

Министерство образования Республики Беларусь
Учреждение образования
«Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина»
Юридический факультет
Кафедра теории и истории государства и права



**Проблемы правового регулирования общественных отношений: теория,
законодательство, практика**

*Сборник материалов
Международной научно-практической конференции*

Брест, 23-24 ноября 2018 г.

**Брест
БрГУ имени А. С. Пушкина
2019**

УДК 341.41(082)
ББК 67.40

*Рекомендовано редакционно-издательским советом Учреждения образования
«Брестский государственный университет
имени А. С. Пушкина»*

Редакционная коллегия:

О. В. Чмыга, заведующий кафедрой теории и истории государства и права
УО «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина»,
кандидат юридических наук, доцент

А.И. Забейворота, профессор кафедры теории и истории государства и права УО
«Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина»,
доктор юридических наук, доцент

Рецензенты:

С.Г. Луговский

кандидат юридических наук, доцент, подполковник милиции, доцент кафедры
конституционного и международного права УО «Академия Министерства внутренних дел
Республики Беларусь»

А.В. Шавцова

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного права УО
«Белорусский государственный университет»

Проблемы правового регулирования общественных отношений : теория, законодательство, практика : сб. материалов Межд. науч.-практ. конф. Брест, 23-24 нояб. 2018 г. / БрГУ имени А. С. Пушкина ; кафедра теории и истории государства и права; редкол.: О. В. Чмыга (отв. ред.) [и др.]. – Брест : Изд-во БрГУ имени А. С. Пушкина, 2019. 1335 с.

ISBN 978-985-555-981-9.

В сборник вошли материалы Международной научно-практической конференции, посвященной актуальным проблемам правового регулирования общественных отношений, в которых представлены результаты исследований белорусских и зарубежных авторов в указанной области.

Материалы конференции предназначены студентам, аспирантам, преподавателям юридических факультетов, практическим работникам, а также всем, кто интересуется проблематикой правовой регламентации современных общественных отношений.

УДК 341.41(082)
ББК 67.40

ISBN 978-985-555-981-9

© УО «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина», 2019

ПРИВЕТСТВЕННОЕ СЛОВО *УЧАСТНИКАМ КОНФЕРЕНЦИИ И ЧИТАТЕЛЯМ*

Уважаемые участники конференции, коллеги!

Всегда с большой любовью, теплотой и радушием принимает участников традиционной научной конференции по актуальным проблемам правового регулирования общественных отношений: теория, законодательство, практика гостеприимный Брестский государственный университет имени А. С. Пушкина.

Сегодня Вам предстоит рассмотреть актуальные для суверенной Беларуси вопросы. И прежде всего это проблемы осмысления новых вызовов, возникающих в области правового регулирования общественных отношений, существующих в современном белорусском обществе, как на теоретическом уровне, так и с точки зрения практики, их законодательного закрепления.

Результаты исследований юристов-теоретиков, юристов-практиков, которые будут озвучены в рамках данного международного научного форума станут хорошей основой для совершенствования актов законодательства, практики их реализации в самых разных отраслях права: конституционного, административного, гражданского, уголовного, экологического и многих других как в рамках Республики Беларусь, так и зарубежных государств. Правоведы всегда шли в ногу с достижениями научного прогресса и своей научной позицией помогали справиться с кризисами, минимизировать их последствия, найти ответы на новые вызовы времени.

Успешной Вам работы и удачи во всех Ваших добрых делах и начинаниях.

С искренним уважением,

Ректор Учреждения образования
УО «Брестский государственный
университет им. А.С. Пушкина»

А.Н. Сендер

ПЛЕНАРНЫЕ ДОКЛАДЫ

Г. И. АВДЕЕНКО,

*Брянск, Брянский филиал РЭУ им. Г.В. Плеханова, кандидат юридических наук,
доцент*

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРАВА НА ОБРАЗОВАНИЕ ПРИ ПОДГОТОВКЕ СПЕЦИАЛИСТОВ ЮРИДИЧЕСКОГО ПРОФИЛЯ: ПРАКТИКО- ОРИЕНТИРОВАННЫЙ ПОДХОД

Национальное законодательство любого государства является частью международной системы. В этой связи следует заметить, что российское законодательство во многом отражает мировые тенденции. В рамках данной научно-практической конференции рассматривается широкий спектр вопросов.

Проблема формирования системы образования, нормативной базы по образованию в настоящем тысячелетии приобретает особую актуальность.

Современные системы образования сегодня должны не только представлять социальную модернизацию нашего общества, но и должны отражать как преимущества отечественной науки, представленные культурой и традициями, так и должны представлять ту часть правовой системы, которая охватывает права молодых людей.

Особое место в правовой системе занимает право на образование, поскольку безопасность, будущее любого государства и в целом человечества зависят в том числе и от качества подготовки тех, кто будет определять тенденции развития экономики, политики, законодательства. И в этой связи научно-педагогическое сообщество больше всего беспокоит подготовка таких профессионалов.

Современные тенденции в международном законодательстве в отношении системы образования ставят приоритеты, с одной стороны, на подготовку высококвалифицированного специалиста со знанием теоретических аспектов своей деятельности, с другой стороны, на специалиста-практика, обладающего широкими компетенциями в рамках соответствующего профиля. Особо актуален данный вопрос с позиции подготовки специалистов юридического профиля.

В этой связи сегодня основная задача профессионального образования определяется как подготовка высококвалифицированного работника, соответствующего уровня и профиля, конкурентоспособного на рынке труда, компетентного, ответственного, свободно владеющего своей профессией и ориентированного в смежных областях деятельности, готового к постоянному профессиональному росту, социальной и профессиональной мобильности. Именно эти личностные качества, социально востребованные в современных условиях быстро развивающегося мира, должны быть сформированы у студентов в условиях современных образовательных учреждений.

Следовательно, именно в этом направлении возможно осуществлять модернизацию профессионально-ориентированного образовательного процесса. При таком подходе могут быть созданы необходимые педагогические условия предоставления обучающимся возможности эффективно конструировать свою образовательную траекторию, удовлетворяя собственные потребности в получении качественного образования.

Реализуя положения статьи 43 Конституции Российской Федерации о праве на образование, высшие учебные заведения не только внедряют новые целевые установки для инновационного развития высшего образования, но и с учётом потребностей и возможностей личности, допускают освоение образовательных программ в различных формах, реализуя положения Болонской конференции к которой России присоединилась еще в 2003 году.

Брянский филиал, ориентируясь на мировые образовательные стандарты и законодательство, одним из ведущих направлений работы определяет практико-ориентированный подход, включающий в себя 2 основные тенденции: изменения в организации деятельности педагогических работников (от изменяющихся форм социального партнерства до академической мобильности) и расширение форм организации работы студентов (нетрадиционные формы образовательного процесса с использованием электронной образовательной среды и использование разнообразных форм для формирования профессиональных компетенций).

Направления работы по реализации практико-ориентированного подхода в образовании включают в себя

для профессорско-преподавательского состава:

- новые формы социального партнерства;
- привлечение преподавателей практических работников из числа узких специалистов для участия в образовательном процессе;
- академическую мобильность;

для студентов:

- теоретическое обучение через нетрадиционные формы;
- практическое обучение в форме занятий на предприятиях и в учреждениях реального сектора экономики;
- использование электронной образовательной среды;
- рассредоточенную практику;
- работу в юридической клинике;
- академическую мобильность и социальное партнерство;

Практические занятия и учебные экскурсии, которые проводятся сотрудниками отдела социальной защиты, пенсионного фонда РФ, службы судебных приставов проводятся непосредственно в организациях и число таких занятий ежегодно увеличивается.

Учитывая потребности и запросы работодателя, филиал создает условия для формирования профессиональных компетенций, востребованных для выполнения менеджерских услуг, обеспечения юридического сопровождения образовательных организаций, организаций социальной сферы, торговли, промышленности, экологической и национальной безопасности.

В Брянском филиале РЭУ имени Г.В. Плеханова создана и развивается электронная информационно-образовательная среда, которая расширяет образовательные возможности по взаимодействию участников этого процесса и позволяет наиболее полно формировать компетентного мобильного специалиста.

Практическое обучение сейчас уже не возможно без проведения занятий на предприятиях и в профильных учреждениях. Это дает возможность студенту познакомиться с местом прохождения предстоящей практики и оценить свои возможности готовности к такому виду деятельности.

Кроме того в учебном процессе применяются и нетрадиционные формы организации занятий такие как: виртуально-распределённое в электронной информационно-образовательной среде дистанционное обучение, работа в режиме консультативных центров, учебные судебные заседания, следственные эксперименты, дознавательный процесс, защита обвиняемого, криминалистические исследования, учебные конференции и круглые столы.

В филиале развивается направление по сближению граней между теоретическим и практическим обучением. Для этого созданы распределительные кафедры в областной коллегии адвокатов, в Управлении федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей, в которых функционирует институт наставничества, что способствует быстрой и беспроблемной адаптации выпускника к деятельности на будущем рабочем месте.

Этому способствуют и выездные занятия и учебные экскурсии в Государственную Думу Федерального собрания Российской Федерации, Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации, в Брянскую областную Думу, арбитражный суд Брянской области, Брянский областной суд, Управление федеральной службы судебных приставов по Брянской области, финансовые учреждения региона, такие как: Брянское отделение Сбербанка, банка ВТБ, БИНБАНКа, на промышленные предприятия, предприятия малого бизнеса и учреждения сектора экономика, например, ЗАО Кремний ЭЛ, БМЗ, территориальный орган Федеральной службы государственной статистики по Брянской области, Торгово-промышленную палату Брянской области, общественные организации инвалидов Брянской области, Управление жилищно-коммунальной службы Брянской области.

Сегодня в образовательной организации присутствуют наряду с традиционными формами практической подготовки рассредоточенная практика, мониторинги по соблюдению норм Закона «О защите прав потребителей», исполнения законодательства на предприятиях розничной торговли, в социальных учреждениях, детских досуговых центрах, рассредоточенная непрерывная практика, Единый день правовой помощи, функционирует юридическая клиника. Всем им присущ практико-ориентированный подход в образовании и они не только соответствуют требованиям Федерального Закона «Об образовании в Российской Федерации», федеральному государственному стандарту по направлению «Юриспруденция», а в свою очередь находят точки соприкосновения с мировыми нормами законодательства.

Для студентов филиала очень большое значение приобрело создание и функционирование юридической клиники.

Сегодня юридические клиники стали распространенным явлением и в зарубежных странах, и в России. Эффективность юридических клиник в подготовке юристов подтверждена опытом деятельности юридических клиник в ведущих отечественных юридических вузах на протяжении почти двух десятилетий.

В Брянском филиале Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова функционирование юридической клиники направлено на решение насущных проблем совершенствования подготовки студентов юридического профиля в контексте практико-ориентированной образовательной парадигмы, что регламентировано в Федеральном законе «Об образовании в Российской Федерации», в Федеральном законе «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации», в Основах государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан, в приказе Министерства образования и науки РФ «Об утверждении Порядка создания образовательными учреждениями высшего профессионального образования юридических клиник и порядка их деятельности в рамках негосударственной системы оказания бесплатной юридической помощи». Работа юридической клиники филиала направлена на решение обозначенных задач через разные виды деятельности, ориентированные на обучающихся.

Предстоит большая работа по мобилизации совместных усилий для решения следующих задач:

1. Создание и поддержание необходимых условий для здоровьесберегающего учебного процесса через развитие и совершенствование доступной среды в образовательной организации.

2. С учетом функционирования цифровой экосистемы славянских государств создаются новые рынки и перспективы, которые потребуют новое поколение специалистов, в том числе для работы в новых отраслях экономики, что предполагает развитие актуальных направлений подготовки кадров высшей квалификации.

3. Учитывая мировую практику, потребуется расширенный обмен опытом работы по подготовке юриста, как представителя кадрового потенциала цифровой экосистемы будущего.

4. Объединение усилий по расширению академической мобильности профессорско-преподавательского состава и студентов на взаимовыгодных условиях, в том числе с использованием виртуальной среды.

5. Закрепление традиций ежегодных международных научно-практических конференций и форумов по вопросам национальной безопасности, экологии, цифровой экономики с привлечение к участию представителей власти, правоохранительных органов, представителей педагогического сообщества и широкой общественности, включая работодателей.

Среди форм практико-ориентированного подхода в процессе подготовки специалистов юридического профиля следует выделить также и те, которые стали использоваться сравнительно недавно и предполагают дальнейшее развитие и совершенствование с развитием и совершенствованием соответствующей законодательной базы.

Практико-ориентированный подход реализуется также через академическую мобильность профессорско-преподавательского состава и студентов и программы дополнительного образования, которые ориентированы на целевой запрос работодателей, что позволяет сформировать дополнительные компетенции и дает возможность быть более востребованным на рынке труда.

К сожалению, даже практико-ориентированный подход не позволяет сегодня подготовить специалиста юридического профиля, востребованного со своей профессией в странах ближнего и дальнего зарубежья. Поэтому хотелось бы в рамках конференции определить совместно те направления работы, компетенции, проблемы, которые позволят выпускникам вузов наших стран в силу жизненной ситуации или необходимости быть востребованными на рынках труда в других странах. Мы открыты к сотрудничеству, деловому общению, обсуждению накопившихся проблем, деловому сотрудничеству и заключению партнерских соглашений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 №6-ФКЗ, от 30.12.2008 №7-ФКЗ, от 05.02.2014 №2-ФКЗ, от 21.07.2014 №11-ФКЗ) // Российская газета. 1993. 25 декабря.

2. Комментарий к Конституции Российской Федерации / Под ред. В. Д. Зорькина, Л.В. Лазарева. М.: Эксмо, 2009. 706 с.

3. Федеральный закон от 29.12.2012г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» // Российская газета.-Федеральный выпуск.- №5976(303)31.12.2012.

4. Зиганшина Н.И., Гапсаламов А.Р. Практико-ориентированные формы организации занятий в профессиональном образовании на примере Камского строительного колледжа имени Е.Н. Батенчука // Интернет-журнал «Мир науки» 2017, Том 5, №2 <http://mir-nauki.com/PDF/30PDMN217.pdf>

5. Зорькин В. Д. Конституционно-правовое развитие России. М., 2011. 720 с.

6. Коврякова Е.В. Право на образование: конституционная регламентация и политическая практика в России и за рубежом,, актуальные проблемы российского права. 2017. С.87-93

Мамин А.С., Усов И.С. Теоретико-правовой анализ развития юридического клинического образования в России // Общество и право. 2010. №5. С.27-30.

7. Фалько Л.Ю., Коновалова Н.А. Модернизация образовательного процесса на основе практико-ориентированной модели обучения// Университетское управление: практика и анализ – 2012. - №4. – С.73-79

BARTOSZ CZEPIŁ

Opole, Instytut Politologii Uniwersytetu Opolskiego, adiunkt, doktor nauk społecznych w dyscyplinie nauk o polityce

INTERPELACJE I ZAPYTANIA RADNYCH JAKO WSKAŹNIK ROZLICZALNOŚCI WŁADZY WYKONAWCZEJ NA POZIOMIE GMINNYM (UWAGI NA MARGINESIE BADAŃ PROWADZONYCH W WOJEWÓDZTWIE OPOLSKIM).

Rozliczalność jest jedną z centralnych zasad dobrego rządzenia, a istnienie mechanizmów rozliczalności uznaje się za warunek dobrych rządów. Na rolę rozliczalności jako zasadę dobrego rządzenia wskazuje Bank Światowy [Kaufmann et al 2007: 3], Komisja Europejska [European Governance 2001:10] oraz polskie Ministerstwo Rozwoju Regionalnego [Koncepcja good governance 2008: 9]. Zasada rozliczalność została uznana również za ważny element jakości rządzenia na poziomie lokalnym znajdując miejsce w Strategii dla Innowacji i Dobrego Rządzenia na Poziomie Lokalnym przyjętej przez Radę Europy w 2007 [Extract from the Valencia Declaration: 9]. Koncentrując uwagę badawczą właśnie na poziomie lokalnym pojawia się pytanie o instrumenty rozliczalności lokalnych władz oraz możliwość określenia stopnia tej rozliczalności, tak aby móc porównywać poziom rozliczalności między konkretnymi jednostkami szczebla lokalnego. Celem tego tekstu jest analiza mechanizmów rozliczalności władzy w Polskiej gminie, ale ze względu na jego objętość skupiono się tylko na jednym z istniejących mechanizmów rozliczalności, a mianowicie na instytucji interpelacji i zapytania radnych. Autor chciałby odpowiedzieć na pytanie czy interpelacje i zapytania mogą być wykorzystane jako jeden ze wskaźników stopnia rozliczalności władzy na poziomie gminnym? W celu odpowiedzi na to pytanie wykorzystano niektóre dane zgromadzone w trakcie badań jakości rządzenia w gminach województwa opolskiego.

Istnieje bogata literatura na temat rozliczalności, w której pojawiają się różne sposoby rozumienia tej kategorii. Przykładowo Johnatan Koppell wyodrębnił pięć różnych wymiarów rozliczalności: transparentcja, odpowiedzialność prawna, kontrolowalność, odpowiedzialność, responsywność [Koppell 2005:96]. Jednym z rdzeniem pojęcia rozliczalności, co do którego istnieje konsensus, jest proces „bycia rozliczanym” ze swoich działań przed jakąś władzą [Mulgan 2000: 55]. W tym artykule sposób rozumienia rozliczalności najbliższy jest koncepcji Marka Bovensa, według którego rozliczalność to relacja społeczna między aktorem a forum, w ramach której aktor jest zobowiązany wyjaśnić i uzasadnić swoje postępowanie, forum może zadawać pytania i wydawać sądy, a aktor może ponieść konsekwencje swoich działań [Bovens 2006:9]. Należy również zwrócić uwagę na typy rozliczalności jakie mogą występować na poziomie lokalnym [Schaeffer 2005:7]:

- a) oddolna – władz lokalnych wobec społeczności lokalnej
- b) horyzontalna – władz lokalnych wobec najróżniejszych instytucji publicznych powołanych do kontroli i nadzoru
- c) wertykalna – władz lokalnych wobec władz wyższego szczebla

Pozycja gminy w polskim systemie politycznym jest określona w Konstytucji z 1997 roku w rozdziale VII, który gwarantuje jej autonomię polityczną oraz samodzielność finansową. Gmina jest podstawową jednostką samorządu terytorialnego, ma osobowość prawną, a jej samodzielność podlega ochronie sądowej. Wykonuje wszystkie zadania samorządu terytorialnego nie zastrzeżone na rzecz innych jednostek samorządu terytorialnego tj. powiatu i województwa. Dochodami gminy są jej dochody własne oraz dotacje i subwencje z budżetu centralnego. Działalność gminy podlega nadzorowi ze strony organów władzy centralnej pod

względem legalności. Nadzór sprawuje Prezes Rady Ministrów oraz wojewodowie, a w zakresie spraw finansowych regionalne izby obrachunkowe [Konstytucja z 1997 r.]. Podstawowe organy władzy w gminie to rada gminy i wójt (lub burmistrz/prezydent w zależności od wielkości gminy). Rada gminy jest organem stanowiącym i kontrolnym, który wybierany jest na 5 letnią kadencję (przed 2018 r. na 4 lata) w wyborach bezpośrednich. Wójt, również wybierany na 5 letnią kadencję w wyborach bezpośrednich, jest organem władzy wykonawczej. W zakresie wykonywania zadań na rzecz gminy wójt podlega kontroli ze strony rady gminy [Ustawa o samorządzie gminnym z 1990 r.]. Polski system samorządu lokalnego charakteryzuje się wysokim poziomem decentralizacji [Swianiewicz 2014: 303-306] oraz silną pozycją wójta w lokalnych strukturach władzy, który w relacjach z radą gminy uzyskuje często rolę dominującą [Sześciło 2016: 4].

W kontekście powyższych ram conceptualnych oraz zwięzłej charakterystyki statusu ustrojowego gminy interesuje nas rozliczalność horyzontalna, która realizuje się poprzez forum jakim jest rada gminy pełniąca funkcję kontrolną wobec głównego aktora władzy wykonawczej, którym jest wójt oraz podległy mu aparat administracyjny. Jednym z głównych instrumentów realizowania tej funkcji ze strony radnych jest możliwość składania interpelacji i zadawania wójtowi pytań. Przy czym interpelacja dotyczy spraw określanych jako „zasadnicze dla gminy” i oczekuje się tu formy pisemnej (ale dopuszcza się też ustne interpelacje), natomiast zapytanie dotyczy „spraw aktualnych” w gminie i tu dopuszcza się zarówno formę pisemną, jak i ustną [Laskowski 2012]. Wobec tego wiedza o ilości interpelacji i pytań zadanych w danym roku w danej gminie mogłaby posłużyć jako ilościowy wskaźnik aktywności kontrolnej radnych, co pozwoliłoby na porównanie tej aktywności z aktywnością radnych w innych gminach danego obszaru np. województwa.

Jednak podstawową barierą w wykorzystaniu takiego wskaźnika jest brak rzetelnych danych w tym zakresie. Do momentu przyjęcia ustawy z dnia 11 stycznia 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych, możliwość składania interpelacji i zapytań nie była uregulowana w ustawie o samorządzie gminnym z 1990 r. [Sześciło 2018: 8]. Ustawa ta nie odnosiła się wyraźnie do interpelacji i zapytań ze strony radnych, jednak pojawiał się w niej art. 23.1., według którego „radny utrzymuje stałą więź z mieszkańcami oraz ich organizacjami, a w szczególności przyjmuje zgłaszane przez mieszkańców gminy postulaty i przedstawia je organom gminy do rozpatrzenia, nie jest jednak związany instrukcjami wyborców” [Ustawa o samorządzie gminnym z 1990 r.]. Jest to sformułowanie, które można potraktować jako fundament dla składania interpelacji i zapytań władzom wykonawczym w gminie. W praktyce kompetencje radnych w tym zakresie były regulowane przez statuty poszczególnych gmin, a statuty te zazwyczaj przewidują, że w ramach porządku obrad na każdej sesji poświęca się czas na interpelacje i pytania [Laskowski 2012]. Jednak poszczególne gminy w swoich statutach mają różne uregulowania i nie wszystkie interpelacje oraz zapytania muszą mieć formę pisemną (dopuszcza się też formę ustną), choć z założenia powinny pozostawić pisemny ślad w protokole posiedzenia rady gminy. Oprócz tego gminy mogą dopuszczać składanie interpelacji i zapytań między sesjami. Ilość interpelacji i zapytań będzie więc uzależniona nie tylko od determinacji radnych, ale także od zróżnicowanych kryteriów określających możliwość ich składania. Dodatkowo, jeśli wziąć pod uwagę doświadczenia z województwa opolskiego, większość gmin nie publikuje danych dotyczących ilości interpelacji i zapytań, z wyjątkiem kilku gmin gdzie zlokalizowane są największe miasta. W celu zdobycia informacji o ilości interpelacji i zapytań złożonych przez radnych w gminach województwa opolskiego, w lipcu 2017 r. wysłano ankietę CAWI do wszystkich 71 gmin tego województwa. Ostatecznie udało się uzyskać odpowiedzi od 66 gmin. Spośród 66 gmin poproszonych o to, aby podać „ile interpelacji złożyli radni w 2016 roku, niezależnie od tego czy ich forma była pisemna czy ustna”, tylko 2 gminy zadeklarowały brak danych, a jedna odesłała do protokołów z posiedzeń rady gminy, w których jednak nie było danych na temat konkretnej liczby interpelacji. Natomiast 21 zadeklarowało, że w danym roku nie złożono ani jednej interpelacji. W odpowiedzi na prośbę, aby podać „ile

pytań zadali radni w 2016 roku, niezależnie od tego czy ich forma była pisemna czy ustna” 11 gmin zadeklarowało, że nie dysponuje takimi danymi, a 3 odesłały do protokołów z posiedzeń rady gminy. Natomiast 5 gmin zadeklarowało, że w danym roku nie zadano pytań (2 z nich zadeklarowały również brak złożenia interpelacji, co może sugerować, że nie potraktowało ankiety poważnie). Podstawowy wniosek jaki wysuwa się z tych danych to taki, że interpelacje, w porównaniu do zapytań, składa się rzadziej, ale są lepiej ewidencjonowane, jeśli założymy, że 21 gmin deklarujących brak jakichkolwiek interpelacji w 2016 r. nie ukrywa w ten sposób braku danych.

Dodatkowo istnieje duża rozpiętość jeśli chodzi o liczbę, zarówno interpelacji, jak i zapytań, w poszczególnych gminach podobnych pod względem statusu demograficznego i administracyjnego. Przykładowo, dane uzyskane od czterech miast powiatowych wskazują, że w A złożono 4 interpelacje i 19 zapytań, w B 46 interpelacji i 63 zapytania, w C 300 interpelacji (w kwestii zapytań C odsyła do protokołów z posiedzeń rady gminy zamieszczonych w Biuletynie Informacji Publicznej), w D złożono 0 interpelacji i 9 zapytań. Skłania to do pytania na ile dane dostarczone przez poszczególne gminy wynikają z realnych uwarunkowań w relacjach na linii rada gminy – wójt, a na ile jest to efekt kryteriów i staranności w przygotowaniu danych na potrzeby ankiety. Dodać należy, że niektóre gminy wskazywały również na to, że interpelacja jest, w świetle ich statutu, formą zapytania (więc nie wyodrębnia się zapytań) oraz podawały, obok danych dotyczących interpelacji i zapytań, również dane dotyczące wniosków.

Wymienione tu problemy stawiają badacza, chcącego wykorzystać dane dotyczące ilości interpelacji i zapytań jako wskaźnik rozliczalności, w trudnej sytuacji. Po pierwsze, musi zmierzyć się z kwestią wyboru między danymi dotyczącymi interpelacji i zapytań. Po drugie, pojawia się problem dostępu do systematycznych danych, którymi nie dysponuje duża ilość gmin, co utrudnia włączenie w badania porównawcze dużej liczby jednostek gminnych. Po trzecie, nawet jeśli gminy są w stanie wygenerować dane to liczenie interpelacji i zapytań opiera się na zróżnicowanych kryteriach określonych przez statuty każdej gminy. Należy jednak zauważyć, że w znowelizowanej w styczniu 2018 r. ustawie o samorządzie gminnym w art. 24, wyraźnie przewidziano możliwość składania przez radnych pisemnych interpelacji i zapytań. Ustawodawca nałożył także obowiązek pisemnej odpowiedzi na nie w ciągu 14 dni. Jednocześnie ustawa przewiduje, że treść interpelacji i zapytań oraz udzielonych odpowiedzi podawana jest „niezwłocznie” do wiadomości publicznej w Biuletynie Informacji Publicznej [Ustawa o samorządzie gminnym z 1990]. Dlatego wydaje się, że ustawowe ujednolicenie tych instrumentów, bardziej rzetelne rejestrowanie aktywności radnych w tym zakresie oraz upublicznianie tych informacji mogą ułatwić wykorzystanie danych dotyczących interpelacji i zapytań w analizach porównawczych rozliczalności na poziomie gminnym.

BIBLIOGRAFIA:

1. Kaufmann D., Kraay A., Mastruzzi M. (2007), *Governance Matters VI: Governance Indicators for 1996-2006*, World Bank Policy Research Working Paper No. 4280: <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/7473> [dostęp 29.06.2017] .
2. *European governance: a white paper*, European Commission, COM (2001) 428, Brussels, 25.7.2001, http://europa.eu/rapid/press-release_DOC-01-10_en.htm [dostęp 29.06.2017].
3. *Koncepcja good governance – refleksje do dyskusji*, (2008) Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, Warszawa, www.cnz.euokreator.eu/dokumenty/Koncepcja_Good_Governance.pdf [dostęp 29.06.2017].
4. Extract from the Valencia Declaration 15th Conference of European Ministers responsible for local and regional government – Strategy for Innovation and Good Governance at local level, (2007) Appendix I, Council of Europe, Valencia, 15-16 October: <http://www.coe.int/en/web/good-governance/12-principles-and-elope> (dostęp 19.08.2017).
5. Koppell J. (2005), *Pathologies of accountability: ICANN and the Challenge of*

'multiple accountabilities disorder', „Public Administration Review, vol. 65, no. 1, 2005.

6. Mulgan R. (2000), 'Accountability': an ever expanding concept? „Public Administration”, vol. 78, no.3, s.

7. Bovens M. (2006), *Analysing and assesing public accountability, A conceptual framework*, European Governance Papers (EUROGOV), no. C-06-01.

8. Kobielska K. (2014), *Rozliczalność jako zasada dobrego rządzenia*, w: *Dobre rządzenie w gminach małych: empiryczny wymiar nowego paradygmatu rozwoju*, Tom 1, red. K. Kobielska, A. Lisowska, Bydgoszcz 2014, s. 132-155

9. Schaeffer M., *Local government accountability: challenges and strategies*, World Bank, marzec

2005:<http://www1.worldbank.org/publicsector/decentralization/March2005Seminar/1Schaeffer/Schaeffer%20icFinance,TransparencyandAccountability-3-22-2005Draftdw.doc> (dostęp 10.11.2018)

10. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 Kwietnia 1997 r.

11. Ustawa dnia 8 marca 1990 o samorządzie gminnym (Dz.U. 1990 Nr 16 poz. 95).

12. Swianiewicz P., (2014) *An empirical typology of local government systems in Eastern Europe*, 'Local Government Studies', 40:2, 292-311.

13. Sześciło D. (2016), *Polski samorząd na tle europejskim. Mocne i słabe strony, najważniejsze wyzwania*, Fundacja Batorego, Warszawa 2016: https://www.maszglos.pl/wp-content/uploads/2016/03/Polski-samorzad-na-tle-europejskim_Dawid-Szescilo_Fundacja-im.-S.Batorego.pdf. (dostęp 10.11.2018).

14. Laskowski Z. (2012), *Zasady wnoszenia interpelacji i pytań przez radnych*, „Wspólnota”, 20.12:<http://www.wspolnota.org.pl/aktualnosci/aktualnosc/zasady-wnoszenia-interpelacji-i-zapytan-przez-radnych/> (dostęp 10.10.2018).

15. Sześciło D. (2018), *Nowe narzędzia dla obywateli i radnych w samorządzie*, Fundacja im. Stefana Batorego, Warszawa: <https://www.maszglos.pl/aktualnosci/nowe-narzedzia-dla-obywateli-i-radnych-w-samorzadzie/> (dostęp 10.11.2018).

Е.В. БАБКИНА

Минск, факультет международных отношений, Белорусский государственный университет, кандидат юридических наук, доцент

ВЫЗОВЫ ЕАЭС В ДЕЛЕ РАЗВИТИЯ ПРАВА СОЮЗА И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ГОСУДАРСТВ-ЧЛЕНОВ: ПОДХОД ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЯ

Право Евразийского экономического союза (далее – ЕАЭС, Союз) – комплексная правовая система, которая возникла и функционирует в сложных экономических условиях существования нескольких правовых режимов. В первую очередь, это универсальный режим (ВТО), который порождает международно-правовые обязательства не только для государств, вступивших в ВТО, но и на государств, не участвующих в нем, как Беларусь, которая в соответствии с условиями Договора о функционировании таможенного союза в рамках Многосторонней торговой системы от 19 мая 2011 г., несет определенные обязанности по праву ВТО, но не пользуется правами, вытекающими из членства в названной международной организации. Второй правовой режим - региональный (непосредственно ЕАЭС, а также СНГ, в рамках которого также заключены международные договоры по экономическим вопросам, правовые нормы которых могут коллидировать с нормами права ЕАЭС). Третий правовой режим – двусторонний (соглашение о зоне свободной торговли с Вьетнамом, результатом двух лет действия которого является обнуление ставок таможенных пошлин по практически половине товарных позиций Единого таможенного тарифа ЕАЭС). В настоящее время находятся на разных стадиях переговорного процесса аналогичные соглашения с Индией, Ираном,

Сингапуром). Четвертый правовой режим - национальный уровень регулирования, где трудно говорить о гармонизации правового регулирования многих сфер общественных отношений.

С другой стороны, право ЕАЭС – очень молодая правовая система, которой скоро исполнится всего четыре года, с учетом правопреемства по ограниченному кругу вопросов – 17 лет. Весьма юный возраст по сравнению с «солидным» возрастом права Европейского союза (далее – ЕС).

Эти и другие факторы ставят серьезные вызовы перед интеграционным объединением как перед государствами-членами в лице уполномоченных органов, которые ответственны за международное сотрудничество, интеграционную политику, разработку актов первичного права и национальных правовых актов. Вызовы стоят и перед непосредственными конечными потребителями интеграционных процессов - частными субъектами права, поскольку именно улучшение условий жизни своих народов является основополагающей целью государств – участников интеграционных процессов в соответствии с преамбулой Договора о функционировании ЕС. Это определенные вызовы и для представителей академических кругов, поскольку правовая доктрина – движущая сила развития права, источник вдохновения для нормотворческой и судебной ветви власти, и это налагает на экспертное сообщество определенную ответственность.

Особый вызов стоит и перед судебным органом регионального интеграционного объединения, в компетенцию которого входит разрешение споров, восполнение пробелов и разъяснение существующих норм.

Цель деятельности Суда ЕАЭС закреплена в ст.2 Статута Суда: обеспечение единообразного применения государствами-членами и органами Союза права Союза. Однако очевидно, что роль Суда в интеграционном процессе не ограничивается названной целью, она значительно шире и, как показывает правоприменительная практика Суда, включает в себя как совершенствование права Союза, так и предварительный нормоконтроль. Первые годы функционирования Суда доказали его востребованность и состоятельность.

Безусловно, Суд ЕАЭС не создает норму права в процессе непосредственной нормотворческой деятельности. Выполняя статутную функцию – осуществление правосудия в форме разрешения спора или осуществления толкования – Суд неуклонно сталкивается с необходимостью восполнения пробелов в праве Союза. Причем, иногда это прямое восполнение пробелов, а порой – косвенное, когда правовая позиция Суда указывает на отсутствие правовой определенности в определенном вопросе, что является основанием для принятия соответствующего нормативного правового акта органом Союза.

Наглядным примером является первое решение, принятое предшественником Суда Союза, а именно Судом Евразийского экономического сообщества (далее – ЕврАзЭС), 5 сентября 2012 г. по заявлению ОАО «Угольная компания Южный Кузбасс» [1]. В своем заявлении истец оспаривал решение Комиссии № 335, которое не смотря на отмену с 1 июля 2011 г. таможенного оформления товаров, происходящих из государств-участников ТС и перемещаемых между территориями государств - участников Таможенного союза, требовало декларирования товара 27-ой товарной группы Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности ЕврАзЭС (уголь каменный), вывозимого из Российской Федерации в Республику Казахстан для целей статистики, но с уплатой таможенных сборов.

В данном решении Суд сформировал две важные правовые позиции.

Во-первых, косвенное восполнение пробела в праве ЕврАзЭС было осуществлено Судом при решении вопроса соблюдения установленного порядка предварительного урегулирования спора. Суд указал, что отсутствие на тот момент четкого механизма урегулирования спора в Евразийской экономической комиссии (далее – Комиссия, ЕЭК) свидетельствует об отсутствии правовой определенности и как следствие не может

вменяться в вину заявителю. Впоследствии, Комиссия ликвидировала данную правовую неопределенность посредством принятия решения от 19 марта 2013 г. № 46 «О Порядке рассмотрения обращений хозяйствующих субъектов об оспаривании решений (актов) Евразийской экономической комиссии, Комиссии Таможенного союза, их отдельных положений или действий (бездействия) Евразийской экономической комиссии».

Вторая правовая позиция – в форме прямого восполнения пробелов – связана с тем, что ранее Статут Суда четко не закреплял момент, с которого акт Комиссии должен признаваться недействительным, в связи с чем Суд ЕврАзЭС предпринял попытку ликвидировать этот пробел. Так, в постановлении от 8 апреля 2013 г. о разъяснении решения по делу ОАО «Южный Кузбас» Большая коллегия Суда, рассмотрев вопрос действия решения Суда в пространстве и времени, сформулировала правовую норму о том, что правовым последствием признания акта Комиссии не соответствующим международным договорам, заключенным в рамках таможенного союза, является его юридическая ничтожность – недействительность с момента принятия либо с того времени, когда он стал противоречить международным договорам, заключенным в рамках таможенного союза. Кроме того, правоприменитель пришел к выводу, что решение Суда не требует подтверждения другими органами, действует не только в отношении сторон по делу, но и неограниченного круга лиц (*erga omnes*), что влечет возможность пересмотра актов национальных судов в целях защиты прав и законных интересов хозяйствующих субъектов в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, предоставленных международными договорами, заключенными в рамках таможенного союза и единого экономического пространства.

Следует отметить, что национальные судебные органы аналогичным образом оценили правовые последствия принятия решения Суда о признании акта Комиссии не соответствующим международным договорам в рамках таможенного союза и единого экономического пространства. Так, решением Арбитражного суда Кемеровской области от 15 февраля 2013 г. со ссылкой на цель правосудия – не только предотвращение возможных правонарушений, но и восстановление уже нарушенных прав граждан и организаций – факт признания решения Комиссии Таможенного союза № 335 не соответствующим международным договорам, действующим в рамках таможенного союза и ЕЭП, оценен как свидетельствующий об утрате юридической силы указанным нормативным правовым актом с момента его принятия, что явилось основанием для пересмотра дела по вновь открывшимся обстоятельствам.

Аналогичная правовая позиция прослеживается и в постановлении Седьмого арбитражного апелляционного суда от 9 января 2014 г. по делу № А27-10894/2013, а также в постановлении ФАС Западно-Сибирского округа от 26 марта 2014 г. по делу № А27-10894/2013:

«Суд отмечает, что решением Суда ЕврАзЭС от 05.09.2012 пункт 1 Решения КТС № 335 в части сохранения для целей ведения статистики взаимной торговли таможенного декларирования товаров 27 товарной группы ТНВЭД ТС, вывозимых с территории Российской Федерации в другие государства - члены Таможенного союза, признан не соответствующим международным договорам, действующим в рамках Таможенного союза и Единого экономического пространства.

Согласно Постановлению Суда Евразийского экономического сообщества от 08.04.2013 решение Суда Евразийского экономического сообщества о признании не соответствующими международным договорам, заключенным в рамках Таможенного союза, оспариваемого акта или отдельных его положений влечет их ничтожность (недействительность) с даты принятия.

При таких обстоятельствах, вывод судов относительно отсутствия у общества обязанности декларирования товаров 27 товарной группы ТН ВЭД ТС и, соответственно, обязанности по уплате таможенных сборов, является правомерным».

Таким образом, национальные суды де-факто наделяют названное решение наднационального суда свойствами судебного прецедента.

Совсем свежим примером влияния практики Суда на развитие права Союза является решение Коллегии от 11 октября 2018 г. по заявлению ООО «Ойл Марин Групп» о признании бездействия ЕЭК не соответствующим Договору [2]. По мнению истца, бездействие Комиссии выразилось в непроведении мониторинга и контроля исполнения международных договоров в рамках Союза по заявлению хозяйствующего субъекта о нарушении Российской Федерацией его прав на освобождение от уплаты ввозных таможенных пошлин в отношении плавучих судов. Это право предоставлено Решением Комиссии таможенного союза от 27 ноября 2009 года № 130 «О едином таможенно-тарифном регулировании Евразийского экономического союза». Вышеназванная обязанность Комиссии предусмотрена п.43 и 55 Положения о Евразийской экономической комиссии, являющегося неотъемлемым приложением к Договору о ЕАЭС. Несмотря на позицию ответчика – ЕЭК, суд счел, что мониторинг представляет собой определенную последовательность действий по контролю не только законодательства, но и правоприменительной практики государств-членов, а также направление государствам-членам уведомлений о необходимости исполнения международных договоров, входящих в право Союза, и решений Комиссии и констатировал отсутствие специального правового регулирования в ЕЭК механизма общего мониторинга, за исключением механизма мониторинга в сфере предоставления субсидий. Суд констатировал, что бездействие Комиссии не в полной мере соответствует Договору о ЕАЭС. Очевидно, что такая позиция Суда является правовым основанием для разработки Комиссией локального нормативного правового акта.

Особый интерес представляет тот факт, что кроме оказания влияния на право ЕАЭС правоприменительная практика Суда накладывает отпечаток и на право государств – членов Союза.

Несмотря на отсутствие такой компетенции де-юре, де-факто Суд осуществляет предварительный судебный нормоконтроль за содержанием конкретных норм национального законодательства по запросу государств-членов, а именно определяет соответствие национального нормативного правового акта нормативному правовому акту наднационального характера – Договору о ЕАЭС.

Данный вид компетенции проявил себя при подготовке Судом ЕАЭС консультативного заключения по заявлению Министерства юстиции Республики Беларусь о разъяснении статей 74 – 76 Договора [3].

Дело в том, что Договор запрещает «вертикальные» соглашения (соглашение между хозяйствующими субъектами (субъектами рынка), один из которых приобретает товар или является его потенциальным приобретателем, а другой предоставляет товар или является его потенциальным продавцом) между хозяйствующими субъектами. По общему правилу, закрепленному в п. 4 ст. 76 Договора о ЕАЭС вертикальные соглашения запрещены, если такие соглашения приводят или могут привести к:

1) установлению цены перепродажи товара, за исключением случая, если продавец устанавливает для покупателя максимальную цену перепродажи товара;

2) такими соглашениями предусмотрено обязательство покупателя не продавать товар хозяйствующего субъекта, который является конкурентом продавца.

Однако из-под запрета исключаются «вертикальные» соглашения, соответствующие критериям допустимости, установленным п. 6 Протоколом об общих принципах и правилах конкуренции (Приложение № 19 к Договору о ЕАЭС), а именно:

1) являются договорами коммерческой концессии либо

2) доля каждого участника такого соглашения на товарном рынке товара, являющегося предметом «вертикального» соглашения, не превышает 20 %.

Заявитель просил Суд разъяснить указанные положения на предмет возможности установления в законодательстве государств – членов ЕАЭС иных критериев

допустимости «вертикальных» соглашений – снижения доли рынка с 20 до 15 %, причем на любом товарном рынке, а не на рынке конкретного товара, являющегося предметом такого соглашения.

Рассматривая вопрос Министерства юстиции Республики Беларусь, Суд установил, что государства-члены в рамках скоординированной политики наделены довольно высокой степенью дискреции в отношении правового регулирования защиты конкуренции на национальных рынках. К таким правомочиям относится право устанавливать в своем законодательстве дополнительные запреты, а также дополнительные требования и ограничения в отношении запретов, относительно вертикальных соглашений, но не вправе вводить нормы-дозволения.

Суд дал правовую квалификацию всем упомянутым терминам и установил, что требование, о котором идет речь в запросе заявителя о том, что доля каждого участника такого соглашения на товарном рынке товара, являющегося предметом «вертикального» соглашения, не должна превышать 20 процентов, представляет собой, не запрет, а условие допустимости разрешенных «вертикальных» соглашений.

Условия допустимости являются императивными нормами, не допускающими расширительного толкования.

Таким образом, государства-члены вправе вводить в свое законодательство дополнительные требования и ограничения в отношении запретов «вертикальных» соглашений, но не имеют права определять допустимость «вертикальных» соглашений, а именно предусматривать в национальном праве дополнительные допущения, а также условия допустимости «вертикальных» соглашений.

Аналогичным образом, Суд постановил недопустимым и сужение в законодательстве государства-члена критериев допустимости «вертикальных» соглашений посредством закрепления порогового значения доли субъекта рынка не на товарном рынке релевантного товара, являющегося предметом «вертикального» соглашения, а на любом товарном рынке.

Выводы Суда ЕАЭС, изложенные в Консультативном заключении от 4 апреля 2017 г., были в полной мере восприняты белорусским законодателем в процессе работы над законопроектом о внесении изменений в Закон Республики Беларусь от 12 декабря 2013 г. «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции», который вступил в силу 3 августа 2018 г. В соответствии с Законом от 8 января 2018 г. максимальная доля хозяйствующего субъекта, вступающего в допустимое вертикальное соглашение увеличена с 15 до 20%. В прежней редакции доля не должна превышать соответствующее максимальное значение на любом товарном рынке, в соответствии с новым законом – на товарном рынке товара, затрагиваемого соглашением.

Таким образом, даже в отсутствие специальной компетенции Суд ЕАЭС уже сегодня представляет собой достаточно действенный инструмент развития как права ЕАЭС, так и права государств-членов. Очевидно, что расширение его компетенции, например, наделение полномочиями рассматривать преюдициальные запросы, предоставление Евразийской экономической комиссии права обращаться с заявлением о нарушении государством-членом права Союза, усилит его влияние на интеграционные процессы, сделает право ЕАЭС более динамичным, оперативно и конструктивно реагирующим на изменения общественных отношений в экономической сфере.

Г.А. ВАСИЛЕВИЧ

Минск, Белорусский государственный университет, доктор юридических наук, профессор

**ЮРИДИЧЕСКОЕ ПРОГНОЗИРОВАНИЕ И ПРАВОВОЙ МОНИТОРИНГ –
ВАЖНЕЙШИЕ СТАНДАРТЫ НОРМОТВОРЧЕСКОЙ И
ПРАВООПРЕДЕЛИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

В юридической литературе в последние годы много внимания уделялось вопросу прогнозирования развития общественных отношений в связи с воздействием на них правовых средств, проблеме учета возможных рисков в связи с принятием и введением в действие актов законодательства. В российской литературе справедливо отмечено, что «неумение и нежелание объективно оценить, выявить факторы, влияющие на ее развитие, определить цели и средства правового воздействия, поспешность в подготовке и принятии актов, поток поправок и изменений, отсутствие расчетов и аналитической информации, недооценке механизма правоприменения, отсутствие научного предвидения» являются причинами недостатков правового регулирования как предшествующего, так и современного периода [1, с.159]. Вторым важным аспектом в этой сфере общественной жизни является оценка регулирующего воздействия правовых актов. Ведь все это направлено на повышение качества законодательства, его разумную стабильность, на укрепление правового порядка.

В связи с этим считаем, что большой заслугой белорусского национального законодателя является принятие закона «О нормативных правовых актах», который должен вступить в начале 2019 года, и в котором учтены многие идеи и предложения, высказанные учеными и практиками относительно возможных направлений улучшения процесса нормотворчества и правоприменительной практики, в том числе положительно решен вопрос относительно необходимости осуществления прогнозирования последствий принятия актов и проведения правового мониторинга.

Согласно статье 42 упомянутого закона для подготовки проекта нормативного правового акта в зависимости от его содержания следует, в частности, осуществить прогноз последствий принятия (издания) нормативного правового акта, в том числе оценить регулирующее воздействие проекта нормативного правового акта на условия осуществления предпринимательской деятельности, соответствие проекта нормативного правового акта социально-экономическим потребностям и возможностям общества и государства, а также целям устойчивого развития. Кто должен это делать – закон предусматривает несколько, на наш взгляд, вариантов. Так, согласно части первой статьи 42 осуществить подготовку проекта акта может нормотворческий орган (должностное лицо) самостоятельно либо поручить иному субъекту нормотворческой инициативы, подчиненному этому нормотворческому органу (должностному лицу), по вопросам, относящимся к его компетенции, заказать ее Национальному центру законодательства и правовых исследований, а также в установленном порядке привлечь к подготовке проекта нормативного правового акта специалистов заинтересованных государственных органов и иных организаций, депутатов Палаты представителей и членов Совета Республики Национального собрания Республики Беларусь, депутатов местных Советов депутатов, в том числе путем создания для этого рабочих групп. Однако в конечном итоге за правильность прогноза должен нести ответственность субъект нормотворческой инициативы.

Детально относительно порядка и содержания прогнозирования указано в статье 45 закона «О нормативных правовых актах». В ней дано определение, что является прогнозированием – это исследование, направленное на проведение оценки возможности достижения целей принятия (издания) нормативного правового акта, вариантов развития общественных отношений, обусловленных его принятием (изданием), а также в случае, если нормативный правовой акт не будет принят (издан). При прогнозировании осуществляются оценка финансово-экономических, социальных, экологических последствий принятия (издания) нормативного правового акта, оценка регулирующего воздействия проекта нормативного правового акта на условия осуществления предпринимательской деятельности, а также оценка иных последствий, которые возникнут в результате принятия (издания) нормативного правового акта.

Прогнозирование последствий принятия (издания) нормативного правового акта осуществляется на стадии планирования нормотворческой деятельности государственным органом (организацией), который инициирует подготовку проекта нормативного правового акта, а на стадии подготовки проекта нормативного правового акта - государственными органами (организациями), ответственными за подготовку проекта нормативного правового акта.

Прогнозирование последствий принятия (издания) нормативного правового акта осуществляется посредством: анализа прогнозной информации, в том числе данных социологических исследований, для выявления позитивных и негативных тенденций правового регулирования общественных отношений; проведения сравнительно-правовых исследований, изучения последствий правового регулирования аналогичных общественных отношений в иностранных государствах, привлечения к участию в этих исследованиях иностранных экспертов, специалистов международных организаций, межгосударственных образований (их органов) и межгосударственных органов, а также посредством обмена информацией в иных формах; проверки и оценки проекта нормативного правового акта субъектами нормотворческой деятельности и правоприменения, в том числе по результатам правового мониторинга; моделирования ситуаций, вызывающих наибольшие затруднения в практике правоприменения, и анализа вариантов их разрешения на основании положений проекта нормативного правового акта; изучения результатов публичного обсуждения проекта нормативного правового акта; принятия (издания) нормативного правового акта в порядке эксперимента; проведения обязательной юридической, криминологической, финансово-экономической, экологической, лингвистической и иных экспертиз; применения иных способов, не противоречащих законодательству.

Закон специально обращает внимание на прогнозирование финансово-экономических последствий принятия (издания) нормативного правового акта и прогнозирование социальных последствий принятия (издания) нормативного правового акта осуществляется в целях оценки влияния проекта нормативного правового акта на правовой статус граждан, процесс их взаимодействия с государственными органами (организациями), уровень доходов и качество жизни граждан. В части шестой статьи 45 дан исчерпывающий перечень случаев, когда проекты нормативных правовых актов подлежат прогнозированию с точки зрения возможных социальных последствий в связи с их принятием. Однако, на наш взгляд, прогноз социальных последствий должен проводиться всегда, так любой новый акт влечет социальные последствия.

О том, что у нас есть определенные навыки прогнозирования последствий принятия решений, свидетельствует практика утверждения прогнозов экономического и социального развития. У нас принят Закон от 05.05.1998 "О государственном прогнозировании и программах социально-экономического развития Республики Беларусь". Законом (ст.2) определена система государственных прогнозов социально-экономического развития Беларуси, которая включает:

на долгосрочную перспективу - национальную стратегию устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на 15 лет (далее - национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития) и основные направления социально-экономического развития Республики Беларусь на 10 лет (далее - основные направления социально-экономического развития);

на среднесрочную перспективу - программу социально-экономического развития Республики Беларусь на пять лет (далее - программа социально-экономического развития);

на краткосрочный период - годовой прогноз социально-экономического развития Республики Беларусь (далее - годовой прогноз социально-экономического развития).

В настоящее время подготовлен проект Инструкции по прогнозированию последствий принятия (издания) нормативных правовых актов, которую предполагается

утвердить на уровне Правительства. Изучение данного проекта позволяет высказать некоторые замечания предложения. В частности, в ней надо прямо указать, что оценку последствий проекта нормативного правового акта должен осуществлять орган или лицо, которые выступают в качестве субъекта нормотворческой инициативы. Прежде чем ожидать реагирования на «уведомление о подготовке нормативного правового акта», на что указано в проекте Инструкции, надо хотя бы разместить концепцию предполагаемого проекта. Без этого «прогнозирование» не имеет предмета обсуждения (пункт 5 проекта). Многие из того, что указано в пункте 5 (например, о приеме предложений к проекту) свидетельствует, что предполагаемые разработчики (инициаторы) сами не очень хорошо представляют, что и как хотят решить в сфере нормотворчества. Ряд позиций Инструкции «выдают» сложившийся стереотип, что новый акт ухудшает правовое положение участников отношений. Об этом свидетельствуют положения, которые начинаются с перечисления отрицательных последствий (например, новые административные барьеры и т.п.). Лучше же начинать с позитива (выгоды и преимущества...), а затем можно указать и новые возможные проблемы. Важно не превратить прогнозирование в бюрократическую «канитель». Поэтому в практическом плане стоит подумать об экономном подходе при реализации требований, содержащихся в пункте 12 и других пунктах, в которых говорится о получении предложений в ходе обсуждения возможного прогноза. Поэтому желательно предусмотреть направление в электронном виде сформулированных предложений по установленной форме. Иначе может оказаться, что будет затрачено много усилий на составление «таблицы» замечаний. Ведя речь в проекте, включая таблицы, о предполагаемых результатах, желательно зафиксировать, когда их можно ожидать – в ближайшей (год-два), среднесрочной (3-5) или долгосрочной перспективе. Пообещать можно многое и что когда-нибудь будет «результат». Так иногда и поступают. От того, что «результата» порой нет, и приходится постоянно корректировать законодательство. Важно точно указать, кто будет нести ответственность за «несбывшийся» прогноз, и кто получает положительную оценку за его точность.

Нами разделяется высказанное в литературе мнение о необходимости повышения роли преамбулы нормативного правового акта. В преамбулах крупных актов, существенно влияющих на правовую ситуацию, следовало бы давать краткий анализ состояния правового регулирования, цели, которые ставятся в связи с его принятием и прогноз их достижения [2, с.24-25].

В соответствии со статьей 75 Закона Республики Беларусь от 17.07.2018 № 130-З «О нормативных правовых актах» нормотворческие органы (должностные лица), а также иные уполномоченные государственные органы (организации) в пределах своей компетенции осуществляют правовой мониторинг. Под правовым мониторингом понимается деятельность по систематическому анализу и оценке качества законодательства, практики правоприменения, эффективности правового регулирования общественных отношений. В этих целях проводятся публичные обсуждения, создаются рабочие группы, в том числе межведомственные, изучаются предложения государственных органов и иных организаций, в том числе научных организаций, общественных объединений, а также граждан по совершенствованию законодательства и практики правоприменения, анализируется информация, содержащаяся в средствах массовой информации, обзорах практики применения законодательства, осуществляется обмен информацией между заинтересованными государственными органами и иными организациями, используются иные способы, не противоречащие законодательству. Для его реализации также подготовлен проект Инструкции о порядке проведения правового мониторинга, предполагаемая к утверждению Правительством. Основной целью правового мониторинга должно являться совершенствование правовой системы. Выявление противоречий и пробелов в законодательстве (правовом регулировании), устаревших либо неэффективных норм и своевременного принятия мер по

совершенствованию законодательства и практики правоприменения являются лишь частными целями.

Однако проект не содержит четкого указания, в каких случаях и насколько широко должен проводиться правовой мониторинг. При предложенной редакции все займется только мониторингом: будет ли время на непосредственную работу, насколько этот документ будет согласовываться с законодательством о контрольной деятельности (ведь мониторинг будет эффективен, когда будут проверки проводиться и «на местах»). Согласно проекту правовой мониторинг проводится нормотворческими органами (должностными лицами) в отношении нормативных правовых актов, принятых (изданных) ими, а также иными государственными органами (организациями) в отношении нормативных правовых актов, **разработчиками которых они являлись** либо относящихся к сфере проведения ими государственной политики, осуществления регулирования и управления. Сомнительно наделение «разработчиков проектов таким самостоятельным правом: они могут быть лишь привлечены к такой работе.

Не просматривается порядок действий вышестоящих органов после проведения мониторинга: кто из них и как будет принимать решения по его результатам. Правилom должно стать доведение до всеобщего сведения результатов правового мониторинга. Допустимы лишь некоторые, специально оговоренные случаи. В проекте решение данного вопроса отдано на усмотрение нормотворческих органов.

Некоторый критический подход к новому закону и проектам инструкций не умаляет значение проведенной работы в области улучшения нормотворческой деятельности и повышения исполнения принятых актов. В данном направлении работа специалистов, кто имел к ней отношение, должна в целом получить положительную оценку.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Тихомиров Ю.А. Правовое регулирование: теория и практика. М.: Формула права, 2010. – 400 с.
2. Василевич С.Г. Роль и значение преамбулы нормативного правового акта в нормотворчестве и правоприменении. – Право.by – 2016 – №2 – С. 21-26.

О.П. ГЕТМАНЕЦЬ

Харків, Харківський національний університет внутрішніх справ, доктор юридичних наук, професор

ФІНАНСОВО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ В СИСТЕМІ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Юридична відповідальність є однією з головних ознак правового порядку в державі, виміром справедливості в суспільстві, засобом охорони прав і законних інтересів громадян, а також притягнення до відповідальності порушників чинного законодавства. В юридичній науці існує стале переконання стосовно відокремлення юридичної відповідальності від державно-правового примусу і ознак, які характеризують її правову природу, до яких відносять наступні: а) факт правопорушення; б) обов'язок винної особи нести кару; в) є результатом винного протисуспільного діяння; г) право застосування каральних засобів компетентними органами у відповідності до закону; д) реалізується у відповідній процесуальній формі [1, с. 112]. Сукупність цих ознак є характеристикою юридичної відповідальності в цілому, у будь-яких правовідносинах, але в реальних правовідносинах ознаки юридичної відповідальності деталізуються і відмічаються окремими рисами. Традиційно посилаються на наступні види юридичної відповідальності: конституційно-правова; адміністративна; цивільно-правова; трудова; кримінальна, які відрізняються, як правило, за фактом вчинення правопорушення у відповідній сфері правовідносин, суб'єктом складом, процедурою і засобами покарання, а головне,

вважаю, це - наявність відповідних законодавчих підстав. Так, у Кодексі України про адміністративні правопорушення (далі КУпАП) існує відсилна норма, яка встановлює, що положення цього кодексу щодо притягнення до юридичної відповідальності застосовуються за адміністративні правопорушення, які встановлюються чинним законодавством, але адміністративна відповідальність за порушення митних правил регулюється Митним кодексом України [2]. З цих позицій фінансова-правова відповідальність є видом юридичної відповідальності, що застосовується на підставі норм фінансового права за вчинені порушення норм фінансового законодавства, тобто фінансові правопорушення. Практична значимість юридичної відповідальності за порушення у сфері формування, розподілу та використання публічних фінансових ресурсів в сучасних ринкових умовах господарювання в Україні зростає.

Відомий фахівець науки фінансового права Л.К.Воронова зазначала, що фінансово-правова відповідальність - це правовідносини, що виникають у галузі фінансової діяльності між державою або органами місцевого самоврядування та іншими суб'єктами фінансових відносин (фізичними та юридичними особами) на підставі фінансового правопорушення, у яких реалізуються несприятливі наслідки за порушення фінансово-правових норм [3, с. 494].

Враховуючи характерні особливості фінансово-правової відповідальності, в науковій літературі відмічаються різні підстави її відокремлення від інших видів юридичної відповідальності, зокрема це - особливий характер фінансових правовідносин [4, с. 81], або наявність фінансового правопорушення [5, с. 53], або фінансові санкції, як специфічний вид покарання притаманний фінансово-правій відповідальності [6, с.15]. На сей час в теорії юридичної відповідальності дискусійними є питання відокремлення видів юридичної відповідальності за визначеними ознаками, але признання на законодавчому рівні існування фінансової відповідальності за порушення законів з питань оподаткування (ст. 111 Податкового кодексу України - далі ПК України) знімає питання про її існування як виду юридичної відповідальності,

Відповідно до ст. 111.п.2 ПК України фінансова відповідальність за порушення законів з питань оподаткування встановлюється та застосовується згідно чинного законодавства у вигляді штрафних (фінансових) санкцій (штрафів) та/або пені [7]. Виникають питання, по-перше, щодо видів порушень законів з питань оподаткування, тобто саме за які податкові правопорушення, або фінансові правопорушення в сфері оподаткування притягають до фінансової відповідальності, а по-друге, назва покарання - штрафні санкції або фінансові санкції. Відповідь на перше питання міститься у окремих видах порушень, які визначаються ст. 117 - ст. 128 ПК України. Наприклад, такі як, порушення правил сплати (перерахування) податків, за яке встановлюється штраф у розмірі від 10 до 30 відсотків від суми податкового боргу в залежності від затримання строку сплати податку (ст. 126), або порушення правил застосування спрощеної системи оподаткування фізичною особою підприємцем (ст. 122.1. ПК України), яке тягне за собою накладення штрафу в розмірі 50 відсотків ставки єдиного податку, обраної платником єдиного податку. Проте в законодавстві не надаються ознаки та визначення податкового правопорушення або фінансового у сфері оподаткування і при встановленні порядку нарахування пені, як виду фінансового покарання відсутній перелік порушень, за які встановлюється це покарання. Щодо назви покарання за фінансові правопорушення у вигляді застосування фінансової санкції, то штраф або пеня і є фінансовим покаранням, оскільки передбачає грошове, матеріальне стягнення з правопорушника, тобто вказана норма містить тотожні поняття «штрафна (фінансова) санкція» і «штраф». Потрібно уточнити диспозицію ст. 111 ПК України, а також потребує уточнення види правопорушень, за які встановлюється штраф або пеня в сфері оподаткування.

Законодавець визначає, що притягнення до фінансової відповідальності платників податків за порушення законів з питань оподаткування, іншого законодавства, контроль за дотриманням якого покладено на контролюючі органи не звільняє їх посадових осіб за

наявності відповідних підстав від притягнення до адміністративної або кримінальної відповідальності (ст. 112 ПК України «Загальні умови притягнення до фінансової відповідальності»). Виникає питання про подвійне покарання винної особи, оскільки притягнення до фінансової відповідальності не звільняє особу від притягнення до інших видів юридичної відповідальності.

Таким чином, фінансова відповідальність визначається чинним законодавством, проте не враховані всі ознаки, що характеризують її специфічність та місце в системі юридичної відповідальності.

Розгляд основних елементів, що характеризують юридичну відповідальність та надають підстави для відокремлення фінансової відповідальності приводе до необхідності аналізу факту правопорушення у фінансовій діяльності держави. Саме фінансове правопорушення визначається, як вже зазначено, підставою притягнення до фінансової відповідальності, але на сей час на законодавчому рівні не визначено поняття «фінансове правопорушення» та його види. В науковій літературі йде дискусія з вказаних питань, з якої можливо зробити висновок про призначення факту існування такого правопорушення, але не про його ознаки. Так, Кобелька Д.М. за таким критерієм класифікації, як ступень суспільної небезпеки та факт заподіяння шкоди серед правопорушень у фінансовій сфері виділяє кримінальні, адміністративні, цивільно-правові, дисциплінарні та фінансові правопорушення, а також вважає, що є і додатковий критерій класифікації в залежності від видів юридичної відповідальності, що передбачена за їх вчинення [8, с. 146]. Цілком погоджуюся з тим, що правопорушення у фінансовій сфері і фінансові правопорушення різні правові категорії, які і відрізняються характерними елементами правопорушення, але щодо додаткового критерію класифікації, то юридична відповідальність є наслідком відповідного правопорушення, а не умовою його здійснення.

Спираючись на хоч і не точні, але встановлені законодавством фінансові санкції, як засоби покарання за фінансові правопорушення, зокрема в оподаткуванні, цілком вірним є ствердження Онішук Н.Ю., що з одного боку, характер фінансових санкцій має суттєві особливості порівняно з санкціями за порушення адміністративного або кримінального законодавства, а з іншого боку, фінансова санкція повинна охоплювати наслідки всіх порушень фінансового законодавства (яке крім податкового, включає також і бюджетне, і валютне, тощо) [9, с. 129]. Це надає автору право визначати, що фінансова відповідальність - теоретична родова конструкція, яка має свої діючі видові прояви - податкову і бюджетну. Цілком поділяючи позицію автора стосовно особливостей фінансових санкцій, як засобів притягнення до фінансової відповідальності, все ж потрібно звернути увагу на особливості фінансового правопорушення.

В чинному законодавстві України на сей час відсутнє поняття "фінансове правопорушення". В роботі Ровинського Ю.О. визначається «... фінансове правопорушення це – суспільно шкідливе, винне, протиправне діяння (дія чи бездіяльність) деліктоздатного суб'єкта, що порушує врегульований правовими нормами порядок формування, розподілу та використання централізованих і децентралізованих фондів коштів держави, органів місцевого самоврядування, за яке законодавством встановлено: фінансово-правову відповідальність (розуміння фінансового правопорушення у вузькому значенні); цивільну, дисциплінарну, адміністративну, кримінальну та фінансово-правову відповідальність (розуміння фінансового правопорушення у широкому значенні)» [10, с. 379]. Проте у наданому визначенні надається фінансове правопорушення у широкому та вузькому значенні, але не встановлено її відмінні риси і право застосування за їх вчинення разом з фінансовою відповідальністю інших видів юридичної відповідальності.

Переконалим, вважаю є визначення фінансового правопорушення, що міститься у роботі А.Й. Іванського, який визначає, що це - суспільно шкідливе (небезпечне), протиправне (таке, що порушує норми фінансового законодавства), винне діяння (дія чи бездіяльність) деліктоздатної особи, яка посягає на охороняємі фінансові права та

інтереси, за що встановлена фінансово-правова відповідальність [11,с. 287]. Автор підкреслює відмінність фінансового правопорушення, як порушення норм фінансового законодавства від фінансового правопорушення, що передбачено нормами законодавства інших галузей права у сфері обігу централізованих та децентралізованих фондів грошових коштів. Проте постає питання про склад фінансового законодавства.

У чинному бюджетному законодавстві встановлюється поняття порушення бюджетного законодавства, як порушення учасником бюджетного процесу вимог встановлених Бюджетним кодексом України (далі - БКУ) чи іншим бюджетним законодавством норм, щодо складання, розгляду, затвердження, внесення змін, виконання бюджету та звітування про його виконання. Відповідно до ст. 116 БКУ встановлюються види порушень бюджетного законодавства, тобто такі як, наприклад, включення недостовірних даних до бюджетних запитів, порушення встановлених вимог подання бюджетних звітів або їх не подання, або здійснення державних (місцевих) запозичень, надання державних (місцевих) гарантій з порушенням вимог БКУ та інші [12]. Відповідно до ст. 117 БКУ за встановлені види порушень бюджетного законодавства визначаються такі заходи впливу, як попередження про неналежне виконання бюджетного законодавства, зупинення операцій з бюджетними коштами, призупинення бюджетних асигнувань, зупинення бюджетних асигнувань, зменшення бюджетних асигнувань, повернення бюджетних коштів до відповідного бюджету, зупинення дії рішень про місцевий бюджет, безспірне вилучення коштів з місцевих бюджетів та інші. Перелічені заходи впливу за порушення бюджетного законодавства, крім попередження про неналежне виконання бюджетного законодавства мають одну важливу спільну рису - вони несуть матеріальні покарання порушнику. І це ознака особливості фінансової санкції за порушення бюджетного законодавства. У главі 17 БКУ «Контроль за дотримання бюджетного законодавства» визначаються суб'єкти бюджетного контролю, тобто контролюючі органи, до яких належать Верховна Рада України, Рахункова палата, Міністерство фінансів України, Державна казначейська служба України, Державна фінансова інспекція України, органи місцевого самоврядування, повноваження яких надають право перевірки дотримання бюджетного законодавства на всіх стадіях бюджетного процесу та прийняття відповідного рішення за наслідками контролю. Також у БКУ визначається порядок застосування заходів впливу за порушення бюджетного законодавства, а інші нормативні акти конкретизують повноваження контролюючих суб'єктів щодо процедури застосування відповідних заходів впливу за наслідками контролю.

Таким чином, відповідно до бюджетного законодавства встановлюється поняття «порушення бюджетного законодавства» (у даному випадку мова йдеться саме про бюджетне правопорушення, як виду фінансового, про що свідчить наведена стаття закону), обов'язок винної особи нести кару, тобто заходи впливу у вигляді фінансових покарань за результатом винного противоправного діяння, процесуальна форма застосування покарання, тобто всі ознаки, що характеризують особливості відповідальності за порушення бюджетного законодавства. Оскільки бюджетні правопорушення пов'язані з обігом грошових коштів, які акумулюються у складі публічних фінансових ресурсів, доцільно їх розглядати, як вид фінансових правопорушень, що як і інші фінансові правопорушення, тобто податкові, валютні, банківські, митні, потребують покарання у вигляді притягнення до фінансово-правової відповідальності.

Фінансово-правова відповідальність, як вид юридичної відповідальності має всі ознаки, що характеризують її склад як особливий, відмінний від інших видів юридичної відповідальності, тобто факт фінансового правопорушення у вигляді противоправного діяння щодо дотримання правових норм, які визначають порядок формування, розподілу та використання публічних фінансових ресурсів, що є в розпорядженні держави та органів місцевого самоврядування і використовуються з метою задоволення суспільних потреб, а

також засоби фінансового покарання, задіяних органів влади, в компетенції яких притягнення до відповідальності у вигляді застосування цих заходів.

Наявність фінансово-правової відповідальності, як окремого виду юридичної відповідальності, підтверджує і факт наявності фінансового законодавства у вигляді системи нормативно-правових актів, які на підставі Конституції України встановлюють правові засади функціонування фінансової системи України, її принципи, основи бюджетних, податкових, державних, банківських, валютних та інших фінансових відносин, а також контролю за їх функціонуванням. Потребує подальшого законодавчого врегулювання елементи, що характеризують фінансово-правову відповідальність, як чинника дотримання фінансового порядку та законності фінансових операцій.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ.

1. Скакун О. Ф. Теорія права і держави : підручник / О. Ф. Скакун; Харківський національний університет внутрішніх справ. – К. : Правова єдність, 2010. – 519 с.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення: від 27.09. 2018. № 8073-10// Відомості Верховної Ради України. 1984. № 51. Ст. 1122.
3. Словник фінансово-правових термінів / [за заг. ред. д. ю.н., проф. Л. К. Воронової]. – 2-ге вид., переробл. і доповн. – К.: Алерта, 2011. – 558 с.
4. Пишний А. Г. Поняття фінансово-правової санкції / А. Г. Пишний // Проблеми фінансового права. – Чернівці, 1996. – Вип. 2. – С. 80–83.
5. Коваль Д. Фінансово-правова відповідальність як різновид юридичної відповідальності / Д. Коваль // Право України. – 2007. – № 8. – С. 51–53.
6. Сікорська І.А. Правова відповідальність за порушення бюджетного законодавства: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к. ю. н. : 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / І.А. Сікорська. Національна академія податкової служби України – Ірпінь, 2004. – 18 с.
7. Податковий кодекс України : від 02.12.2010 № 2755–VI // Відомості Верховної Ради України. 2011. № 13–14, № 15–16. Ст. 112.
8. Кобелька Д. М. Класифікація видів правопорушень у фінансовій сфері // Д. М. Кобелька // Форум права. – 2015. – № 1. – С. 141–146 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2015_1_24.pdf
9. Онищук Н.Ю. Відповідальність суб'єктів фінансових правовідносин // Н.Ю.Оніщук // Наукові праці НУ ОЮА.- Одеса, 2012.- № 2.- с.121-129
10. Ровинський Ю.О. Фінансово-правовий примус в Україні : проблеми та перспективи розвитку : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя., 2011. 490 с.
11. Іванський А.Й. Фінансово-правова відповідальність : теоретичний аналіз : монографія / Іванський А.Й. – Одеса. : Юрид. л-ра, 2008. – 504 с.
12. Бюджетний кодекс України : від 08.07.2010 № 2456–VI // Відомості Верховної Ради України. 2010. № 50–51. Ст. 572.

Е.Р. ДОБКІНА

Кандидат юридичних наук, доцент, Декан юридичного факультету Державного університету інфраструктури та технологій, м.Київ, Україна

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВНУТРІШНЬОГО ВОДНОГО ТРАНСПОРТУ, ЯК ОСНОВА РОЗВИТКУ ПЕРЕВЕЗЕНЬ СУДНОПЛАВНИМИ ШЛЯХАМИ РІЧКИ ДНІПРО

Річкові перевезення - найдавніший вид перевезень. Вони до появи трансконтинентальних залізничних перевезень (друга половина XIX ст.) залишалися найважливішим видом перевезень. Навіть примітивне парусне судно за добу долало у чотири-п'ять разів більшу відстань, ніж караван. Вантаж, що перевозився, був більшим, витрати на експлуатацію - менші.

Річкові перевезення до цих пір зберігають важливу роль. Завдяки своїм перевагам (річковий транспорт - найдешевший після трубопровідного). Внутрішніми водними шляхами перевозять здебільшого вантажі (будівельні матеріали, вугілля, руду), які не потребують особливих швидкостей (тут позначається конкуренція з автомобільним та залізничним транспортом).

Сьогодні Україна активно розвиває цей напрямок і співпрацює з Європейською Комісією, сусідніми державами та міжнародними компаніями для вироблення чіткого механізму роботи з розвитку внутрішніх водних шляхів та відновлення у повному обсязі судноплавства на Дніпрі, Дунаї та Дністрі. Внутрішні водні шляхи – один з важливих елементів розвитку інфраструктури і найефективніша альтернатива міжнародним автомагістралям, що дозволяє зменшити викиди CO₂ в атмосферу та знизити навантаження на автомобільні дороги.

Джерелами, регулюючими міжнародні перевезення внутрішніми водними шляхами, є конвенції, угоди, двосторонні договори та національне законодавство держав. До числа міжнародних джерел відносяться Конвенція про договір міжнародного перевезення пасажирів і багажу внутрішніми водними шляхами, прийнята 1976 р., у Женеві, Європейська угода про міжнародне перевезення небезпечних вантажів внутрішніми водними шляхами від 26.05.2000, Європейська угода про найважливіші внутрішні водні шляхи міжнародного значення від 19.01.1996 і деякі інші.

Однак, враховуючи географічні властивості внутрішніх водних шляхів існують різні схеми правового регулювання міжнародних перевезень, у яких маршрут перевезення проходить через територію більше ніж однієї держави. У той час коли судноплавство на річці Дунай врегульовано спеціальною конвенцією про режим судноплавства на Дунаї, а поточні, у тому числі юридичні питання вирішуються Дунайською Комісією, до складу якої входять усі учасники Конвенції – правове регулювання судноплавства на річці Дніпро практично відсутнє.

Оскільки основний напрямок, який проходить через річку Дніпро прямує до Білорусі слід зазначити, що на сьогодні є чиною Угода між Кабінетом Міністрів України і Урядом Республіки Білорусь про судноплавство внутрішніми водними шляхами. Дана Угода визначає основні терміни, зокрема: судно, члени екіпажу, порт, судноплавне підприємство.

Угодою визначено порядок та умови плавання суден двох країн, що здійснюють перевезення пасажирів та вантажів внутрішніми водними шляхами цих країн. Зокрема визначені деякі аспекти здійснення каботажних перевезень, здійснення промислової та гідрографічної діяльності, перевезення заборонених вантажів, а також обов'язки сторін щодо підтримки габаритів суднового ходу та навігаційного забезпечення на власних ділянках. Крім того, Угодою передбачено надання суднам договірних сторін «режиму найбільшого сприяння», визнання судових документів та документів членів екіпажу таких суден.

Керуючись нормами зазначеної Угоди у Київському річковому порту, як найближчому до входу або виходу у внутрішні води України, розпорядженням Кабінету Міністрів України від 5 жовтня 2016 р. № 724-р «Про відкриття міжнародного пункту пропуску через державний кордон в річковому порту» відкрито міжнародний пункт пропуску через державний кордон для річкового вантажно-пасажирського сполучення з постійним режимом функціонування і цілодобовим часом роботи.

Також, суднам під прапором Республіки Білорусь не потрібно отримувати одноразові дозволи на захід до внутрішніх водних шляхів України видача яких

регламентована наказом Міністерства інфраструктури України від 09.11.2012 № 665 (zareestrovano в Міністерстві юстиції України 28 листопада 2012 року за № 1993/22305) Про затвердження Порядку видачі одноразових тимчасових дозволів на захід до річкових портів України суднам під прапорами держав, з якими не укладено міжнародних договорів про судноплавство на внутрішніх водних шляхах.

Не зважаючи на наявність подібних угод з Німеччиною та Хорватією можливо констатувати, що основне нормативне навантаження щодо використання внутрішнього водного транспорту на судноплавних шляхах річки Дніпро покладено на внутрішнє законодавство України.

Позитивне регулювання перевезення вантажів вже давно застаріло і не забезпечує регулювання, адекватного потребам ринкових відносин, що зумовлює існування прогалин, які доводиться вирішувати за допомогою аналогії закону, а інколи – із порушенням останнього.

Питання гармонізації законодавчої бази в даному секторі транспорту обумовлене зокрема планами щодо розвитку міжнародного водного шляху Е-40, який через території Польщі, Білорусі та України з'єднає Балтійське море з Чорним морем. Зазначений шлях бере свій початок у Гданську та проходить через річки Вісла та Західний Буг на території Польщі. На території Республіки Білорусь шлях охоплює річки Мухавець, Дніпро-Бугський канал, річки Піна та Прип'ять, а далі по території України з річки Прип'ять виходить на Дніпро та в районі міста Херсон впадає в Чорне море. Загальна протяжність водного шляху складає більше 2000 кілометрів.

Крім того, Законом України № 1678-VII від 16 вересня 2014 року ратифікована Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, вчинена 21 березня 2014 року та 27 червня 2014 року в м. Брюсселі. Відповідно до цієї Угоди Україна взяла на себе зобов'язання щодо імплементації норм законодавства ЄС у національне законодавство, у тому числі в галузі внутрішнього водного транспорту.

Зокрема проводиться робота щодо імплементації у національне законодавство норма таких директив та регламентів ЄС:

- Директива 2005/44/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 7 вересня 2005 р. про гармонізовані річкові інформаційні служби на внутрішніх водних шляхах Співтовариства;

- Директива Європейського Парламенту і Ради 2016/1629 від 14 вересня 2016 р., що встановлює технічні вимоги до суден внутрішнього плавання, вносить зміни до Директиви ЄС 2009/100 від 16 вересня 2009 р. і скасовує Директиву ЄС 2006/87 Європейського Парламенту та Ради від 12 грудня 2006 р. про встановлення технічних вимог до суден на внутрішніх водних шляхах та скасовує Директиву Ради 82/714/ЄЕС;

- Директива Ради 96/50/ЄС від 23 липня 1996 р. про гармонізацію умов отримання національних свідоцтв капітанів для перевезення пасажирів та вантажів внутрішніми водними шляхами у межах Співтовариства;

- Директива Ради 87/540/ЄЕС від 9 листопада 1987 р. про доступ до перевезення вантажів водними шляхами для національного та міжнародного транспорту і взаємне визнання дипломів, сертифікатів та інших офіційних посвідчень кваліфікаційного рівня для провадження такої діяльності;

- Директива Ради 96/75/ЄС від 19 листопада 1996 р. про системи фрахтування та ціноутворення на національному та міжнародному внутрішньому водному транспорті Співтовариства.

Відтак розпорядженням Кабінету Міністрів України від 11 жовтня 2017 року № 747-р затверджено План заходів з імплементації положень директив та регламентів Європейського Союзу у сфері міжнародного морського та внутрішнього водного транспорту.

Одним з пунктів цього плану передбачено прийняття профільного закону. Зазначений закон повинен не лише імплементувати норми законодавства ЄС, а і врегулювати діяльність у сферах використання річкових водних шляхів та їх берегових смуг для судноплавства, відносини, пов'язані з використанням річкових суден, суден змішаного плавання, малих, спортивних суден і водних мотоциклів під час їх плавання внутрішніми водними шляхами, визначити правовий режим об'єктів інфраструктури внутрішнього водного транспорту, діяльність органів виконавчої влади, що здійснюють державне регулювання, управління, державного нагляду та контролю за безпекою судноплавства, функціонування підприємства з утримання річкових водних шляхів, суб'єктів господарювання будь-якої форми власності, які на законних підставах використовують об'єкти інфраструктури внутрішніх водних шляхів, у тому числі портів (терміналів), судновласників, інших суб'єктів та споживачів їхніх послуг (робіт).

На сьогоднішній день у Верховній Раді України за № 2475а-д зареєстровано, розроблений за підтримки профільного міністерства країни законопроект «Про внутрішній водний транспорт».

До найбільш важливих новацій, які включено до тексту законопроекту на сьогодні слід віднести:

- відповідальність за розвиток та функціонування стратегічної інфраструктури внутрішніх водних шляхів у тому числі: судноплавних шлюзів, засобів навігаційного обладнання, річкової інформаційної системи, судноплавних каналів та обслуговування фарватеру буде покладена на єдине підприємство;

- експлуатація внутрішніх водних шляхів для річкових суден фактично буде повністю безоплатною: скасовуються оплата за шлюзування, розведення мостів, спеціальне водокористування, портові збори на морських водних шляхах і в морських портах для суден, які прямують до або з річкових портів;

- передбачено передачу двох високорентабельних морських каналів, які знаходяться у гирлах річок Дніпро та Південний Буг на баланс підприємства, яке обслуговуватиме внутрішні водні шляхи;

- встановлюється економічно обґрунтований та достатній по об'ємам механізм фінансування утримання річки за рахунок: державного бюджету, каналного збору та частини доходів гідроелектростанцій;

- відповідно до статті 19 Конституції України закріплюються функції існуючих на сьогодні центральних органів виконавчої влади у сфері внутрішнього водного транспорту;

- повністю імплементуються норми директив та регламентів у сфері річкового транспорту та частково у сфері морського транспорту згідно з угодою про асоціацію з ЄС;

- створюється та наділяється правом вирішувати стратегічні питання розвитку річкових перевезень Рада з питань функціонування внутрішнього водного транспорту, яка включатиме ключових учасників ринку річкових перевезень, а також представників громадських організацій;

- забезпечується демонополізація лоцманських послуг на внутрішніх водних шляхах;

- встановлюється детальний механізм спрощеної реєстрації суден (малих, річкових та морських) з обмеженням можливостей відповідного органу виконавчої влади щодо відмови або затягування процесу реєстрації;

- обмежується кількість оглядів річкових суден судноплавними інспекціями до мінімально необхідного відповідно до законодавства ЄС – 1 раз на рік.

Таким чином з прийняттям зазначеного законопроекту Україна утворить правове підґрунтя для використання внутрішніх водних шляхів і, як наслідок зробить вклад у розвиток торгово-економічних відносин з Республікою Білорусь та реалізації у повній мірі транзитного потенціалу наших країн з використанням енергоефективного та дружнього до екологічної сфери виду транспорту.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Директива 2005/44/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 7 вересня 2005 р. про гармонізовані річкові інформаційні служби на внутрішніх водних шляхах Співтовариства;

2. Директива Європейського Парламенту і Ради 2016/1629 від 14 вересня 2016 р., що встановлює технічні вимоги до суден внутрішнього плавання, вносить зміни до Директиви ЄС 2009/100 від 16 вересня 2009 р. і скасовує Директиву ЄС 2006/87 Європейського Парламенту та Ради від 12 грудня 2006 р. про встановлення технічних вимог до суден на внутрішніх водних шляхах та скасовує Директиву Ради 82/714/ЄЕС;

3. Директива Ради 96/50/ЄС від 23 липня 1996 р. про гармонізацію умов отримання національних свідоцтв капітанів для перевезення пасажирів та вантажів внутрішніми водними шляхами у межах Співтовариства;

4. Директива Ради 87/540/ЄЕС від 9 листопада 1987 р. про доступ до перевезення вантажів водними шляхами для національного та міжнародного транспорту і взаємне визнання дипломів, сертифікатів та інших офіційних посвідчень кваліфікаційного рівня для провадження такої діяльності;

5. Директива Ради 96/75/ЄС від 19 листопада 1996 р. про системи фрахтування та ціноутворення на національному та міжнародному внутрішньому водному транспорті Співтовариства.

А.І. ЗАБЕЙВОРОТА

Брест, Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры теории и истории государства и права

ЕВРАЗИЙСКАЯ ИНТЕГРАЦИЯ: НОВАЯ МОДЕЛЬ МИРОВОГО ПОРЯДКА

Глобальный мировой кризис длящийся второе десятилетие это сигнал к тому, что порядок мирового устройства должен быть изменен. Крах существующей модели мироустройства поставил на повестку дня вопрос о новом проекте. Используя все преимущества экономически объединенного мира, необходимо избежать тех проблем, которые вызвали глобализационные процессы.

Новый проект интеграции для Евразии, появившийся в октябре 2011 года, представляет собой интегральную национальную идею русского и союзных ему народов Евразии, способную выступить глобальным геополитическим проектом развития в XXI веке.

По сути, Евразийский Союз (ЕАС) – это проект конфедеративного союза постсоветских государств с единым политическим, экономическим, военным, гуманитарным и культурным пространством.

Идея Евразийского Союза не нова. Она является развитием взглядов выдающихся русских философов (К.Леонтьева, Н.Данилевского, Л.Гумилева). Евразийство является уникальным феноменом отечественной мысли, русским духовно-геополитическим явлением.

В узком смысле евразийство можно понимать как философию интеграции некоего пространства на демократической, ненасильственной и добровольной основе без доминирования какой бы то ни было этнической или конфессиональной группы.

В широком смысле евразийство можно представить в виде новой мировоззренческой платформы взаимопонимания и сотрудничества для широкого конгломерата различных сил, государств, народов, культур и конфессий, отказывающихся от атлантической глобализации.

Оптимальной идеологической формулой, которая будет содействовать успешному переходу России к новому этапу развития мировой цивилизации, является формула интеграции Евразии, опирающаяся на духовно-геополитические взгляды философов и

современные модели интеграционных процессов Европейского Союза. Суть современной евразийской концепции можно свести к нескольким взаимосвязанным тезисам:

- оценка исторического процесса как мультилинейного, отрицание возможности существования единой для всего мира линии социально-исторического развития, единой унифицированной общечеловеческой цивилизации и единой культуры;
- восприятие Евразии как особой географической, социально-исторической и социально-культурной целостности, как уникальной Евразийской цивилизации;
- подтверждение объективной предрасположенности евразийских народов к различным формам интеграции;
- признание единственно перспективным для Евразии самостоятельного, неподражательного развития, опирающегося на национально-культурные традиции, ценности и опыт многовекового взаимодействия евразийских народов, дополненные технической и технологической модернизацией, или модернизация без вестернизации;
- синтез национальной идентичности каждого отдельного народа Евразии с общевразийской идентичностью.

Евразийский Союз предполагался как добровольное межгосударственное интеграционное объединение стран Европы и Азии, строящих взаимоотношения на базе принципа диалога и сотрудничества цивилизаций. Здесь должен быть создан единый внутренний рынок, сняты ограничения на свободное перемещение товаров, капиталов, рабочей силы между странами.

Многие механизмы взаимодействия в ЕврАзЭС создавались с учетом опыта и правил в работе Европейского Союза. Тем не менее, в евразийской интеграции учитывается специфика региона, наличие регионального гегемона. Экономическая интеграция между постсоветскими странами относительно схемы, по которой развивался Евросоюз, представляет скачкообразное развитие, что также говорит об особенностях евразийского региона.

Развитие ЕвразЭС и ЕЭП их конкурентно способность будет дольше требовать более серьезной правовой поддержки.

Что мы понимаем под этим?

1. Подготовка фундаментальных нормативно-правовых актов и о (постоянном ?) высоко квалифицированном правовом сопровождении. И это не прихоть и реалии современной политической жизни. Примером здесь для нас должен быть опыт Евросоюза, где возникла и развивается совершенно самостоятельная отрасль права Евросоюза, которая во многом определяет принятие важных межгосударственных решений.

Наверное назрела проблема о разработке и реализации концепции единого правового пространства, которая должна предусматривать и внутреннюю согласованную, также цифровую базу (сближения?), гармонизацию и унификацию принципов и норм правовых систем государств-участников, сложенных механизмов правоприменительной практики. Единое правовое пространство должно охватывать все направления нашего сотрудничества. Оно должно снимать те проблемы, которые накопились годами. Одну из важных ролей мы считаем в этом плане могут сыграть и модельные законы, которые могут инициироваться как в рамках СНГ, так и в рамках ЕВРАЗЭС и те унификационные процедуры, которые мы должны будем проходить.

Определенная трансформация необходима судебным структурам Экономического суда СНГ и суда ЕВРАЗЭС, приблизить их к жизни, усилению обязательного начала должно позитивно оказаться не только на межгосударственном сотрудничестве. Оно повысит уровень защищенности и отдельных проектов, и даже отдельных граждан.

Важная роль в создании единого правового пространства принадлежит нормам национального законодательства, с одной стороны и международного права с другой стороны. В ряде проектов реализующихся в рамках ЕВРАЗЭС, ЕЭП. Это программы по совместному развитию и освоению космоса, развитию топливно-энергетического

комплекса, крупных транспортных коридоров связывающих центральную и Западную Европу с центральноазиатскими и тихоокеанскими регионами, множество других проектов в производственной, гуманитарной и социальной сферах.

Общеизвестна истина – установление разумного баланса между частными и публичными интересами – это одна из главных общемировых проблем. В центре этой проблемы – человек, его жизнь, здоровье, благополучие. На ней, в частности основана Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Ею определяется также и прецедентная практика Европейского суда по правам человека. И этот баланс наверное главное условие и гарантия прогресса в экономике и других областях общественной жизни.

Важно, что в рамках ЕВРАЗЕС открылись новые возможности для формирования единого для наших стран правового образовательного пространства. Для этого необходима согласованная система стандартов юридического образования, признания документов образования, об основном образовании, о послевузовском образовании и главное в том, чтобы выпускникам наших высших учебных заведений было предоставлено право трудоустраиваться в любой стране сообщества.

Но для достижения столь масштабных задач потребуется не только много усилий и немало времени.

Успех во всех этих начинаниях зависит от подготовки высокообразованных специалистов, не только преданных своему делу, но умеющих видеть перспективу, выделять главное, на сегодня, от второстепенного. И здесь важная роль отводится Вузам. Уже сегодня мы должны ставить вопрос о корректировке наших учебных планов, разработке и внедрения новых учебных программ, открытию новых специализаций.

Мы готовим сегодня специалистов, которые должны будут разрабатывать и принимать правовые акты, реализовывать соответствующие политические решения. Им предстоит добиваться торжества права и справедливости, служа верой и правдой закону. Это крайне важная работа нужна государству, обществу и она должна вестись на новых принципах. Мы должны внести изменения в систему подготовки юридических кадров отличной от той, что было раньше но при этом сохранить прежние научные традиции с поправкой работы в изменившихся условиях геополитики 20 века.

Юридическая профессия дает очень много для понимания многополярного мира и как правильно позиционировать себя в системе международных отношений. Страны СНГ находятся практически в центре Евразии. На территории бывшего СССР, а также в Китае, Индии, Пакистане проживает половина населения планеты. Здесь сосредоточены колоссальные природные, производственные и интеллектуальные ресурсы. Но вместе с тем здесь существуют весьма серьезные нерешенные пока социальные проблемы, которые являются почвой для преступных проявлений, для различного рода экстремизма. И здесь на наш взгляд главная задача нового поколения – грамотно ответственно и рационально использовать имеющийся потенциал развития. А для этого мы должны подготовить высокообразованных специалистов, способных перенять все лучшее из накопленного опыта и строить современное, справедливое общество основанное на новых принципах.

Второе десятилетие шестует по планете, глобализация которая координально изменила многие сферы жизни традиционных обществ проживающих в странах СНГ и по всему свету. Но в то же время всем стало очевидно, что этот процесс не может быть основан на одной модели развития. У каждого государства, наций, свой человеческий, производственный и природный потенциал, свои самобытные ценности, своя культура и свой взгляд на свое будущее и это многообразие развития этих форм мы должны уважать.

Но глобализация касается не только государственных и межгосударственных отношений, она затрагивает и каждого отдельного человека. Поэтому мы считаем в интересах всего мирового сообщества научиться использовать преимущества глобализации и минимизировать ее негативные последствия. В первую очередь они затрагивают социальную и экономическую сферу, и огромное значение здесь, конечно

имеет, международное право и те юридические решения которые принимают. Это выводит на первый план качественно другую подготовку юристов международников. Правовой механизм является самым действенным способом согласования интересов, а иногда и решения противоречий, интересов мирового сообщества в целом, и отдельных регионов, государств и транснациональных корпораций. Коллизия интересов проявляется и изнутри, она возникает между отдельными элементами власти, между регионами, государственными и негосударственными структурами, между властью, между обществом и личностью. И право в этом смысле единственный и самый эффективный регулятор. Ничего другого человечество за всю свою историю не выработало. И здесь проходит водораздел соотношения публичных интересов с частными интересами и взаимоотношения носителей этих интересов. Проблема (старая?) как мир изучается уже несколько тысячелетий. Но сегодня в эпоху глобализации мы обязаны переосмыслить классическое восприятие этого соотношения. Нас учили, что это соотношение между публичной властью государства и частными интересами. Но сегодня мы должны расширить его понимание. И применить анализ в отношении этих вещей уже применительно к международным отношениям. Вышло на первый план сегодня, в эпоху (нереальной?) изменения социального строя в стране социальная ответственность государства и бизнеса сообществ, о поисках в новых условиях наиболее оптимальные, в том числе правовые модели решения острых социальных проблем.

Вместе с тем, в условиях экономического кризиса, который поразил и Соединенные Штаты Америки, Россия могла бы в очередной раз спасти Америку. Стоит только вспомнить такие исторические факты: во время освободительной войны американцев за независимость с Великобританией (1775-1783) российская императрица Екатерина Великая отказалась послать в Америку по просьбе англичан русский экспедиционный корпус для подавления восстания против английского короля. А во время Гражданской войны в США (1861-1865) две русские эскадры в течение трех лет находились в Нью-Йорке и Сан-Франциско, обеспечивая защиту американских берегов от возможного вооруженного вмешательства английского флота на стороне южан. Таким образом, дважды Россия внесла решающий вклад в дело сохранения американской государственности.

Сегодня Россия может в третий раз помочь Америке решить свои проблемы. Америке сейчас нужно думать о том, как выйти из кризиса, а не о том, как удержать мировое господство, освободив, тем самым, место другому политическому игроку, который уже заявил о себе, - России.

Подводя итог вышесказанному, следует отметить, что интеграционное сближение стран постсоветского пространства является требованием времени, ибо если не выстраивать формирование единого экономического пространства, в том числе в виде циркулирующих товарно-денежных потоков между странами данной зоны, не придать новый мощный импульс хозяйственному развитию всех этих стран, то ни Россия, ни другие государства СНГ не только не встанут с колен, но и с высокой долей вероятности рухнут окончательно. Очередная волна глобального финансово-экономического кризиса может стать только лишь катализатором данного процесса.

Поэтому, как представляется, постсоветские страны должны продолжить процесс геоэкономического сращивания, не дожидаясь опасного обострения системного кризиса, и, кроме того, создать вокруг себя такое пространство, которое было бы привлекательно для стран не только бывшего Советского Союза, но и для других стран Европы и Азии.

Д.Г.КОЛОС,

Минск, Суд Евразийского экономического союза

СУВЕРЕНИТЕТ ГОСУДАРСТВА И НАДНАЦИОНАЛИЗМ: ПОИСК БАЛАНСА ИНТЕРЕСОВ. ИТОГИ РАБОТЫ СУДА ЕАЭС ЗА 2017 – 2018 ГОДЫ

Интернационализация экономических отношений в современном мире неуклонно влечет поиск оптимальных форм взаимовыгодного сотрудничества государств в политической, экономической, культурной сферах деятельности. Практика последних пяти десятилетий показала, что взаимодействие государств в экономической сфере, в частности, по таким вопросам, как таможенно-тарифное и техническое регулирование, конкурентная политика, внешняя торговля – является наиболее эффективным в рамках региональной экономической интеграции, а не в формате сотрудничества на универсальном уровне (в котором принимают участие любые государства вне зависимости от территориального критерия). Драйверы таких процессов очевидны – близкий уровень экономического развития государств-участников, единство исторических и культурных традиций, родственный менталитет и схожее правосознание граждан.

Классические межправительственные организации используют порой устаревшие подходы международного права, когда решения, как правило, носят программный, рекомендательный характер, принимаются исключительно консенсусом либо имеется право вето, что значительно замедляет или делает невозможным процесс сотрудничества. Такие организации не всегда могут продемонстрировать свою оперативность, состоятельность и справиться с актуальными проблемами. Для решения таких вопросов государства создают международные организации нового, наднационального типа, которым добровольно, посредством заключения учредительного договора, передают часть своих суверенных полномочий, в том числе затрагивающих ядро властных функций по управлению территорией и населением, что влечет ряд правовых последствий.

Во-первых, к компетенции органов международной наднациональной организации переходит правомочие устанавливать в определенных сферах правила поведения, обязательные для государственных органов, физических и юридических лиц государств – членов организации.

Во-вторых, в структуре организации региональной интеграции создается правоприменительный орган с функциями контроля за соблюдением и единообразным применением государствами-членами и органами данной коммунитарной организации права этого образования, наделенный также функциями нормоконтроля принимаемых наднациональным органом актов. Как следствие, частные лица получают право обжаловать в данный орган нормативные акты наднациональных органов, их действия и бездействие, а государства-члены могут цивилизованным правовым путем разрешать возникающие между ними споры либо запрашивать консультативные заключения по вопросам толкования норм права интеграционной организации.

Все сказанное применимо и к Евразийскому экономическому союзу (далее – ЕАЭС, Союз). Государства-члены передали Союзу часть своих полномочий путем свободного волеизъявления в форме подписания учредительного договора международной организации – Договора о ЕАЭС от 29 мая 2014 года, который вступил в силу 1 января 2015 года. В названном международном договоре государства четко определили сферы, в которых действуют единая, согласованная и скоординированная политика, а также объем полномочий наднациональных органов – наднационального регулятора – Евразийской экономической комиссии (далее – ЕЭК) и судебного органа – Суда ЕАЭС.

Поскольку конституциями и другими правовыми актами государств-членов ЕАЭС предусмотрен приоритет принципов и норм международных договоров и международного права (статья 6 Конституции Республики Армения, статья 8 Конституции Республики Беларусь, пункт 3 статьи 4 Конституции Республики Казахстан, пункт 3 статьи 6 Конституции Кыргызской Республики, часть 4 статьи 15 Конституции Российской Федерации), в силу общего императивного принципа международного права *pacta sunt servanda* – договоры должны исполняться – право Союза реализуется через призму его приоритета. Понимание и осознание принципа прямого действия права Союза в национальных правовых системах, его верховенства над национальным правом не требует

от государств оценки соответствия этого права национальным экономическим и иным интересам – принципы прямого действия и верховенства права Союза аксиоматичны.

Не могу не отметить, что государства-члены с должным уважением относятся к соблюдению приведенных принципов. Например, п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 12 мая 2016 года № 18 «О некоторых вопросах применения судами таможенного законодательства» установлено, что в случае возникновения коллизии между регулирующими таможенные отношения нормами права Союза и нормами законодательства Российской Федерации о таможенном деле применению подлежит право Союза. Там же предусмотрено, что при применении норм права Союза, принятых в сфере таможенного регулирования, судам следует учитывать акты Суда Евразийского экономического союза, вынесенные по результатам рассмотрения соответствующих споров.

Национальные суды не только учитывают, но и руководствуются решениями международного судебного органа. В качестве примера можно привести определения Верховного Суда Российской Федерации от 5 июня 2017 года № 308-КГ17-5709 и от 20 марта 2017 года №307-КГ17-1277 о пересмотре в кассационном порядке судебных актов по делам о проверке законности решений российских таможенных органов о классификации товаров, в которых национальные судебные органы России, обосновывая свою правовую позицию, ссылались на решения наднационального Суда об оценке решений Евразийской экономической комиссии о таможенной классификации товаров.

О доверии государств-членов и органов Союза к Суду говорит и увеличивающееся количество их обращений. В частности, в 2017 и 2018 годах (информация приведена по состоянию на 20 ноября 2018 года) Судом рассмотрены дела по обращениям:

Министерства юстиции Российской Федерации (спор о соблюдении Договора о ЕАЭС);

Министерства юстиции Республики Беларусь (2 дела – о разъяснении норм Договора о ЕАЭС о запрете «вертикальных соглашений» на предмет возможности установления в законодательстве государств-членов иных критериев их допустимости и о разъяснении норм Договора о ЕАЭС по вопросу правового статуса решений Комиссии таможенного союза – предшественницы ЕЭК в праве Союза);

Министерства национальной экономики Республики Казахстан (3 дела – о ставках ввозных таможенных пошлин на товары, в отношении которых была подана предварительная таможенная декларация, о разъяснении порядка зачисления и распределения сумм ввозных таможенных пошлин и о разъяснении применения положений статьи 25 Договора о ЕАЭС и Договора о порядке перемещения физическими лицами наличных денежных средств и (или) денежных инструментов через таможенную границу таможенного союза от 5 июля 2010 года в части необходимости декларирования физическими лицами наличной валюты свыше 10 000 долларов США при перемещении воздушным транспортом с территории одного государства-члена Союза на территорию другого государства-члена Союза транзитом через трансферную зону аэропортов третьих стран);

Министерства транспорта и дорог Кыргызской Республики (о применения унифицированного тарифа к грузовым железнодорожным перевозкам в транзитном сообщении);

Евразийской экономической комиссии (2 дела – по вопросам о возможности введения ограничительных мер во взаимной торговле товарами и в области трудовых правоотношений);

сотрудников ЕЭК (2 дела – оба о разъяснении права Союза в области трудовых правоотношений).

За этот же период Судом рассмотрены дела и по обращениям хозяйствующих субъектов:

ПАО «АрселорМиттал Кривой Рог» об оспаривании решения ЕЭК от 29 марта 2016 года № 28 «О применении антидемпинговой меры посредством введения антидемпинговой пошлины в отношении прутков, происходящих из Украины и ввозимых на таможенную территорию Евразийского экономического союза»;

ЗАО «Брянсксельмаш» об оспаривании действия ЕЭК, несоблюдении государством-членом ЕАЭС решений органов ЕЭК, а также возложении на Российскую Федерацию обязанности предоставить ЗАО «Брянсксельмаш» промышленную субсидию в отношении произведенной им сельскохозяйственной техники;

ООО «ТМР импорт» о признании Положения о порядке ввоза на таможенную территорию Таможенного союза продукции (товаров), в отношении которой устанавливаются обязательные требования в рамках Таможенного союза, являющегося приложением к Решению Коллегии ЕЭК от 25 декабря 2012 года № 294, в части отсутствия информации о том, что предоставлять сертификат соответствия в таможенный орган имеет право в том числе декларант, не соответствующим части 2 статьи 53 Договора о ЕАЭС и пункту 2 статьи 188 Таможенного кодекса Таможенного союза;

ПАО «Новолипецкий металлургический комбинат» о признании решения Коллегии ЕЭК от 26 сентября 2017 года № 130 «Об установлении факта нарушения статьи 76 Договора о ЕАЭС по делу о нарушении правил конкуренции на трансграничном рынке № 22 – АС-01» не соответствующим Договору о ЕАЭС и его отмене;

ООО «Ойл Марин групп» об оспаривании бездействия ЕЭК, выразившегося в отказе в проведении мониторинга и контроля исполнения международных договоров в рамках ЕАЭС.

В настоящее время в производстве Суда находятся 4 дела по заявлениям:

ЕЭК о разъяснении положений Договора в части закрепления принципа свободного перемещения рабочей силы в рамках ЕАЭС;

ЕЭК о разъяснении положений пунктов 4 и 6 статьи 76 Договора о ЕАЭС и пункта 2 Критериев отнесения рынка к трансграничному, утвержденных Решением Высшего Евразийского экономического совета от 19 декабря 2012 года № 29;

ЕЭК о разъяснении положений пунктов 53 и 54 Положения о социальных гарантиях, привилегиях и иммунитетах в Евразийском экономическом союзе;

ЗАО «Санофи-Авентис Восток» об оспаривании Решения Коллегии ЕЭК от 3 октября 2017 года № 132 «О классификации комплектующих для одноразовых шприц-ручек, применяемых для подкожного введения инсулина, в соответствии с единой Товарной номенклатурой внешнеэкономической деятельности Евразийского экономического союза».

Представляется, что указанные дела будут рассмотрены до конца этого года.

О необходимости учета правовых позиций Суда ЕАЭС речь идет также в Определении Конституционного Суда Российской Федерации от 3 марта 2015 года № 417-О. Однако в нем Конституционный Суд делает уточнение, что такие правовые позиции не могут служить основанием для отступления от содержащегося в Конституции Российской Федерации требования о признании и гарантировании прав и свобод человека и гражданина не только согласно общепризнанным принципам и нормам международного права, но и в соответствии с Конституцией Российской Федерации.

Таким образом, национальный правоприменитель, вводя конституционные ограничения, следует известной доктрине контрлимитов, в соответствии с которой верховенство права Союза признается, если оно не противоречит конституционной идентичности государства. Такой подход – не новое явление в международной практике. Он имеет место и в рамках таких успешных интеграционных объединений, как Европейский союз, где конституционные суды Германии, Италии, Польши не всегда соглашались с идеей верховенства европейского права над их национальным правом, указывая, что конституционные права человека имеют высшую силу.

Какие выводы из этого необходимо сделать? Безусловно, необходим учет баланса интересов государств-членов и наднациональной организации, диалог между правоприменителями на международном и национальном уровне. Представляется, что решением данной проблемы, в том числе с учетом европейского опыта, может являться возможность признания национальными системами права верховенства решений наднациональных органов с презумпцией того, что интеграционным объединением обеспечивается сопоставимый уровень защиты конституционных прав граждан и юридических лиц (такого подхода придерживается правоприменительная практика Суда Европейского союза, примером его применения является и, например, нормативное постановление Конституционного совета Республики Казахстан от 5 ноября 2009 года № 6).

Государства-члены ЕАЭС поставили перед собой общую цель экономической интеграции, достижение которой невозможно без единообразного понимания и применения права Союза. Полагаю, что начало этого процесса посредством признания государствами обязательной силы решений Суда Союза и приоритета права ЕАЭС, пусть и с оглядкой на конституционные права и свободы граждан, положено.

Увеличение числа обращений в Суд ЕАЭС государств-членов и органов Союза, применение национальными судами правовых позиций Суда Союза свидетельствует о возрастающем доверии к нему государств-членов, о закреплении его роли как регулятора и интерпретатора интеграционных процессов в рамках Евразийского экономического союза, а следовательно о том, что Суд, как уставный орган Союза, состоялся.

В дальнейшем, вынося решения и осуществляя разъяснение по конкретным делам, Суд в состоянии существенно укрепить и усилить интеграцию, унифицировать применение права Союза национальными правоприменителями всех государств-членов.

Уверен, что укрепление евразийской интеграции в полной мере отвечает экономическим интересам всех государств-членов и их хозяйствующих субъектов.

Е.В. ЛАВРОВА, С.С. ВЕРХОГЛЯДОВА

*Смоленск, Смоленский филиал РАНХиГС, кандидат экономических наук, доцент;
начальник отдела по вопросам нормативных правовых актов субъекта РФ
Управления Министерства юстиции РФ по Смоленской области*

**ОБЕСПЕЧЕНИЕ КАЧЕСТВА АНТИКОРРУПЦИОННОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ
НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ**

Динамика возникновения и изменения общественных отношений в самых различных сферах жизнедеятельности государства и общества, требует не только своевременного правового регулирования на региональном и муниципальном уровнях, но и должного их обеспечения в позициях соблюдения требований федерального законодательства: обеспечение соответствия издаваемых нормативных правовых актов указанной категории Конституции РФ, федеральным законам, а также соблюдение правил юридической техники; исключение (недопущение) коррупциогенных факторов в нормативных правовых актах (их проектах). Обеспечение соблюдения указанных требований входит в компетенцию и полномочия государственных гражданских служащих Минюста России и его территориальных органов, осуществляющих правовую и антикоррупционную экспертизу нормативных правовых актов (их проектов) [1, с. 86].

Правовыми основами проведения антикоррупционной экспертизы являются: Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» [2, ст. 6228], Федеральный закон от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» [3, ст. 3609]. Постановлением Правительства РФ от 26 февраля 2010 г. № 96 утверждены Правила проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и

проектов нормативных правовых актов, а также Методика проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов (далее - Методика) [4].

Согласно Федеральному закону от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе» коррупциогенными факторами являются положения нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов), устанавливающие для правоприменителя необоснованно широкие пределы усмотрения или возможность необоснованного применения исключений из общих правил, а также положения, содержащие неопределенные, трудновыполнимые и (или) обременительные требования к гражданам и организациям и тем самым создающие условия для проявления коррупции. Нередко, при проведении антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов специалисты при практическом применении данной Методики, а также правил проведения антикоррупционной экспертизы сталкиваются с определенными трудностями установления квалифицирующих признаков факторов, которые являются коррупциогенными.

Основными принципами организации антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов) являются:

1. Обязательность проведения антикоррупционной экспертизы проектов нормативных правовых актов.

2. Оценка нормативного правового акта во взаимосвязи с другими нормативными правовыми актами. Реализация указанного требования предполагает системный подход который выражается в необходимости оценки нормативного правового акта во взаимосвязи с другими нормативными правовыми актами, то есть с учетом всех действующих в соответствующей сфере правоотношений нормативных правовых актов.

3. Обоснованность, объективность и проверяемость результатов антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов). Обоснованность означает, что выводы результатов экспертизы должны быть мотивированы, исчерпывающими, четко и ясно сформулированными и исключающими двоякое толкование, а также должны быть подтверждены фактическими обстоятельствами. Объективность может быть достигнута при всестороннем анализе нормативного правового акта в совокупности с иными сопряженными нормативными правовыми актами, а также при анализе практике его применения. Проверяемость выражается в необходимости оценки результатов экспертизы. Кроме того, реализация указанного принципа может быть достигнута в связи с открытостью выводов экспертизы, с возможностью проведения независимой экспертизы, а также исходя из полномочий прокуратуры по осуществлению надзора за соблюдением Конституции РФ и исполнением законов, действующих на территории Российской Федерации.

4. Компетентность лиц, проводящих антикоррупционную экспертизу нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов). Эксперты, осуществляющие проведение антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов) отвечающей критериям обоснованности, объективности и проверяемости, должны быть соответствующей квалификации, а именно имеющие высшее юридическое образование, полученное в образовательном учреждении высшего профессионального образования, имеющем государственную аккредитацию, и обладающие необходимыми профессиональными навыками, способностями и знаниями в области юриспруденции.

5. Сотрудничество федеральных органов исполнительной власти, иных государственных органов и организаций, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, а также их должностных лиц) с институтами гражданского общества при проведении антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов).

Федеральный законодатель предоставил возможность осуществлять независимую экспертизу юридическим и физическим лицам, имеющим соответствующую аккредитацию независимых экспертов. При этом заключение, подготовленное по результатам независимой антикоррупционной экспертизы, подлежит обязательному рассмотрению органом, организацией или должностным лицом, которым оно направлено, в тридцатидневный срок со дня его получения.

Роль вышеперечисленных принципов сложно переоценить, поскольку они помимо задач обеспечения качества проводимой антикоррупционной экспертизы и ее результативности, позволяют обогащать, развивать и совершенствовать ее методические основы, в частности, в области определения типологии проявлений коррупциогенных факторов и приведения конкретных приемов их выявления.

Согласно статистическим данным Министерства юстиции Российской Федерации по состоянию на 1 октября 2018 года территориальными органами проведена антикоррупционная экспертиза 94 680 нормативных правовых актов субъектов РФ, из них в 1125 выявлены коррупциогенные факторы, в 556 актах устранены коррупциогенные факторы [5].

Анализ исполнения функций территориальными органами Минюста России по проведению антикоррупционной экспертизы и выявлению в нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации коррупциогенных факторов, установлено, что наиболее распространенными коррупциогенными факторами являются:

- широта дискреционных полномочий (подпункт «а» пункта 3 Методики проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов, утвержденной постановлением Правительства Российской Федерации от 26.02.2010 № 96);

- выборочное изменение объема прав (подпункт «в» пункта 3 Методики);

- отсутствие или неполнота административных процедур (подпункт «ж» пункта 3 Методики).

Такие коррупциогенные факторы, как чрезмерная свобода подзаконного нормотворчества, заполнение законодательных пробелов при помощи подзаконных актов в отсутствие законодательной делегации соответствующих полномочий и отказ от конкурсных (аукционных) процедур (подпункты «г», «е» и «з» пункта 3 Методики), выявляются территориальными органами значительно реже.

Проанализировав акты, в которых территориальными органами Минюста России выявлены коррупциогенные факторы, установлено, что большинство из них это административные регламенты по предоставлению государственных услуг, то есть та сфера, где соприкасаются интересы граждан, организаций с государством. Указанная тенденция обусловлена значительным количеством актов в данной сфере, а также динамичностью изменения законодательства в сфере предоставления государственных услуг.

Исходя из анализа организации проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов в России, можно выделить следующие недостатки существующей системы и предложить способы по их устранению с целью повышения качества правотворческой деятельности и доверия к институту антикоррупционной экспертизы:

1. Методика, утвержденная постановлением Правительства № 96 от 26.02.2010, всего лишь называет коррупциогенные факторы, но не раскрывает их содержания. Учитывая реальную практику проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов необходима методика, следование которой гарантированно обеспечивало бы реализацию одного из основных принципов антикоррупционной экспертизы - принципа обоснованности, объективности и проверяемости результатов антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов). При этом в методике должны быть представлены как теоретические, так

и практические аспекты антикоррупционной экспертизы, основанные на конкретных примерах в отношении каждого из одиннадцати коррупциогенных факторов, позволяющие определить их наличие или отсутствие в тексте нормативного правового акта (его проекта), а также ситуации, при которых одна и та же норма права при определенных условиях может содержать коррупциогенные факторы или может быть свободна от них [6, с. 31 - 38]

2. Компетентность экспертов является важной составляющей при проведении антикоррупционной экспертизы, поскольку именно от знаний и опыта этих лиц зависит результат проводимого ими исследования.

Это далеко не все проблемы, возникающие при проведении антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов, но решение хотя бы названных будет способствовать не только повышению качества каждой из проводимых экспертиз, но и, как следствие, качества нормотворчества в субъекте Российской Федерации и государстве в целом.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Методические рекомендации по проведению правовой и антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации и муниципальных образований (с иллюстрацией на конкретных примерах). – М.: ФБУ НЦПИ при Минюсте России, 2016. – 86 с.

2. О противодействии коррупции: Федеральный закон от 25.12.2008 № 273-ФЗ // «Собрание законодательства РФ», 29.12.2008, N 52 (ч. 1), ст. 6228.

3. Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов: Федеральный закон от 17.07.2009 № 172-ФЗ // «Собрание законодательства РФ», 20.07.2009, № 29, ст. 3609.

4. Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов: Постановление Правительства РФ от 26.02.2010 № 96 // «Российская газета», № 46, 05.03.2010.

5. Статистические сведения Министерства юстиции Российской Федерации: официальный сайт. URL: <http://minjust.ru> (дата обращения: 03.11.2018).

6. Алешкова Н.П. Антикоррупционная экспертиза нормативных правовых актов: актуальные проблемы и возможные решения // Муниципальное право, 2013. – № 2. – С. 31 - 38.

В.В. РОССИХИН

Харьков, Украина, Харьковский национальный университет радиоэлектроники, доктор юридических наук, профессор, действительный член (академик) Европейской академии естествознания

НАУЧНЫЕ ПАРКИ КАК СОВРЕМЕННЫЙ ИННОВАЦИОННЫЙ ИНСТИТУТ: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА

В переходный период от постиндустриальной экономики к экономике знаний инновационный путь развития является единственно возможным вариантом, который может обеспечить успех государства. В связи с этим переход Украины к инновационно-инвестиционной модели развития экономики невозможен без исследования мирового опыта регулирования инвестиционно-инновационных процессов в зарубежных странах. В то же время, многолетняя практика ведущих стран мира показала, что исключительно рыночные механизмы не дадут положительного результата. Общеизвестно, что специфической особенностью инновационной деятельности во всех без исключения странах является повышение уровня затрат при разработке инноваций, а также значительные расходы и высокий уровень риска при выведении инновационной

продукции на рынок. Поэтому государство должно разработать комплекс мер по поддержке инновационной деятельности и инновационных структур.

В планах развития до 2020 года, разработанных Европейским Союзом и большинством стран, которые охватываются «Европейской политикой соседства», определяется переход к инновационной экономике. В реализации этой цели важное значение имеют научные парки [1]. В Украине их создание и деятельность осуществляется в соответствии с Законом Украины «О научных парках» от 25 июня 2009 [2]. Научным парком является юридическое лицо, создаваемое по инициативе высшего учебного заведения и / или научного учреждения путем объединения взносов учредителей для организации, координации, контроля процесса разработки и выполнения проектов научного парка. Его партнерами могут быть субъекты хозяйствования, которые должны для этого заключить соответствующий договор. Приоритетными направлениями научного парка должны быть экономически и социально обусловленные научные, научно-технические и инновационные виды деятельности, соответствующих целям его создания, отраслевому профилю основателя, учитывают потребности региона и согласуются с законами «О приоритетных направлениях развития науки и техники» [3] и «О приоритетных направлениях инновационной деятельности в Украине» [4].

Фактически, научный парк создается для имплементации достижений науки высшего учебного заведения в производство, что должно способствовать более эффективному использованию имеющегося научного потенциала страны.

В 1996 году Кабинет Министров Украины утвердил "Положение о порядке создания и функционирования технопарков и инновационных структур других типов" [5]. Постановление было утверждено после издания распоряжения Президента Украины с целью повышения эффективности использования научно-технического потенциала для решения задач технологического обновления производства и решения первоочередных проблем экономического развития регионов на базе освоения новых технологий и производства конкурентоспособной продукции [6].

Определение понятия "технологический парк" было предложено в Законе Украины "О специальном режиме инновационной деятельности технологических парков". Согласно Закону технопарк - это юридическое лицо или группа юридических лиц, действующих на основе договора о совместной деятельности без объединения вкладов с целью создания организационных основ выполнения проектов технологических парков по производственному внедрению наукоемких разработок, высоких технологий и обеспечения промышленного выпуска конкурентоспособной на мировом рынке продукции [7].

В мировой практике научные парки (технопарки) начали появляться в середине XX века. Первый научный парк был создан в США в 1951 году. Почти через 20 лет научный парк был открыт в Европе. Наибольшее количество технопарков была создана в первой половине 1980-х. Сегодня научные парки, входящих в Международную ассоциацию научных парков (International Association of Science Parks), расположенные в более 60 стран мира. В 2002 году Международная ассоциация научных парков определила данный термин следующим образом: «Научный парк (Science Park)» - это организация, управляется специалистами профессионалами, главной целью которых является увеличение материального благосостояния общин путем продвижения культуры инноваций и повышения конкурентоспособности бизнеса и институтов знаний [8].

Данное определение охватывает различные существующие модели инновационных структур в мире, с тех пор является официальным определением научного парка. При этом определение научного парка включает в себя такие термины, как технологический парк, технопарк, технополис, исследовательский парк и тому подобное. Определенные различия между ними есть, в частности в некоторых странах определения сложились исторически, однако все они не противоречат официальному определению IASP.

Две трети технопарков находятся в городах, которые обеспечивают необходимую инфраструктуру для их развития. При этом 40% городов, где расположены технопарки, являются крупными городами с населением более 1 млн человек. Весомую роль в развитии технопарков играют мощные учебные заведения. Так, большинство научных и технологических парков (60%) расположены в непосредственной близости (50 км радиус) до более чем пяти университетов. Технопарки активно используют инфраструктуру университетов, больше половины технопарков совместно с последними используют, в частности, исследовательские лаборатории [8].

По результатам исследования сегодня 40% технологических и научных парков в мире является государственной формой собственности. Более четверти исследуемых парков решили не отвечать на вопрос о собственности. Существует противоречие между частным и государственным секторами, в частности^ в плане принятия управленческих решений и финансирования. Понятно, что технопарки могут привлекать для финансирования различные ресурсы, однако главными источниками государственного финансирования сегодня являются различные гранты, субсидии и налоговые льготы [8].

Современные научные парки заметно различаются как по занимаемым площадям, так и по численности разместившихся на них компаний и институтов: 51% имеет площадь до 200 тыс. м² и лишь 20% — больше 1 млн м²; соответственно 53% научных парков насчитывают менее 50 организаций, 18% — от 50 до 100, 18% — от 101 до 200, 5% — от 201 до 400, 4% — свыше 400 организаций (2% опрошенных не представили такой информации).

По типу организаций, "приютившихся" в научных парках, 51% относится к сфере услуг, 26% занимаются фундаментальными и прикладными исследованиями, 18% представляют промышленные компании и 5% — прочие виды деятельности.

Один из наиболее известных во всем мире научных парков — Силикон Вэлли, или в привычном переводе Кремниевая Долина, расположен в штате Калифорния, южнее города Сан-Франциско. Истории образования этого научного парка посвящены десятки специальных статей и монографий. Ниже используются материалы обстоятельного исследования Р. Фослера [9].

До начала Второй мировой войны экономика Калифорнии во многом строилась на добыче и переработке полезных ископаемых. Война и связанные с ней крупные правительственные заказы дали толчок развитию обрабатывающей промышленности, использующей передовые для того времени технологии. В Южной Калифорнии было развернуто широкомасштабное производство самолетов, Северная Калифорния обслуживала потребности военно-морского флота. Развитие военной промышленности помогло создать развитую инфраструктуру, которая стала важным фактором последующего индустриального развития.

В 1950-х гг. в обстановке войны в Корее, гонки вооружений, шокового эффекта от запуска в СССР первого искусственного спутника Земли шло дальнейшее усиление влияния военно-промышленного комплекса. Калифорния стала крупнейшим центром аэрокосмической промышленности. Это, в свою очередь, потребовало развития многих наукоемких отраслей промышленности, в частности микроэлектроники и вычислительной техники. Первая интегральная схема была изобретена в 1959 г., а через год расположенная в Кремниевой Долине фирма "Фэрчайлд Семикондакт-тор" наладила в промышленных масштабах соответствующее производство. В это время решающее значение для развития отрасли имели правительственные закупки. В 1962 г. - 100%, в 1969 г. доля федерального правительства упала до 36%, а в 1978 г. составила всего 10%. Наступил этап коммерциализации микроэлектроники и вместе с ним расцвет Кремниевой Долины.

Новым импульсом к дальнейшему развитию региона стало изобретение в 1969 г. микропроцессора. Его применение расширило возможности вычислительной техники, автоматизации производства, сферы услуг, индустрии досуга и развлечений. Всего за десятилетие, с 1972 по 1982 г., численность фирм, производящих интегральные схемы,

выросла примерно в 100 раз и достигла 3 тыс. Темпы роста новых предприятий в одной только Калифорнии между 1975 и 1979 гг. превысили аналогичный общий показатель в целом по США в 2,5 раза. Значительный вклад в этот процесс внесла Кремниевая Долина, вошедшая в десятку крупнейших национальных центров обрабатывающей промышленности с годовым оборотом более 40 млрд долл. В начале 1980-х гг. здесь ежегодно создавалось около 40 тыс. новых рабочих мест.

Следует отметить, что согласно данным Министерства науки и технологии (МНТ) Китайской Республики (Тайвань), обнародованным 27 марта 2018 г., три главных тайваньских научных парка получили по итогам 2017 года рекордные суммарные доходы в размере 2,46 трлн. н.т. долл. (84,4 млрд. долл. США), что на 3,58% превысило соответствующий показатель предыдущего года.

Лидером среди трёх парков, как и прежде, был Синьчжуский научный парк в северной части Тайваня с совокупными доходами в размере 1,02 трлн. н.т. долл. С учётом продолжающейся стабилизации общей экономической ситуации как на Тайване, так и за рубежом, а также дополнительным деловым возможностям, открывающимся вследствие появления новых приложений в областях искусственного интеллекта, биометрии, высокопроизводительных вычислений и «Интернета вещей», МНТ прогнозирует дальнейший рост доходов тайваньских научных парков в 2018 году.

Исходным условием, благоприятным для формирования научного парка в конкретном регионе, является наличие в нем крупного технического университета. Силиконовая Долина сформировалась вокруг Стэнфордского университета, научный парк Шоссе 128 – вокруг Массачусетского технологического института, а крупнейший научный парк в Великобритании – вокруг всемирно известного Кембриджского университета.

Учитывая наличие в Украине развитой сети учреждений высшего образования, научно-исследовательских и проектно-конструкторских институтов, а также формирование современной бизнес-среды есть все предпосылки для создания мощных научных парков. За время действия Закона Украины «О научных парках» было создано 25 научных парков в Украине [11].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Європейська Рада схвалила стратегію Європа-2020. - Євробюлетень. – Квітень 2010. – № 4.
2. Закон України «Про наукові парки». - Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2009, № 51, ст. 757.
3. Закон України «Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки». - ВВР, 2001, № 48, ст. 253.
4. Закон України «Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні». - ВВР, 2012, № 19-20, ст. 166.
5. Постанова Кабінету міністрів України «Про затвердження Положення про порядок створення і функціонування технопарків та інноваційних структур інших типів» // Постанова КМ України № 549 від 22.05.1996 р. Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/549-96-п>
6. Розпорядження Президента України «Питання створення технопарків та інноваційних структур інших типів» // Розпорядження Президента України № 17/96-рп. від 23.01.1996 р. Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/17/96-рп>
7. Закон України «Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків». - ВВР, 1999, № 40, ст. 363
8. International Association of Science Parks statistics. – Mode access: - <http://www.iasp.ws>.
9. Fosler R.S. The New Economic Role of American States: Strategies in a Competitive World Economy. - Oxford University Press, 1991. - 384 p.

10. Тайваньские научные парки получили в 2017 г. рекордные суммарные доходы // Режим доступа: <https://taipanorama.tw/news.php?unit=134&post=132041>

11. Перелік наукових парків, що включені до державного реєстру. – Режим доступу: <https://mon.gov.ua/ua/nauka/innovacijna-diyalnist-ta-transfer-tehnologij/naukovi-parki>

С.Б. ЧЕРНОВ

Москва, Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Государственный университет управления» (ГУУ), Федеральное государственное образовательное бюджетное учреждение высшего образования «Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации» (Финансовый университет), кандидат экономических наук, доцент, заслуженный экономист Российской Федерации

ПОРОЧНЫЙ КРУГ КОРРУПЦИИ: СОСТАВНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ И ПРОБЛЕМЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ

Коррупция – это использование должностным лицом своих властных полномочий и доверенных ему прав в целях личного обогащения либо иной выгоды. В соответствии с Федеральным законом от 25.12.2008 N 273-ФЗ (ред. от 30.10.2018) "О противодействии коррупции" под коррупцией понимается злоупотребление служебным положением, дача взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц, а также совершение данных деяний от имени или в интересах юридического лица [1].

Коррупция может проявляться в различных формах, а именно как:

- бытовая, деловая и политическая коррупция;
- коррупция в государственном, муниципальном или частном секторе экономики;
- мздоимство (получение неправомерного вознаграждения за совершение законных действий) и лихоимство (получение неправомерного вознаграждения за совершение незаконных действий);
- дача взятки, получение взятки, злоупотребление должностными полномочиями, коммерческий подкуп и т.д. (классификация по статьям Уголовного кодекса Российской Федерации);
- узаконенная и противозаконная коррупция.

Принято считать, что коррупционные действия должны противоречить установленным государством нормам права. На наш взгляд, можно выделить высшую форму коррупции, при которой законодательство устанавливается в интересах коррумпированных должностных лиц как государственных, муниципальных органов власти, так и частного сектора экономики. В результате возникает узаконенная коррупция, при наличии которой формируется криминально-олигархический капитализм, а государственный аппарат обслуживает интересы коррумпированных чиновников и криминальных олигархов. Как следствие, может сформироваться криминальное государство.

Наиболее опасными формами проявления коррупции, на наш взгляд, выступают:

- лихоимство, при котором должностные лица, получая неправомерное вознаграждение, осуществляют незаконные действия;
- узаконенная форма коррупции, при которой законодательные, исполнительные, судебные органы власти и даже средства массовой информации функционируют в интересах коррумпированных должностных лиц.

Причины коррупции многогранны и продолжают сохраняться. К ним, в частности, можно отнести:

Во-первых, коррупционный оппортунизм, под которым понимается получение конкурентных преимуществ за счет коррупционного поведения.

Во-вторых, «эффект коррупции», то есть увеличение числа участников коррупционных сделок вследствие экономической привлекательности коррупционного поведения.

В-третьих, возникновение конфликта интересов, при которой прямая или косвенная личная заинтересованность должностного лица влияет или может повлиять на

объективное, беспристрастное и честное исполнение им своих должностных обязанностей.

По-прежнему не изжиты на рынке труда кумовство, протекционизм и другие коррупционные способы продвижения по служебной лестнице.

Коррупция свойственна всем странам. По данным ООН, ежегодный объем взяток в мире достигает 1 трлн. долл. США, а ущерб от коррупционного поведения оценивается в 2,6 трлн. долл. США [2]. Поэтому вырабатываются меры противодействия коррупционному поведению, проводятся работы по раскрытию и расследованию коррупционных преступлений. Например, прокуратура Ганновера предъявила экс-президенту Германии Кристиану Вульфу обвинение в получении взятки [3]. В России решением суда бывший министр экономического развития А. Улюкаев приговорен к восьми годам колонии строгого режима за получение взятки [4].

В настоящее время обостряются конкурентные отношения как между ведущими фирмами, так и между государствами. Конкуренция все в большей степени носит нечестный характер, а подкуп все чаще используется для получения незаконных конкурентных преимуществ в ходе проникновения капитала на территорию других стран. Например, в исковом заявлении, поданном в федеральный суд в Вашингтоне, говорится, что Daimler с целью получения государственных контрактов в период с 1998 по начало 2008 года занимался подкупом должностных лиц в иностранных государствах, включая Россию. Российские чиновники получили взятки более чем на 3 миллиона евро в обмен на контракты на закупку автомобилей концерна для государственных структур. Общая сумма контракта составила 64,6 млн. евро. По сведениям The New York Times, российские чиновники выставляли завышенные счета на покупку автотранспорта, а разницу в цене Daimler переводил на их счета в банке в Латвии. Подобным образом Daimler вел бизнес в Туркмении, Китае и Ираке. Так, туркменский чиновник получил в качестве подарка бронированный Mercedes Benz S-класса, стоимостью в 300 тысяч долларов, а на подарки и оплату отдыха китайских чиновников было потрачено более 4 миллионов евро. Средства для подкупа должностных лиц проводились Daimler AG через счета аффилированных компаний, в том числе зарегистрированных на территории США. Кроме этого руководство концерна выдавало своим сотрудникам наличные средства для дачи взяток. Использование коррупционных схем позволило Daimler получить с 1998 по 2008 годы не менее 50 миллионов долларов [5].

В условиях жесткого противостояния Российской Федерации ряда иностранных государств, нежелающих допустить возвращение России в число лидеров мирового рынка, можно с большой уверенностью ожидать возрастания угроз проведения подрывных специальных операций иностранными спецслужбами, поощрение ими экстремистских организаций и радикальных общественных объединений, подкупа должностных лиц государственного аппарата управления.

В результате принятых в последнее время мер по ужесточению контроля за деятельностью должностных лиц государственного и муниципального управления, выявления и расследования преступлений с большей степенью общественной опасности общая сумма выявленных взяток в России в 2016 году по сравнению с 2015 г. выросла почти на 130% и составила 2,3 миллиарда рублей, вынесено более чем 13 тыс. обвинительных приговоров за преступления коррупционной направленности [6]. В 2017 г. было выявлено более 70 тыс. преступлений экономической и коррупционной направленности, к уголовной ответственности привлечено около 26 тыс. человек, а ущерб от выше указанных преступлений составил 177,5 млрд. рублей [7].

На наш взгляд, к национальной угрозе нужно относить формирование порочного круга коррупции, разрушающего государственное и муниципальное управление и, как следствие российскую государственность. Последствия коррупции негативны и требуют постоянного государственного вмешательства для их устранения [8].

В коррупционном рынке участвуют субъекты, как формирующие спрос на коррупционные услуги, так и его удовлетворяющие. Спрос на коррупционные услуги формируют легальные домохозяйства, фирмы и субъекты внешнего рынка, которые стремятся за счет своего коррупционного поведения приобрести конкурентные преимущества. Субъекты теневой экономики задают устойчивый спрос на коррупционные услуги ввиду необходимости обеспечения гарантий продолжения и расширения своей противоправной деятельности. Предложение коррупционных услуг обеспечивается должностными лицами, как государственного, муниципального, так и частного сектора экономики.

В результате взаимодействия спроса и предложения определяется цена коррупционной услуги – величина взятки в денежном или ином вещественном эквиваленте, либо иной выгоде. Как со стороны спроса, так и со стороны предложения формируются конкурентные силы, стремящиеся к монополизации рынка коррупционных услуг. Любая монополизация, в том числе и в данном случае, приводит к росту цен. В данном случае происходит увеличение среднего размера взятки.

Получение конкурентных преимуществ за счет коррупционного поведения называется коррупционным оппортунизмом, а увеличение числа участников коррупционных сделок вследствие экономической привлекательности коррупционного поведения – «эффектом коррупции». В результате образуется порочный круг коррупции, который как воронка в реке, затягивает в коррупционный рынок все больше и больше участников.

Первым составным элементом порочного круга коррупции выступают теневые доходы как финансовый источник возможного коррупционного поведения людей. Коррупция существует во многом благодаря ее финансовому источнику, к которому относятся полученные или будущие доходы от теневой, прежде всего криминальной деятельности.

Ко второму составному элементу порочного круга коррупции относятся психологические ожидания коррупционного поведения людей. В условиях коррупционного рынка у его участников со стороны спроса формируются психологические ожидания того, что без коррупционного поведения невозможно совершать какие-либо сделки и другие действия. В тоже время участники со стороны предложения коррупционных услуг ожидают подношения как форму их оплаты. Сформировавшиеся коррупционные ожидания распространяются среди легальных участников рынка, что приводит к увеличению как спроса на коррупционные услуги, так и их предложения.

Третьим составным элементом порочного круга коррупции служит эффект коррупционного поведения людей, который выступает как частный случай эффекта нарушителя. Участники коррупционных сделок получают конкурентные преимущества по сравнению с другими участниками рынка. Поэтому нарушители закона улучшают свое финансовое благополучие по сравнению с законопослушными субъектами, что притягивает в коррупционные сделки все новых и новых участников.

Порочный круг коррупции ухудшает инвестиционный климат в Российской Федерации, а вывод денежных средств из России так называемой «элитой» дал основание американскому политологу Бжезинскому заявить: «Вы еще разберитесь, чья это элита – ваша или уже наша. Эта элита никак не связывает свою судьбу с судьбой России. У них деньги уже там, дети уже там...» [9]. Как следствие происходит усиление лоббирования иностранных интересов в Российской Федерации.

Согласно новому Федеральному закону лицам, занимающим государственные должности, должности первого заместителя и заместителей генерального прокурора России, членов совета директоров Банка России, должности в государственных корпорациях, а также должности федеральной государственной службы, назначения на которые осуществляются президентом России, правительством России и генеральным прокурором запрещено открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства в иностранных банках, расположенных за пределами территории России, и иметь ценные бумаги иностранных эмитентов [10]. Такие же требования предусмотрены на супругов и несовершеннолетних детей указанной категорий чиновников.

В соответствии с законодательством Российской Федерации в целях противодействия возникновения конфликтов интересов и роста коррупции на государственной и муниципальной службе предусмотрено:

1. Подтверждение законности происхождения приобретенного имущества или полученных доходов.
2. Получение согласия на трудоустройство в той или иной компании после увольнения должностного лица.
3. Проведение антикоррупционных экспертиз подзаконных актов.
4. Привлечение к административной ответственности за незаконное вознаграждение от имени юридического лица, при этом сотрудничавшей с коррупционером фирме назначаются штрафы.
5. Увольнение должностного лица в связи с утратой доверия при подозрении в коррупционном поведении.

6. Преследование скрывающихся за рубежом отечественных чиновников-коррупционеров.

Но закон не учитывает, что:

- дети чиновников, как правило, растут и достигают совершеннолетия;
- супруги могут фиктивно развестись или жить в гражданском браке;
- у чиновников имеются родители;
- чиновники могут иметь недвижимое имущество на территории иностранных государств, чьи интересы они вряд ли будут не учитывать, исполняя свои служебные обязанности.

В настоящее время за недостоверные сведения о доходах государственные служащие будут уволены в связи с утратой доверия, однако в случаях с депутатами Государственной Думы и Совета Федерации такую информацию лишь опубликуют в средствах массовой информации и на официальном сайте палаты.

В случаях не уведомления государственным служащим о конфликте интересов ему объявляется выговор или предупреждение о неполном служебном соответствии. В настоящее время таких мер наказания для членов Совета Федерации и Государственной Думы нет. Поэтому необходимы единые требования как для членов депутатского корпуса, так и для государственных и муниципальных служащих.

Депутаты всех уровней законодательной власти должны наравне с государственными и муниципальными служащими заполнять декларации о своих доходах и расходах. В таких декларациях следует отражать сделки, общая годовая стоимость которых превышает совокупный доход семьи за три предшествующих отчетному периоду года, а также источники этих расходов.

Ответственность депутатов, государственных и муниципальных служащих должна быть гибкой в зависимости от тяжести совершенных коррупционных правонарушений. Например, если коррупционное правонарушение совершено по неосторожности или в условиях крайней необходимости, то виновному предлагается объявлять предупреждение.

Если депутаты всех уровней, государственные и муниципальные служащие не смогут подтвердить правомочность приобретения имущества на законные доходы своей семьи, то материалы проведенных проверок должны передаваться в суд органами прокуратуры для взыскания этого имущества в доход государства или муниципалитета.

Не меньшую опасность для общества представляет то обстоятельство, что для обеспечения расширенного воспроизводства теневого капитала при распределении теневых благ и услуг в орбиту теневой экономики вовлекаются коррумпированные служащие коммерческих организаций и банков. Как следствие в обществе развивается механизм «коррупционных ожиданий» как со стороны части представителей предпринимательских кругов и менеджмента частных фирм, так и со стороны части работников государственного, муниципального аппарата управления и сотрудников правоохранительных органов.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что без разрыва порочного круга коррупции борьба с последней обречена на неудачу. Вовлечение государственных и муниципальных служащих посредством их коррумпирования в кругооборот теневого капитала обеспечивает расширенное воспроизводство теневых экономических отношений [11].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Федеральный закон от 25.12.2008 N 273-ФЗ (ред. от 30.10.2018) "О противодействии коррупции". [Электронный ресурс] – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_82959/ (дата обращения: 09.11.2018).

2. GAZETA.RU – ООН подсчитала ежегодный объем взяток в мире // ООН подсчитала ежегодный объем взяток в мире [Электронный ресурс]. – URL: https://www.gazeta.ru/social/news/2017/12/10/n_10915682.shtml (дата обращения: 10.12.2017).

3. RIA.RU – Экс-президенту Германии Вульффу предъявлено обвинение во взяточничестве // Экс-президенту Германии Вульффу предъявлено обвинение во взяточничестве. "РИА Новости", [Электронный ресурс]. – URL: <https://ria.ru/20130412/932340905.html> (дата обращения: 10.03.2019).

4. RBC.RU – Суд приговорил Улюкаева к 8 годам строгого режима // Суд приговорил Улюкаева к 8 годам строгого режима [Электронный ресурс]. – URL:

<https://www.rbc.ru/society/15/12/2017/5a3292749a79478fb1606186> (дата обращения: 10.03.2019).

5. PRAVO.RU – Mercedes-Benz Russia подтвердили факты дачи взяток в России // Mercedes-Benz Russia подтвердили факты дачи взяток в России [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://pravo.ru/interpravo/news/view/27621/> (дата обращения: 10.03.2019).

6. Петров И. Прописали лечение. Как в России применяют новый подход к борьбе с коррупцией // Петров И. [Электронный ресурс]. – URL: <https://lenta.ru/articles/2017/04/06/corruption/> (дата обращения: 06.04.2017).

7. GAZETA.RU – В МВД назвали сумму ущерба от коррупции в 2017 году // В МВД назвали сумму ущерба от коррупции в 2017 году режима [Электронный ресурс]. – URL: https://www.gazeta.ru/social/news/2018/03/16/n_11291227.shtml (дата обращения: 16.03.2018).

8. Чернов, С. Б. Коррупция: социально-экономическая характеристика и последствия / С. Б. Чернов // Экономические науки. – 2014. – № 11, с. 11–15.

9. Бжезинский о российской элите. Новый Регион, 17 ноября 2011 г. [Электронный ресурс]. - URL: <http://ruscesar.livejournal.com/365074.html> (дата обращения: 10.03.2019).

10. RBC.RU – Госдума окончательно запретила чиновникам иметь зарубежные счета // Госдума окончательно запретила чиновникам иметь зарубежные счета. – URL: <https://www.rbc.ru/politics/24/04/2013/570407719a7947fcdbd4483c3> (дата обращения: 10.03.2019).

11. Чернов С.Б. Теневые экономические отношения: монография / С.Б. Чернов; Государственный университет управления, Институт инновационного управления экономикой ГУУ. – М.: ГУУ, 2013. – 118 с.

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ОБЩЕЙ ТЕОРИИ И ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Н. А. АДАЩИК

Факультет управления, АУнПРБ (г. Минск)

МЕСТО ШКОЛЫ «СВОБОДНОГО ПРАВА» В СОВРЕМЕННОМ ТОЛКОВАНИИ ПРАВА

В феодальных обществах вопрос создания права не являлся определяющим. Средневековый суверен имел право создавать право, вершить правосудие и посредством доверенных лиц заниматься исполнением собственных предписаний. Однако с Нового Времени, а конкретнее – со времен Французской революции 1789 года – ситуация изменилась. Французская Республика, взяв на вооружение теорию о разделении властей, разработанную Дж. Локком и развитую Ш. Л. Монтескье, столкнулась с проблемами в правоприменительной практике. Так как по Ш. Л. Монтескье суды не могли заниматься толкованием права, поскольку являлись «пассивной властью», призванной лишь следовать букве закона [1, с. 297]. После революции все полномочия по толкованию и судебному правотворчеству были переданы Кассационному трибуналу при Национальном Конвенте. Стоит ли говорить, что уже в первые месяцы работы Трибунал оказался завален судебной корреспонденцией, которую он фактически не был способен прокомментировать [2, с. 11].

Пробелы, неточности и коллизии в праве, а в частности в Французском Гражданском Кодексе, были очевидны для всех практикующих юристов, но ученые-правоведы еще долгое время отказывались признавать, что в связи с неповторимостью дел, невозможно запретить судам вольно толковать право, то есть фактически заниматься правотворчеством. В ответ на такую позицию в XIX веке начала развиваться школа «свободного права» или «движение за свободное право». Яркими представителями этого движения среди юристов континентального права были Г. Канторович, Э. Фукс, Ф. Жени, Е. Эрлих. В Соединенных Штатах схожее движение юристов, не согласных с императивностью и неизменностью прецедентов, называлось движением правовых реалистов и было представлено Г. Олифантом, К. Ллевеллином и другими.

Основной идеей школы «свободного права» являлось понимание права как живой, постоянно изменяющейся регуляторной силы. Е. Эрлих в своем труде «Основы социологии права» писал, что право существует в двух порядках: во-первых, как непосредственно «живое право», совокупность самоорганизующихся норм союзов, из которых состоит общество (семьи, юридические лица, публичные институты). К праву второго порядка относится все то, что мы называем писанным правом – нормативные правовые акты, прецеденты, иные акты. При этом, данные документы являются не источниками права, как мы привыкли их называть, а скорее формой закрепления организации права, его скелетом. По мнению З. Шлосмана, закон «есть не что иное, как составленное в порядке, предписанном конституцией, сочетание бумаги и типографской краски», которое «не может ни думать, ни хотеть» [3, с. 16].

По мнению сторонником школы «свободного права», фактически единственными органами, которые создают право, являются суды. Только в рамках судебного заседания у сторон каких-либо правоотношений возникает необходимость прибегнуть к нормам права, преломить их под существующую ситуацию. Несмотря на то, что судам, согласно сторонникам школы, необходимо предоставить широкую автономию в принятии решений, судебные решения все еще должны основываться на нормах писанного права. Решения должны приниматься *intre legem* - согласно норме закона -, а при пробелах в законе *praeter legem* - используя инструменты расширительного или ограничительного

толкования. Решения *contra legem* – против нормы закона – допускались рядом авторов, хотя в целом не приветствовались.

Позиция сторонников школы считалась радикальной, однако она все же смогла повлиять на законодателя. Правовые позитивисты пошли на ухищрение, добавив в кодифицированные акты право судов разрешать возникшие коллизии исходя из внутреннего убеждения, используя основные начала права.

Так, в Гражданском кодексе Республики Беларусь 1998 года в части 2 статьи 5 указано, что «при невозможности использования в указанных случаях аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из основных начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права)» [4]. В Хозяйственном процессуальном Кодексе Республики Беларусь в статье 108 указано, что «Суд, рассматривающий экономические дела, оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном исследовании доказательств, имеющихся в деле» [5]. Вместе с тем, ряд норм указывают и конкретный способ толкования. Так, например, в статье 402 ГК указано, что договоры следует толковать буквально [4].

Несмотря на то, что сегодня у судов есть право разрешать вопросы исходя из общих принципов и начал права, белорусские органы правосудия стремятся не использовать или максимально скрыть использование данного механизма. Более того, согласно статье 69 действующего закона о Нормативных правовых актах, органом официального толкования может являться лишь нормотворческий орган, издавший данный акт [6]. Такая позиция лишь укрепляет суждение о возможности урегулировать общественные отношения законодательно и поддерживает инфантилизм судов в правотворчестве. На наш взгляд, судам следует чаще прибегать к разрешению вопросов исходя из внутреннего понимания справедливости, тем самым, не сковывая себя и граждан сухим буквальным толкованием правовых норм.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Монтескье Ш. О духе законов // Избранные произведения. М. : Госполитиздат, 1955. – 803 с.
2. Карапетов, А. Г. Борьба за признание судебного правотворчества в европейском и американском праве. / А. Г. Карапетов. – М.: Статут, 2011. – 308 с.
3. Завадский А.В. К учению о толковании гражданских законов. Новейшие течения по этому вопросу в немецкой литературе (школа свободного права и др.): Изд. посмертное / Под ред. барона А. Симолина. - Казань, 1916. - 221 с.
4. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 07 декабря 1998 г., № 218-3 : в ред. Закона Респ. Беларусь от 16.05.2017 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
5. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 15 декабря 1998 г., № 219-3 : в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018
6. О нормативных правовых актах [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 17 июля 2018 г. № 130-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

И.С. АЗЕМША

Минск, студент 1 курса, факультет права, Учреждение образования «Белорусский государственный экономический университет».

А.С. БАКУН

ЭВОЛЮЦИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВОСУДИЯ В АВСТРИИ

Конституционное правосудие – это деятельность судебных органов, состоящая в рассмотрении дел, предметом которых являются конституционно-правовые вопросы, связанные с обеспечением соблюдения конституции государственными органами, прежде всего парламентом, и в принятии по ним решений, влекущих правовые последствия [1, с. 160]. Важность института конституционного правосудия определяется тем, что оно необходимо для обеспечения реализации, а также защиты норм, закрепленных в Конституции и действенности принципа разделения властей.

На сегодняшний день в мире существует две модели конституционного правосудия: американская и европейская. На первом этапе конституционного процесса в США появляется американская модель конституционного правосудия, которая предполагает осуществление его судами общей юрисдикции. На втором этапе конституционного процесса появляется европейская (австрийская) модель, где правосудие осуществляется специальным судом – конституционным судом. Особый научный интерес представляет история появления и развития конституционного правосудия в Австрии.

Можно выделить несколько этапов в развитии конституционного правосудия в Австрии.

Первым этапом следует считать принятие в 1867 году так называемой Декабрьской конституции, которая преобразовала Австрию в конституционную монархию. В конституции содержался ряд законов, одним из них был Государственный основной закон от 21 декабря 1867 о назначении Имперского суда. Для принятия решения по предъявлению обвинений министрам в 1867 году был учрежден Государственный суд, который, однако, так никогда и не приступил к работе. Полномочия Имперского суда ограничивались разрешением определенных конфликтов о компетенции, рассмотрением определенных имущественно-правовых требований, предъявляемых к территориальным образованиям и возникающих между ними, и возможностью жалобы граждан на нарушение их «политических» прав. Проверка конституционности законов не входила в компетенцию этого суда [2]. Таким образом, Имперский суд можно считать предшественником Конституционного суда.

Второй этап эволюции конституционного правосудия в Австрии датируется 1919-1934 гг. В 1919 году, после падения монархии и создания Республики Немецкая Австрия, временная Национальная ассамблея упразднила Имперский суд, был создан германо-австрийский Конституционный суд, на который были возложены обязанности Имперского и Государственного судов. Этот суд был впервые призван, в ограниченном объеме, проверять конституционность законов, однако лишь в отношении постановлений о принятии закона земельным собранием по представлению государственного правительства [2]. Судебный контроль законодательства был возможен только в очень узких пределах. Расширение этого института было одной из целей конституционной реформы 1920 г. [3, с. 192]. По поручению Федерального канцлера Австрии К. Реннера, Г. Кельзен возглавил подготовку проекта Конституции 1920 г.

К. Реннер стремился превратить старый Имперский суд в Конституционный суд, и в одной из своих работ «Право на самоопределение наций» (1917), в которой он выявлял Федеральный Конституционный суд как необходимый механизм защиты прав граждан, проверки «конституционности» законов и постановлений, сохранения равновесия между землями и Центром [4, 276].

1 октября 1920 года Конституционное Национальное Собрание приняло Федеральный конституционный закон, провозглашавший Австрию демократической парламентской республикой. Австрийский Конституционный суд рассматривал

законность законов и указов, принятых административным органом, что связано с их высоким значением в правовой системе Австрии. Неправомерность указа, принятого на основании законов, представляла собой косвенную неконституционность. Решения Высшего суда общей юрисдикции, касавшиеся конституционности закона или указа, не имели обязывающей силы по отношению к нижестоящим судам. Отсутствие единообразного решения вопроса о том, является ли закон конституционным, т. е. нарушена ли конституция, несет большую опасность для авторитета конституции. В связи с чем возникает необходимость создания единого органа, осуществляющего конституционное правосудие. В соответствии со ст. 137–148 Австрийской Конституции 1920 г. судебный контроль законодательства возлагался на специальный суд – Конституционный суд [3, с. 193].

Термин «Конституционный суд» происходит от известного правоведа Георга Еллинека, который в 1885 году опубликовал короткое эссе под названием «Конституционный суд Австрии», в котором он призывал к созданию Конституционного суда, чтобы обеспечить разделение полномочий между Центром и землями (регионами) в западной половине империи и защищать Конституцию от возможных эксцессов и нарушений, совершаемых партиями или парламентским органом [4, 276]. По мнению Г. Кельзена, конституционная и административная юрисдикция представляют собой два наиболее важных института, созданных в Австрии, поскольку они необходимы для сохранения равновесия между Федерацией и землями и, следовательно, для поддержания внутреннего единства государства [4, с. 276]. Следовательно, можно увидеть единый для всех теоретиков данной модели конституционного правосудия взгляд на Конституционный суд как орган обеспечивающий баланс между землями и Федерацией и орган, который защищает правопорядок.

В ныне действующем Федеральном конституционном законе существует раздел «Конституционный суд», закрепляющий его полномочия. Согласно данному разделу, Конституционный суд Австрии: 1) рассматривает все имущественно-правовые требования, предъявляемые к Федерации, землям, районам, общинам и союзам общин, которые не подлежат ни разрешению в обычном судебном порядке, ни исполнению путем принятия решения органом управления, 2) разрешает также споры между органами власти, 3) устанавливает, относится ли законодательный акт или акт исполнительной власти к компетенции Федерации или земель, имеется ли соглашение между ними и выполнены ли вытекающие из этого соглашения обязательства в случаях, когда это не касается имущественно-правовых требований, 5) рассматривает вопрос о том, не превышены ли при перепубликации правового предписания пределы предоставленных полномочий, 6) рассматривает дела о противоконституционности законов, о противозаконности постановлений органов Федерации или земель, 7) рассматривает дела о противоправности государственных договоров, об опротестовании выборов, дела в связи с обвинениями, которые влекут предусмотренную Конституцией ответственность верховных органов Федерации и земель за допущенные ими в ходе их официальной деятельности виновные правонарушения, дела о нарушениях норм международного права, 8) рассматривает жалобы на решения органов управления. Дела по конституционным жалобам в 1989 г. составляли 73% всех рассмотренных Конституционным судом дел [1, с. 205–206]. В компетенцию суда входит возбуждение уголовного дела против указанных в Конституции должностных лиц [5].

Закон, аннулированный решением суда, не должен был применяться в дальнейшем, только к тому случаю, который дал повод к судебному контролю и аннулированию закона. Применительно к нему, решение обладало ретроактивным эффектом [3, с. 194].

Г. Кельзен в своей работе «Судебный контроль законодательства: сравнительное исследование австрийской и американской конституций» приводил примеры использования опыта американской модели конституционного правосудия в австрийской модели. Например, в случае отмены противоконституционного и противозаконного

правового акта, решение Конституционного суда, которым не только аннулирован закон, но и восстановлено предшествующее правило, было не просто негативным, а позитивным актом законодательства [3, с. 201]. В США этот вопрос не был четко урегулирован.

Другое положение Конституции уполномочивает суд давать консультативное заключение по жалобе федерального правительства и правительств земель. В Соединенных Штатах юристы всегда были против предоставления судам подобных полномочий [3, с. 202]. Также интересен пункт, говорящий о том, что частные лица могут предложить судебный контроль, но не имеют юридического права требовать его [3, с. 198].

Конституционность законодательства может быть обеспечена двумя способами: личной ответственностью органа, издавшего неконституционную норму, и неприменением неконституционной нормы. Австрийская Конституция устанавливала оба способа [3, с. 192].

Конституционный суд состоит из Председателя, заместителя Председателя, 12 других членов и 6 запасных членов. Президент Федерации назначает: Председателя и заместителя, также 6 основных и 3 запасных членов по представлению правительства, 3 основных и 2 запасных членов – по представлению Национального совета и 3 основных и 1 запасного члена – по представлению Федерального совета [5]. Принцип назначения членов суда законодательными и исполнительными органами позволяет реализовать принцип разделения властей и обеспечивает независимость судей от давления одной из сторон.

Первый закон о Конституционном суде (1920 г.) был отредактирован в 1929 г. Существенной целью изменения закона было укрепление позиции федерального президента в качестве противовеса парламенту. Изменение не затронуло юрисдикцию Суда, но установило, что его члены больше не избираются парламентом, а назначаются администрацией (п. 65 Федерального закона от 7 декабря 1929 г.) [3, с. 194]. После разногласий, возникших по поводу процедуры голосования в Национальном совете 4 марта 1933 года, все три председателя Национального совета сложили свои полномочия. Федеральное правительство назвало этот акт самороспуском Национального совета, воспрепятствовало его новому созыву и управляло страной с той поры авторитарно, опираясь на Закон «О предоставлении чрезвычайных полномочий правительству в военно-экономической области» от 1917 года, путем административных постановлений, в обход законодательных органов. Одно из правительственных постановлений, также основанное на этом Законе, препятствовало принятию решения в надлежащем составе. В результате была прекращена деятельность и Конституционного суда [2].

Прежний Суд был фактически распущен и заменен новым, все члены которого являлись партийными сторонниками администрации. Это было началом политической эволюции, которая неизбежно вела к фашизму и несла ответственность за тот факт, что аннексия Австрии нацистами не встретила никакого сопротивления [2]. В Конституции 1934 года Конституционный суд уже не фигурирует, но предусмотрен Верховный суд, призванный обеспечить конституционность законодательного процесса и законность действий органов административной власти, которому были, по существу, предоставлены полномочия бывшего Административного суда и бывшего Конституционного суда. После присоединения Австрии к Германскому рейху Верховный суд утратил свою компетенцию в сфере конституционного правосудия [2]. Следовательно, изначально заложенный принцип баланса интересов в Конституционном суде двух ветвей власти, гарантирующий независимость судей, был нарушен.

Более обстоятельно образование и деятельность Конституционного суда было урегулировано федеральным законом от 18 декабря 1925 г. Последний был переиздан федеральным правительством 18 мая 1953 г. и по сей день известен как закон о Конституционном суде 1953 г. После этого он был дополнен и изменялся 15 раз [6].

Третий этап развития конституционного правосудия можно выделить, начиная с 1945 года по наши дни, включительно. В 1945 году Конституционный суд со своими полномочиями до 1933 года был вновь учрежден и возобновил свою деятельность в 1946 году [2]. Более подробные положения об организации и производстве Конституционного суда регулируются вышеуказанным законом и Регламентом, принимаемым на основании указанного закона Конституционным судом. 3 октября 1946 г. Конституционный суд утвердил регламент своей деятельности, который действует без изменений и по сей день [7].

Объем работы Суда неуклонно возрастает. В 1981 году Конституционный суд принял 694 дела, в 2016 году он принял решение в 3 898 случаях (3 144 случая были связаны с рассмотрением нарушений прав человека, 1670 дел о предоставлении убежища). Средняя продолжительность судебного разбирательства составляла 143 дня или 78 дней в делах о предоставлении убежища [7, с. 13]. Одним из примеров деятельности Конституционного суда может служить принятие решения 1 июля 2016 года полностью отменить результаты второго тура выборов и назначить новые выборы, указав, что при подсчете голосов по итогам второго тура были допущены грубые нарушения. Реформа 2015 года отменила ведение Конституционным судом дел, связанных с некоторыми видами административного проступка, чем облегчила его деятельность.

Таким образом, на первом этапе эволюции конституционного правосудия в Австрии учреждались суды, которые служили основой для создания будущего Конституционного суда, на втором этапе была окончательно разработана и утверждена система конституционного правосудия, организован Конституционный суд и создана законодательная база для реализации его полномочий. На третьем, нынешнем, этапе эволюции конституционного правосудия ведется деятельность по совершенствованию законодательства в данной сфере.

Следовательно, в результате эволюции конституционного правосудия Австрии, на сегодняшний день в Австрии действует Конституционный суд, который представляет собой эффективный орган конституционного правосудия с широкой компетенцией. В результате проведенного исследования проявляется преемственность полномочий Конституционного суда от таких органов как Имперский и Государственный суд, а также выявляется его задача по обеспечению баланса между Федерацией и землями, ветвями власти, защите Конституции и прав граждан. За рассмотренный в работе период развития конституционного правосудия в Австрии прослеживается тенденция на увеличение роли Конституционного суда в Австрийской политической и судебной системе.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Юдин, Ю. А. Сравнительное Конституционное право / А. И. Ковлер, В. Е. Чиркин, Ю. А. Юдин. – М. : Манускрипт, 1996. – 729 с.
2. Конституционный Суд / пер. с нем. А. Штекль [Electronic resource]. – Mode of access : https://www.vfgh.gv.at/downloads/VfGH_Broschuere_RU.pdf. – Date of access : 29.10.2018.
3. Кельзен, Г. Судебный контроль законодательства : сравнительное исследование австрийской и американской конституций / Г. Кельзен // Правоведение. – 2012. – № 2. – С. 190–202.
4. Lagi, S. Hans Kelsen and the Austrian Constitutional Court (1918–1929) / S. Lagi // Co-herencia. S.l. – 2012. – №. 16. – P. 273–295.
5. Федеральный конституционный закон Австрии [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://legalns.com/download/books/cons/austria.pdf>. – Дата доступа : 29.10.2018.
6. Арутюнян, Г. Г. Конституционный контроль : характер функционирования и развития системы : моногр. / Г. Г. Арутюнян. – М. : Юрист, 1997. – 114 с.

7. Lachmayer, K. Developments in Austrian Constitutional Law / K. Lachmayer, R. Albert, D. Landau, P. Faraguna, S. Drugda // Global Review of Constitutional Law. – I•CONnect and the Clough Center for the Study of Constitutional Democracy at Boston College. – 2017. – P. 12–16.

Е.К. АКСЁНОВА

*Смоленск, ФГБОУ ВО «Саратовская Государственная Юридическая Академия»
Смоленский филиал, студентка 2 курса, очной формы обучения.*

А.М. ИВАНОВ

*Смоленск, ФГБОУ ВО «Саратовская Государственная Юридическая Академия»
Смоленский филиал, кандидат исторических наук, доцент кафедры гуманитарных,
социально-экономических и информационно-правовых дисциплин*

СОЗДАНИЕ И ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ В СССР В ПЕРИОД ПЕРЕСТРОЙКИ 1985-1991 ГГ.: НА ПРИМЕРЕ СОВЕТА ЖЕНЩИН В СМОЛЕНСКОЙ ОБЛАСТИ

Курс на обновление общества объявленный руководством КПСС в апреле 1985 года оказал серьезное влияние на общественное сознание и вызвал нарастание широкой массовой активности по формулированию альтернативных предложений по всем направлениям развития общественной жизни. Это привело к возникновению и развитию неформальных общественных движений в советском государстве.

Накануне перестройки в СССР активно действовало диссидентское движение, однако с признанием январским пленумом 1987 г. ЦК КПСС первоочередной задачей демократизацию общественной жизни и провозглашением гласности оно пошло на спад. В тоже время на его основе советские граждане, в т.ч. проживавшие на территории Смоленской области, несогласные с политикой государственной власти стали объединяться сначала в общественные организации неформального типа, а затем и в независимые общественно-политические организации и партии.

Изначально неформальные общественные движения функционировали в рамках общегосударственной идеологии и объединяли в себе представителей военно-патриотических организаций, молодежных субкультур, национально-культурных, экологических организаций и объединений и т.д., целью которых являлось продвижение альтернативных идей направленных на реализацию мероприятий перестройки. При этом в 1985-1987 гг. неформальные организации в целом не являлись оппозиционными правящей власти, несмотря на провозглашенную политику гласности. При этом данные общественно-политические течения не обладали какими-либо четко сформулированными программными установками.

Советские и партийные органы власти в середине 1980-х гг. не препятствовали деятельности неформальных организаций, считая, что их представители могут привнести свежий взгляд на реформирование государства в рамках перестройки. Так, в 1986 году на одной из встреч с работниками средств массовой информации М.С. Горбачев указал, что большинство консервативных проявлений, ошибок и просчетов деятельности КПСС вызвано отсутствием в стране оппозиции. Он также обозначил, что неформальное движение в стране является проявлением социалистического плюрализма. [7, с. 358]

В целом во второй половине 1980-х гг. на территории СССР существовала достаточно разветвленная сеть неформальных организаций: около 100 всесоюзных, более 200 республиканских и около 800 местных общественных организаций. [7, с. 360]

Однако после 1987 г. с нарастанием масштабов преобразований в рамках перестройки неформальные организации и объединения постепенно стали выходить из-под влияния Коммунистической партии. Именно в это время начинается активный процесс формализации неформальных организаций как особой сферы общественной

деятельности. Для них были характерны: сравнительная малочисленность; сохранение активности всех участников движения; построение отношений внутри группы на основе межличностного общения; протест и критика как основная цель деятельности; митинг, собрания и встречи как основные формы организационной работы; организационная неустойчивость вызванная приоритетом личности перед коллективом. [9, с. 22-23]

К середине 1987 г. по данным бюро Смоленского обкома в области было зарегистрировано 19 названий различных неформальных объединений и групп. В их состав входила определенная часть интеллигенции и молодежи, большинство их которых сгруппировались на основе увлечений и интересов. К числу таких объединений относились клуб конструирования самодельных летательных аппаратов, группы любителей компьютерной техники, разведения аквариумных рыб и некоторые другие. [6, л. 217-218]

Немаловажную роль среди общественных движений в период перестройки играло женское движение, которое в современных исследованиях определяется как коллективные действия, обусловленные положением женщин в обществе. Как отмечает А.Темкина, такие действия могли быть направлены как на изменение существующей системы тендерных ролей, так и на сохранение сложившейся позиции женщины в обществе. [10, с. 16]

Женское движение на данном этапе характеризовалось более поздним возникновением по сравнению с другими общественными движениями, отсутствием массовой поддержки, централизованностью развития (в Москве и Петербурге), идеологическим плюрализмом, слабым развитием феминистской идеологии, специфическим репертуаром коллективных действий. [10, с. 18] На заключительном этапе перестройки возникли группы защиты интересов женщин в разных профессиональных сообществах, различных экономических структурах и политических организациях, развивалось участие женщин в благотворительности и деятельности вновь созданных общественных организаций.

10 января 1987 г. состоялась учредительная областная конференция Смоленского областного Совета женщин, на которой присутствовало 110 депутатов, ранее избранных на городских и районных конференциях женщин. В работе областной конференции, приняло участие 98 делегатов. В том числе заведующий отделом пропаганды и агитации Смоленского обкома КПСС – Григорьев И.В. и зам. зав. отделом организационно-партийной работы обкома КПСС – Хитров Б.М. [1, л. 2] Председателем Смоленского областного Совета женщин была избрана Утенкова. М.В. В состав женсовета вошли 45 женщин, а в состав президиума – 15 человек. [2, л. 6] Всего было создано 8 секций, кроме того женщины президиума закреплены территориально, за районами для оказания практической помощи на местах в работе Совета женщин.

Областной Совет проводил свои заседания, по мере необходимости, на которых заслушиваются отчеты по различным проблемам, возникающим в процессе работы с женщинами. [3, л. 12] Областной Совет женщин строил свою работу по плану, составленному на год, и в соответствии с Положением о Женсоветах, такие же рекомендации давались и районным женсоветам на предприятиях, колхозах и совхозах.

Смоленский областной Совет женщин на добровольной основе объединил 30 районных и городских, 9 поселковых и более 200 на предприятиях Советов женщин, в организациях, войсковых частях, сельскохозяйственных объединениях, являлся координатором действий районных и местных Советов, обобщал их опыт, отмечал лучших работников и др. В результате было создано 1156 Женсоветов, в которых участвовало 7112 женщин. [2, л. 16] Наибольшее число Женсоветов было создано на промышленных предприятиях – 212 с количеством участвующих женщин – 1604 человека, в совхозах и колхозах – 381 Совет женщин, в них участвовало более 2400 человек. На предприятиях и организациях, совхозах и колхозах Смоленской области было

создано более тысячи Советов женщин, в которых принимают участие более 7 тысяч активисток. [2, л. 14]

Женсоветы решали такие вопросы, как: работа с многодетными семьями, одинокими матерями, солдатскими вдовами Великой Отечественной войны и молодыми вдовами, мужья которых погибли, выполняя интернациональный долг. Советы женщин контролировали деятельность школ-интернатов и детских домов, вели просветительскую работу с девушками, боролись за создание лучших производственных, культурно-бытовых, жилищных условий для женщин, принимали активное участие в создании детского фонда, Советского фонда мира, более 50 миллионов советских женщин являлись вкладчиками в фонд мира. [3, л. 12]

Женсоветы выявили, что на территории Смоленской области в 1987 г. проживало 1007 вдов участников ВОВ. Это категория женщин особо нуждается в помощи. Большинство членов президиума областного Совета женщин взяли шефство над вдовами. Например, Нина Павловна Шошенкова, член Президиума – взяла шефство над ветераном партии, которая уже 62 года в рядах коммунистов Ефросинья Феокистовна Филатова. Галина Ивановна Артамонова шефствует над матерями, которые одни воспитывают детей, это старшие библиотекари Любовь Викторовна Нефедова, Вера Ивановна Кавриченкова и Татьяна Федоровна Балашаева. [2, л. 18]

Женсоветы взяли на учет 1996 семей, у которых от 4-х и более детей. Им по мере необходимости оказывается помощь. Так, например, семья Бойнак В.М., проживавшая в г. Смоленске, состояла их матери и четверых детей, отец которых погиб на производстве. Мать работала конюхом, получая 130 рублей зарплаты, и на всех несовершеннолетних детей – 120 рублей за погибшего отца. Из-за слабой материальной обеспеченности семья не могла рассчитаться за коммунальные услуги (500 рублей) и за квартиру с кооперативом (620 рублей). Городские и областные женсоветы ходатайствовали о материальной помощи данной семье. Председатель смоленского городского Совета женщин Е.П. Рябчик обратилась в горисполком с ходатайством об оказании помощи этой семье. Решением горисполкома коммунальные услуги были погашены. [2, л. 8]

Почти все члены Президиума областного Совета женщин вели шефство над конкретными женщинами, посещая их на дому, помогая получить материальную помощь от предприятий, на которых они работали и т.д. Например, Совет женщин созданный на Смоленской атомной станции (АЭС) – председатель которого Римма Игоревна Мерзлякова начала свою работу с того, что разработала Положение о женсовете, опубликовав его в своей многотиражной газете «Мирный атом». Также Совет женщин принял обращение ко всем жителям поселка с призывом – создать в поселке атомщиков «зону высокой культуры и трезвого образа жизни». [2, л. 20]

Одной из нерешенных проблем стало приобретение швейных машин многодетными матерями. Только в одном Шумячском районе в очереди не один год стояло 80 женщин, чтобы купить ручную швейную машину, 50 –ножную и 80 – электрическую. В Хиславичском районе нуждались в приобретении машинок 200 женщин животноводов. И так в каждом районе области. Поступление машинок в торговую сеть не удовлетворяло потребностей даже на 50 %. Плохое обеспечение было с детской одеждой, особенно страдали многодетные матери, чтобы найти все необходимое они были вынуждены много дней, обходить все магазины. Проще было бы открыть магазин для многодетных матерей. Но товаров для этого не хватало. [2, л. 21-22]

Совет женщин ЖЭУ-14 г. Смоленска, где работал целый коллектив активистов – председатель Мария Васильевна Шестакова, сотрудничал с педагогическим коллективом 35 средней школы во главе с директором Дагмарой Михайловной Иванниковой. Они вовлекли женщин в художественную самодеятельность, организовали кукольный театр и занимались с детьми, причем помещение для этих целей сами женщины отремонтировали и оборудовали. Велась работа под девизом «Наш дом, нам его беречь», имела санитарно-бытовая секция при Совете женщин которая вела работу по санитарному

состоянию дворов, цветников, оживили работу домовых комнат, проводили рейды, работая под девизом «Дети и цветы», приобщая детей озеленят балконы, беречь клумбы, делиться семенами цветов. Организовали группу здоровья, Совет женщин работал в тесном контакте с Советом ветеранов.[4, л. 6]

Женсоветы являлись – организациями сугубо добровольными, требующими только энтузиазма, инициативы, желания помочь людям, делать добро. Советы женщин не собирали взносов, не распространяли марки, активистки, как сестры милосердия, шли туда, где в них нуждаются. Женщины активно участвовали в общественной жизни коллективов. В Смоленской области, например, имелось 106 коллективов художественной самодеятельности, где были созданы женские фольклорные группы. Особенно славились эти группы в Глинковском районе в колхозе «Пути к коммунизму», в Починковском, Ельнинском, Ярцевском районах, в поселке Остер Рославльского района и многие другие. Женщины сами духовно обогащаются, участвуя в художественной самодеятельности и помогают другим культурно отдыхать. [3, л. 18-19]

В Смоленский областной Совет женщин приезжали женщины из других стран. В 1988г. женсовет принимал женщин Монголии, представительниц Германской Демократической республики. Женщины приезжали, чтобы пообщаться, приобрести практику работы Женсоветов, рассказать о своей деятельности. Комитет советских женщин сотрудничал с 360 международными, региональными и национальными женскими организациями и движениями из 130 стран мира.

В течение 1988-1989 гг. на промышленных предприятиях, в строительстве, колхозах и совхозах Смоленской области было высвобождено от тяжелого физического труда 1067 женщин. В 1988 г. сокращена численность женщин, работающих в условиях шума на 584 человек, на 1268 человек работающих условиях повышенной загазованности и запыленности. В промышленности Смоленской области, строительстве, агропромышленном комплексе в 1989 г. по-прежнему было занято ручным трудом 64 тысячи женщин. [4, л. 6]

С 1990 г. Смоленский областной Совет женщин являлся коллективным членом Союза женщин России. [8, с. 10] 15 октября 1991 г. состоялось 2-ая областная отчетно-выборная конференция женщин. На нее было избрано по 2-3 делегата от первичных организаций женсоветов, всего более 80 человек. На конференции заслушивались отчеты о работе Женсоветов области. Были избраны Президиум областного Совета – 13 человек, и областной женсовет в количестве 35 человек. Председателем переизбрана Утенкова Мария Васильевна.[5, л. 7-8] Конференция постановила: работу областного Совета женщин за отчетный период с 1987 по октябрь 1991 гг. признать удовлетворительной. [5, л. 10]

Таким образом, период Перестройки (1985-1991 гг.) охарактеризовался возникновением и массовой мобилизацией общественных движений, массовой поддержкой населением демократических преобразований в Смоленской области. Это был период новых политических, культурных, социальных и социально-психологических возможностей для возникновения общественных движений на региональном уровне. В дальнейшем Смоленский областной Совет женщин – стал общественной организацией, созданной для защиты интересов и достойного положения женщин в обществе, повышения их роли в общественно-политической, экономической и культурной жизни.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Государственный архив Новейшей истории смоленской области (далее ГАНИСО). Ф. 2790. Оп. 1. Д. 2.
2. ГАНИСО. Ф. 2790. Оп. 1. Д. 4.
3. ГАНИСО. Ф. 2790. Оп. 1. Д. 12.
4. ГАНИСО. Ф. 2790. Оп. 1. Д. 17.
5. ГАНИСО. Ф. 2790. Оп. 1. Д. 25.

6. ГАНИСО. Ф. 6. Оп. 80. Д. 26.
7. Барабанов М.В. Партии и многопартийность в современной России; возникновение, основные тенденции развития. М. МГОУ. 2011. 456 с.
8. Глазков А.П. Женщины Смоленщины. 20 лет Смоленскому областному совету женщин. - Смоленск. 2005. 182 с.
9. Неформальная Россия. О неформальных политизированных движениях и группах в РСФСР (опыт справочника). – М., 1990. 382 с.
10. Темкина А. Женский путь в политику: гендерная перспектива. // Гендерное измерение социальной и политической активности в переходный период / Под ред. Е. Здравомысловой и А. Темкиной. - СПб.: Труды ЦНСИ. – 1996. - № 4. – С. 16.

О. О. БАРАБАШ

Львів, Національний університет «Львівська політехніка», кандидат юридичних наук, доцент

СУЧАСНА МОДЕЛЬ ЮРИДИЧНО ЗНАЧУЩОЇ ПОВЕДІНКИ

Поведінка людини трактується як діяльність, що має природні передумови, але у своїй основі соціально-обумовлена, опосередкована мовою та іншими знаково-змістовними системами у процесі людського спілкування. Своєрідність поведінки індивіда залежить від характеру його взаємовідносин з колективами, членом яких він є, від правил поведінки у цьому колективі, від певних ціннісних орієнтацій [1, с. 44].

Багатозначність поняття «поведінка» в суспільних науках значною мірою позначилась на його тлумаченні у юридичних текстах, адже право – один із найважливіших інструментів управління поведінкою особи. Встановлюючи, регулюючи та охороняючи суспільні відносини, воно відіграє активну, творчу роль, сприяючи вирішенню завдань соціуму.

Правове розуміння поведінки охоплює не будь-яку активність особи, а обмежується трьома критеріями: соціальною значущістю; вираженням зовні, у формі конкретних дій; усвідомленням таких дій. Це поведінка, яка врегульована правом, оцінюється на предмет суспільної корисності, правомірності та здійснюється деліктоздатною особою. Вона складається з окремих поведінкових актів, у яких об'єднується свідомість і воля людини, проявляється свобода волі при виборі напрямів юридичної активності. Таким чином, правова поведінка – це свідомо вольова, соціально значуща поведінка людини, яка врегульована нормами права, підконтрольна державі та спричинює або здатна спричинити певні юридичні наслідки. Важливо, що природа правової поведінки має соціальне коріння та витікає із суспільного змісту людини.

Узагальнюючи, наведемо такі визначення правової поведінки: а) це різновид соціальної поведінки, яка характеризується соціальною значущістю діяльності суб'єктів права, підпадає під контроль їх свідомості і волі, регулюється й охороняється нормами права і тягне за собою юридичні наслідки [2, с. 341]; б) це психологічно зумовлена, соціально значуща, юридично регламентована, підконтрольна державі в особі її компетентних органів поведінка, що тягне за собою юридичні наслідки [3, с. 112]; в) усвідомлена й соціально значуща діяльність суб'єкта права, спрямована на взаємодію із правовим середовищем та здатна породжувати правові наслідки; г) зовнішньо об'єктивований вияв особистісних цінностей людини, які ґрунтуються на домінантних у суспільстві правових цінностях і нормах та забезпечуються державним примусом [4, с. 362].

Сучасні правознавці правову поведінку розуміють як вольову, соціально значущу поведінку суб'єктів права, врегульовану нормами права та спричиняє юридичні наслідки.

Як нам видається, це поняття повністю відповідає сучасному розумінню правової поведінки.

Таким чином, правова поведінка розуміється вченими у вузькому та широкому значенні. Правова поведінка у вузькому розумінні – це дія чи бездіяльність, що проявляється у сукупності вчинків, які мають соціальне значення, регламентуються нормами права і зумовлюють правові наслідки. У широкому трактуванні правова поведінка – це дії людей, які регулюються суспільними і правовими нормами, і за порушення яких настає відповідальність у вигляді певних втрат особистісного чи майнового характеру.

Правова поведінка, є соціально значущою, соціально зумовленою, усвідомленою та вольовою. Поведінка набуває юридичної значущості у тому разі, коли вона може бути оцінена з погляду вимог правових норм [5, с. 285]. Це поведінка суб'єкта, урегульована нормами права, здатна спричинити як сприятливі, так і несприятливі юридичні наслідки, на забезпечення або припинення різних видів якого спрямована діяльність держави в особі її органів. Таким чином, можна сказати, що правова поведінка – це різновид соціально значущої поведінки, яка підконтрольна свідомості й волі людини, передбачена нормами права й спричинює або здатна спричинити юридичні наслідки позитивного чи негативного характеру. Це визначення безпосередньо показує роль держави в забезпеченні та дотриманні правової поведінки, що є важливим для цього дослідження. Ключовим у вищенаведених визначеннях є словосполучення «соціально значуща», яке характеризує прийняття та підтримання цієї поведінки суспільством. Крім того, вказівка на досягнення соціально значущої мети, що виражає ставлення суб'єкта права до державно-правових явищ є, безумовно, перевагою цього визначення.

Вчинки людей вплетені в систему суспільних відносин і тому здійснюють на неї певний вплив (позитивний чи негативний). Через свою соціальну значущість кожний вчинок породжує реакцію оточення – схвалення або засудження. У цьому і проявляється соціальна оцінка поведінки, яка може бути або суспільно корисною або суспільно небезпечною (шкідливою) [6, с. 35-36]. Правового значення набуває така поведінка людей, яка здатна істотно вплинути на стан і розвиток економічних, соціальних, політичних, ідеологічних, суспільних відносин, на статус особистості і реалізацію її інтересів.

Правова поведінка особи чітко регламентована, тобто поведінка поєднує у своїй основі як зовнішні (об'єктивні), так і внутрішні (суб'єктивні) сторони, які відображаються у правових приписах. Така регламентація забезпечує точність і визначеність поведінки в правовій сфері, є захистом від стороннього втручання в дії громадян та інших суб'єктів права. Саме за допомогою правових норм стимулюється, впроваджується в життя суспільно корисна поведінка і витісняється з життя поведінка, небажана для суспільства. На цій підставі власне відбувається охорона та захист прав і свобод людини і громадянина. Юридично значуща поведінка – це форма соціальної взаємодії осіб, колективів та інших соціальних спільнот. Це «клітина» складної системи суспільних відносин, що існують та розвиваються в соціумі [7, с. 306].

Також вважають, що «юридично значуща поведінка особи» – це передбачена нормами (принципами) права дія (бездіяльність), котра має соціальне значення (позитивне, негативне), є проявом певного стану (нормального, проміжного, патологічного) інтелектуальної і емоційно-вольової сфери психічної діяльності людини, може бути предметом правової кваліфікації (юридичної оцінки) для визначення її відповідності або невідповідності вимогам норм (принципів) права, вирішення питання про її правові наслідки [8, с. 58]. О. Ф. Скаун виділяє такі ознаки юридично значущої поведінки людини: «соціальне значення», «свідомо-вольовий характер», «властивість спричиняти(зумовлювати) юридичні наслідки», «зовні виражена у дії чи бездіяльності», «регулюється юридичними нормами» («регламентованість правовими нормами»), «підлягає юридичній оцінці (правовій кваліфікації)» [9, с. 590]. Зазначені ознаки є критерієм відокремлення, відмежування «поведінки у сфері права» (юридично значущої

поведінки) від поведінки в інших, урегульованих соціальними нормами сферах (приміром, у сфері дії норм моралі).

Отже, сутність юридично значущої поведінки виражається в її основних ознаках. А саме:

1. Юридично значуща поведінка – це система дій та вчинків, які здійснюються в певний період і реалізують як внутрішні, так і зовнішні сподівання людини, обумовлені різними потребами (біологічними, соціально-психологічними, світоглядними).

2. Юридично значуща поведінка – це типова поведінка, тобто більшість суб'єктів, що знаходяться у сфері відносин, регульованих тією чи іншою правовою нормою, ведуть себе саме так, як вказано у відповідній нормі, вибираючи подібні способи досягнення зіставних між собою правових цілей.

3. Юридично значуща поведінка – це поведінка, яка знаходиться під контролем свідомості та волі людини та піддається внутрішньому і зовнішньому контролю. Ознака соціальної значущості характеризує юридично значущу поведінку, як з позитивного (бажаною, корисною, допустимою), так і з негативного боку (вроджена, суспільно небезпечна).

4. Юридично значуща поведінка – це поведінка, яка отримує державну оцінку та офіційно регулюється правовими нормами, чітко і детально встановлює межі забороненого та дозволеного.

5. Юридично значуща поведінка тягне юридично значущі (позитивні або негативні) наслідки.

Поведінка набуває юридичної значущості у тому разі, коли вона може бути оцінена з погляду вимог правових норм. При цьому норми права можуть впливати тільки на вольові дії особи, які підконтрольні свідомості людини. Якщо особа свідомо не контролює свої дії, припис норми не може бути нею реалізований. Норми права, відповідно, містять формально обов'язкові критерії, на підставі яких можна дати юридичну оцінку відповідності або, навпаки, невідповідності поведінки нормі права. У першому випадку юридична значущість поведінки полягатиме у правомірності такої поведінки, у другому – у протиправності та можливості настання негативних юридичних наслідків. Юридично значущою також може бути така поведінка, яка формально не суперечить, проте і не відповідає нормі права. Така ситуація уможлиблюється під час реалізації правової норми всупереч меті, для якої вона була встановлена, коли припис правової норми свідомо виконується однією особою на шкоду інтересам іншої особи. Така поведінка є, зокрема, наслідком зловживання правом. З огляду на це, варто закріпити за юридично значущою поведінкою ті діяння, які не відповідають усім ознакам правової поведінки, проте породжують певні юридичні наслідки.

Основним елементом юридично значущої поведінки є юридично значущі вчинки. В їх складі виділяється чотири елементи. Перший елемент – об'єкт. Він представлений соціальними та фізичними цінностями, задля яких суб'єкт вступає в суспільні відносини. Другий елемент – суб'єкт. Ним є людина (громадянин), посадова особа або колектив, які можуть здійснювати правомірні дії відповідно до закону та нести юридичну відповідальність за здійснення ними неправомірних дій.

Для юридично значущої поведінки велике значення має вік людини, що відтворює рівень її соціальної адаптації, доступність, професійні якості та інші дані, оскільки це дозволяє точно визначити коло осіб, на яких поширюється дія приписів, заборон чи дозволів.

Обов'язково слід розмежувати суб'єктів юридично значущої поведінки та суб'єктів права. Так, до суб'єктів юридично значущої поведінки можуть належати тільки ті фізичні та юридичні особи, які здатні самостійно здійснювати правомірні чи протиправні дії, породжуючи тим самим відповідні соціальні та юридичні наслідки, і несуть за них передбачену законом відповідальність. Отже, важливою ознакою суб'єкта юридично значущої поведінки є його правосуб'єктність, тобто здатність до здійснення юридично

значущих дій, а також відповідальність за їхнє здійснення.

Основними суб'єктами юридично значущої поведінки з урахуванням лише фізичного аспекту є індивіди та соціальні спільноти. Якщо ж враховувати ще й соціальні та юридичні характеристики, то диференціація набуває такого вигляду: а) громадяни; б) трудові колективи; в) громадські організації; г) державні органи; д) держава в цілому. Крім вищевказаних груп до суб'єктів юридично значущої поведінки можуть бути віднесені іноземці, особи без громадянства, особи з подвійним громадянством; іноземні підприємницькі структури; релігійні організації тощо. Крім того, при характеристиці суб'єктів юридично значущої поведінки важливо враховувати, що суб'єктом у даному випадку може бути лише дієздатна особа.

Третій елемент – об'єктивна сторона. Це ті реальні фізичні або вербальні (словесні) дії (бездіяльність), які вживаються суб'єктом для задоволення свого або суспільного інтересу, їхні результати та причинний зв'язок між цими діями (бездіяльністю). Поведінка суб'єкта впливає на навколишнє середовище і може викликати різні юридичні наслідки.

Під час аналізу об'єктивної сторони юридично значущої поведінки актуальним є питання її форми, тобто способу її прояву, зовнішнє вираження в соціально-правовій реальності.

Основними складовими, що характеризують форму юридично значущої поведінки, є: соціальна значущість; свідомість; вираження зовні тим або іншим способом; відповідність або невідповідність праву.

Четвертий елемент – суб'єктивна сторона. Вона виражає психологічне ставлення суб'єкта до певного діяння та його наслідків. Велике значення тут має мотивація вчинку. Як ми вже стверджували, юридично значуща поведінка є поведінкою, яка здійснюється на основі усвідомлено-вольового рішення. Будь-якому усвідомленому вчинку притаманні такі елементи, як-от: визначення цілі, засобів, способів здійснення своїх дій, місця, часу та передбачення можливих подій. Однак такі види поведінки, як рефлексивна та інстинктивна, не можуть бути опосередковані правом, тому важливо враховувати, що в будь-якій свідомій вольовій поведінці можуть бути елементи поведінки несвідомої. Співвідношення свідомого та несвідомого розрізняється в залежності від рівня поведінки. Безсвідомий елемент поведінки має юридичну значущість тільки в тих випадках і в тих межах, в яких він піддається можливому контролю з боку усвідомлення та волі особи, тобто може потенційно бути в належний момент усвідомленим. Власне в цих межах і можлива відповідальність людини за свої дії.

Поведінка людини в цілому є досить складною і багатогранною. Вона може охоплювати різні акти, зокрема, й діяльність наукову, а також свідомі та несвідомі вчинки. Із урахуванням сучасних поглядів на дану проблему, поведінка людей може бути юридично значущою або юридично незначущою (індиферентною). Перша має свою структуру і поділяється на правомірну та протиправну. Ці види юридично значущої поведінки є двома протилежними і нерозривно пов'язаними сторонами юридичної дійсності, кожна з яких не існує окремо. Отже, поведінка людини – це відображення цілеспрямованих активних дій чи бездіяльності соціального суб'єкта, спрямованих на практичну багатоманітність життя людини з метою узгодження суспільних інтересів.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Козенко Ю. О. Правова поведінка особи: аксіологічно-нормативна детермінація: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.12. Львів, 2012. 193 с.
2. Популярна юридична енциклопедія / уклад.: Гіжевський В. Г., Головченко В. В., Ковальський В. С. та ін. Київ: Юрінком Інтер, 2002. 528 с.
3. Парасюк В. М. Філософія права: словник слідчого. Львів: ЛьвДУВС, 2009. 172 с.

4. Омельчук О. М. Поведінка людини: філософсько-правовий вимір: монографія. Хмельницький: Хмельн. ун-т упр. та права, 2012. 384 с.
5. Загальна теорія права: підручник / За заг. ред. М. І. Козюбри. – К.: Ваіте, 2015. – 392 с.
6. Максимова И. М. Правосознание как источник правового поведения личности: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2005. 181 с.
7. Петрончак Ю. О. Доктринальний аналіз феномену поведінки особи // Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки. 2015. № 824. С. 302-306.
8. Шульга А. М. Юридично значуща поведінка: «негативна» і «позитивна» відповідальність // Право і Безпека. 2012. № 1 (43). С. 55-58.
9. Скакун О. Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс): підруч. Вид. 2, переробл. і допов. Харків: Еспада, 2009. 747 с.

Е.В. БИЛОЗЁРОВ

г. Киев, Национальная академия внутренних дел, профессор кафедры теории государства и права, кандидат юридических наук, доцент

МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЙ ПОДХОД КАК ОСНОВА ТЕОРЕТИЧЕСКОГО ИССЛЕДОВАНИЯ В СОВРЕМЕННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ УКРАИНЫ

Эффективное решение проблем демократической трансформации украинского общества, в частности формирования социального правового государства, национальной системы права и законодательства, объективно обусловило возрастание роли юридической науки, которая должна стать основным интеллектуальным фактором обеспечения государственно-правовых процессов в Украине. Для правоведения, которое развивается в период глубинных реформ, коренных преобразований украинского общества, исследования методологических основ формирования современного правового государства приобретает особое значение.

Реалии нового века обуславливают постоянный рост социальной значимости юридической науки. В этих условиях научное обоснование становится обязательной основой эффективности государственных решений, юридическая наука приобретает черты социального института, призванием которого является обеспечение устойчивого развития общества, благосостояния и прогресса. Все это предполагает повышенные требования к методологической оснащенности научных исследований, поиска обновленных, соответствующих вызова настоящее мировоззренческих ориентиров, осмысления современных научных подходов и конкретных способов теоретических исследований [1, с. 10].

По нашему мнению, современное состояние юридической науки не соответствует реалиям. Это кризисное состояние обусловлено антиантропоцентризмом, неспособностью к прогнозированию государственно-правовых явлений.

Развитие государственности Украины в сегодняшних условиях требует переосмысления и концептуализации научных идей и взглядов, касающихся сущности и значения факторов, влияющих на формирование правового государства. Развитая наука, высокий уровень образования и культуры, в том числе и культуры управления – это тот фундамент, без которого невозможно достичь подлинной независимости государства [2, с. 1-12].

Поэтому современная юридическая практика требует от юриспруденции постоянного совершенствования методологии. Очевидно, что для современной юридической науки необходимо обновление инструментария исследования. Успех решения любой проблемы зависит от наличия и степени разработанности методологических предпосылок. При их отсутствии практические действия оказываются

или бесполезными, или опасными, порождая неожиданные последствия, или же вообще – противоположные поставленным целям [3, с. 14]. Результаты научной и практической деятельности людей является следствием не только того, кто действует или на что направлено познавательную деятельность, но и того, каким методологическим инструментарием осуществляется сам познавательный процесс [4, с. 210].

К фундаментальным проблемам юридической науки с точки зрения демократической трансформации украинского общества принадлежит разработка методологии юридических исследований, объективное изучение исторического опыта в области государственно-правового строительства. Существенного обновления требует методология отечественного правоведения в направлении приближения к наиболее весомых общепризнанных достижений европейской и мировой научной мысли [5, с. 6].

Сейчас есть все основания утверждать, что важнейшим достижением в разработке методологических проблем в правовой науке Украине путь утверждения как мировоззренческих ориентиров основных общечеловеческих ценностей – основ демократического, правового, социального государства, социальной справедливости, гуманизма, уважения человеческого достоинства, прав и свобод человека и гражданина. В этом плане стоит задача завершения процесса перехода научных юридических исследований на современные методологические ориентиры, которые нашли свое закрепление в действующей Конституции Украины.

В создании современных и творческом переосмыслении полученных в прошлом юридических знаний система отечественной правовой науки должно опираться на прочный методологический фундамент, разработка и совершенствование которого должны постоянно находиться в центре внимания как общей теории этой науки, так и теорий отраслевых наук, принадлежать к фундаментальным проблемам отечественной юридической науки, осмысление которых должно способствовать как внутrigосударственной стабилизации общественных отношений, так и демократии вообще [6, с. 22].

Формирование новой научной методологии юридической науки в Украине происходит следующими способами: во-первых, путем трансформации уже апробированных методов науки советского государственного права; во-вторых, путем заимствования положительно зарекомендовавшей научной методологии; в-третьих, путем привлечения к методологическому аппарату юридической науки методов, используемых в других науках – социологии, политологии, психологии, статистике, кибернетике, теории управления, синергетике [7, с. 109].

Основной составляющей, по нашему мнению, определяющей по эвристическому потенциалу для юридической науки, является методологические подходы. В профессиональной литературе отмечается, что в отличие от метода науки, понимание методологического подхода излагается преимущественно в методологических работах, в частности в контексте рассмотрения проблемы системного подхода [8, с. 47].

Методологический подход в юриспруденции – это видение определенного ракурса исследования, путем восприятия соответствующих средств мышления или в форме целостной системы, либо в виде отдельных конструкций, исследовательских рамок и принципов для решения собственно научных задач и проблем; способ «подумать» объект [9, с. 234].

Существует позиция в юридической науке, что методологический подход – это совокупность знаний о процессе научного исследования, а метод – это лишь совокупность способов и средств познания объекта исследования [10, с. 13-14].

Заслуживает внимания точка зрения О.Ф. Скаун, которая считает, что методологический подход проявляется тогда, когда необходимо привлечь в юриспруденцию методологические средства как философского и метанаучного уровней (общая теория систем, теория моделирования, общая теория деятельности и т.д.), так и

других наук, которые «работают» на принципиальную методологическую ориентацию научного исследования [11, с. 214].

Таким образом, на основе обработанного материала можно утверждать, что методологический подход является одним из основных компонентов научной парадигмы и рассматривается как совокупность взаимосвязанных научных методов. Он объединяет различные методы, определенным образом связанные между собой, среди которых одни или несколько являются основными, а все остальные подчиняются им и носят вспомогательный характер.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Тацій В. Я. Правосвідомість і правова культура в процесі формування правової держави в Україні / В. Я. Тацій, О. В. Петришин // Держава і право суверенної України: проблеми теорії і практики : матеріали наук. конф. до 20-ї річниці незалежності України (Київ, 21 черв. 2011 р.) / За ред. академіка НАН України Ю. С. Шемшученка ; упоряд. : В. П. Горбатенко, І. О. Кресіна. – К. : Юридична думка, 2011. – С. 22 – 29.
2. Патон Б. Наука готова стати фундаментом для побудови справді незалежної держави / Б. Патон // Голос України. – 4 квітня 2014 р. – № 65 (5815). – С. 1 – 12.
3. Демидов А. И. О методологической ситуации в правоведении / А. И. Демидов // Правоведение. – 2001. – № 4. – С. 14 – 22.
4. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підруч. / О. Ф. Скакун ; пер. з рос. – Х. : Консум, 2006. – 656 с.
5. Шемшученко Ю. С. Юридична наука України на сучасному етапі / Ю. С. Шемшученко, В. Д. Бабкін // Правова держава. – 2005. – Вип. 16. – С. 5 – 9.
6. Серьогін В. О. Конституційне право України : навч. посіб. / В. О. Серьогін ; МВС України, Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х. : ХНУВС, 2010. – 368 с.
7. Фесенко Н. С. Державна культурна політика: закордонний досвід / Н. С. Фесенко // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – 2004. – Вип. 25. – С. 414 – 416.
8. Юдин Э. Г. Системный подход и принцип деятельности. Методологические проблемы современной науки : [монография] / Э. Г. Юдин. – М. : Наука, 1978. – 392 с.
9. Тарасов Н. Н. Методологические проблемы юридической науки : [монография] / Н. Н. Тарасов. – Екатеринбург : Изд-во Гуманитар. ун-та, 2001. – 265 с.
10. Бобровник С. В. Компроміс і конфлікт у праві: антрополого-комунікативний підхід до аналізу : [монографія] / С. В. Бобровник. – К. : Юридична думка, 2011. – 384 с.
11. Скакун О. Методологічний підхід і метод у порівняльному правознавстві: їхнє співвідношення / О. Скакун // Про українське право : Часопис кафедри теорії та історії держави і права Київ. нац. ун-ту імені Тараса Шевченка / За ред. проф. І. Безклубого. – К. : Грамота, 2009. – Чис. IV. – С. 210 – 219.

И.С.БУЗУНКО

г. Гомель, юридический факультет, УО «ГГУ им. Ф.Скорины»

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ЗАЩИТЫ ДЕТЕЙ, НАХОДЯЩИХСЯ В СОЦИАЛЬНО ОПАСНОМ ПОЛОЖЕНИИ

Цивилизованность человеческого общества издавна проявлялась в защите самых слабых его членов, к которым, как правило, относили стариков, женщин и детей. Необходимость особой защиты детей признается целым рядом международно-правовых документов ввиду физической и умственной незрелости ребенка, а, следовательно, вытекающей из этого потребностью в охране и заботе, обеспечении условий для нормального развития и образования. Дети – один из самых незащищенных и в ряде случаев обездоленных слоев населения.

Права ребенка – это те права и свободы, которыми должен обладать каждый ребенок, вне зависимости от расы, пола, языка, религии, места рождения, национального или социального происхождения, имущественного, сословного или иного положения [1].

Права ребенка упорядочивают связь ребенка со взрослым миром, координируют деятельность взрослых по отношению к детям, способствуют сочетанию полноценной жизнедеятельности ребенка.

20 ноября 1989 года Генеральной Ассамблеей ООН была принята «Конвенция о правах ребенка». Согласно Конвенции, основным принципом защиты прав детей является признание приоритета интересов детей. Особенно выделяется требование особой заботы общества о социально уязвимых группах детей, таких как: сироты, инвалиды, беженцы, и т.п.

Основополагающим нормативно-правовым актом, закрепляющим права детей в Республике Беларусь является Закон Республики Беларусь от 19 ноября 1993 года «О правах ребенка» (далее – закон «О правах ребенка»).

Статьей 15 данного закона и статьей 185 Кодекса о браке и семье закреплено право детей на проживание в семье: «Каждый ребенок имеет право жить в семье, знать обоих своих родителей, право на их заботу, совместное с ними проживание, за исключением случаев, когда разлучение с одним или обоими родителями необходимо в интересах ребенка. Право выбора одного из родителей для совместного проживания дается ребенку по достижении им десяти лет». Ребенок может жить вместе с родителями только в тех случаях, когда родители не лишены или не ограничены в родительских правах.

Если по каким-либо причинам совместная жизнь с родителями не возможна, то его помещают в детское учреждение. Одной из таких причин является нахождение ребенка в социально опасном положении. Однако понятие социально опасного положения не раскрывается ни в Законе «О правах ребенка», ни в Кодексе о браке и семье Республики Беларусь, ни в Декрете № 18 от 24 ноября 2006 года «О дополнительных мерах по государственной защите детей в неблагополучных семьях» (далее – Декрет № 18).

Необходимо отметить, что постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 26.12.2006 № 1728 «Положение о порядке признания детей нуждающимися в государственной защите», было дано определение, что ребенок, находящийся в социально опасном положении – лицо в возрасте до восемнадцати лет, которое вследствие безнадзорности или беспризорности находится в обстановке, представляющей опасность для его жизни или здоровья либо не отвечающей требованиям, предъявляемым к его воспитанию или содержанию, либо совершает правонарушения или иные антиобщественные действия [2].

Приложением 1 приказа Министерства образования Республики Беларусь от 24 мая 2011 года № 336 (далее – Приказ № 336) утверждены критерии и показатели социально опасного положения несовершеннолетнего:

ненадлежащее исполнение родителями своих обязанностей по воспитанию, обучению или содержанию ребенка – уклонение родителей от выполнения своих обязанностей: своим поведением лишают ребенка минимальных жизненных благ, необходимых для проживания и развития, оставление ребенка без пищи, тепла, присмотра, изгнания ребенка из дома и др.;

злоупотребление родительскими правами – принуждение ребенка к попрошайничеству, занятию проституцией, азартными играми; вовлечение ребёнка в преступную деятельность, антиобщественное поведение и др.;

несовершеннолетний воспитывается в семье, где родители (другие законные представители) отрицательно влияют на его поведение (воспитание носит антиобщественный характер), – приобщение ребенка к спиртным напиткам, немедицинскому употреблению наркотических, токсических, психотропных и других сильнодействующих, одурманивающих веществ; аморальный образ жизни родителей несовершеннолетнего (злоупотребление алкогольными напитками, хронический

алкоголизм, наркомания, проституция, состоят на учете в органах внутренних дел и др.) и иное;

жестокое обращение с несовершеннолетним в семье – физическое, сексуальное или психическое (эмоциональное) насилие, проявившееся в длительном, постоянном или периодическом психологическом воздействии, приводящем к формированию у ребенка патологических черт характера или нарушающее развитие его личности и др.;

несовершеннолетний совершает правонарушения и иные антиобщественные действия – рост нарушений дисциплины, увеличение пропуска занятий в учреждении образования, прогулы, укрепление асоциальных связей, бродяжничество несовершеннолетнего; несовершеннолетний совершает действия, влекущие административную либо уголовную ответственность, состоит на учете в инспекции по делам несовершеннолетних;

нахождение несовершеннолетнего в неблагоприятных условиях, экстремальной жизненной ситуации – проживание несовершеннолетнего в семье в ситуации конфликта, с наличием стрессовых факторов (безработица, тунеядство, финансовые проблемы, невыносимая нравственная атмосфера) и др.

Приложением 2 Приказа № 336 утверждены критерии и показатели неблагополучия семьи:

1. Социально-экономические:

длительная безработица одного (обоих родителей), нежелание работать, а также частая смена мест трудоустройства;

длительный статус «малообеспеченной» семьи и низкий материальный достаток;

отсутствие элементарных продуктов питания, мебели, постельных принадлежностей и т.д.;

необеспеченность ребенка сезонной одеждой и обувью, школьными принадлежностями и т.д.;

задолженность (более 6 месяцев) перед жилищно-коммунальными службами по квартирной плате и коммунальным платежам;

частое обращение в социальные службы и благотворительные организации об оказании материальной помощи и поддержки.

2. Медико-санитарные:

антисанитария жилища, пренебрежение минимальными санитарно-гигиеническими нормами;

отсутствие в квартире (доме) электричества, отопления;

алкогольная или наркотическая зависимость родителей, постановка их на учет в наркологический или психоневрологический диспансер;

неухоженность и неопрятность детей, наличие у них частых заболеваний и травм;

несоблюдение родителями медицинских предписаний врачей относительно лечения ребенка, отсутствие активности родителей, когда речь идет о здоровье детей (игнорирование прививочных мероприятий, медосмотров и пр.), бездействие родителей при необходимости оказания детям медицинской помощи;

противоречивые, путанные объяснения родителей относительно причин возникновения травм и синяков у ребенка, обвинение в произошедшем только несовершеннолетнего.

3. Социально-демографические:

родители имеют статус лиц без определенного места жительства;

устойчивое неправильное репродуктивное поведение семьи и особенно матери (беременности, которые заканчиваются абортами или отказом от ребенка);

выраженная конфликтная ситуация в семье при разводе родителей;

родители или один из них посещает деструктивную секту;

родители или один из них ранее лишился родительских прав по отношению к старшим детям.

4. Психолого-педагогические:

полное равнодушие родителей и отсутствие заботы и внимания к ребенку;
непосещение родителями учреждения образования, в котором воспитывается (обучается) ребенок, несмотря на неоднократные приглашения со стороны администрации;

систематическое применение к ребенку антипедагогических мер воздействия;

насилие и жестокое отношение к ребенку, пренебрежение его основными интересами и нуждами;

устойчивое уклонение родителей от контактов со специалистами, игнорирование их рекомендаций;

повторяющиеся или затяжные конфликты в семье, нарушения взаимоотношений между членами семьи.

5. Криминально-аморальные:

постановка родителей на учет в органах внутренних дел;

нарушение родителями общественного порядка по месту жительства, организация сборищ и притонов;

аморальный и паразитический образ жизни родителей (употребление спиртного, наркотиков, токсических веществ, бродяжничество, попрошайничество и т.д.), вовлечение ребенка в преступную деятельность и антиобщественное поведение (приобщение к спиртным напиткам, немедицинскому употреблению наркотических, токсических, психотропных и других сильнодействующих, одурманивающих веществ, принуждение к занятию проституцией, попрошайничеством, азартными играми);

проявления жестокости в семье (к жене (мужу), детям, престарелым родителям) и вне семьи;

наличие судимых членов семьи, приверженных к субкультуре преступного мира;

попытки покончить жизнь самоубийством одним из членов семьи;

оставление ребенка без пищи, тепла, присмотра, изгнание несовершеннолетнего из дома;

вследствие безнадзорности или беспризорности систематические пропуски занятий в учреждении образования ребенком без уважительных причин, посещение деструктивной секты, криминальной группировки, наличие у ребенка алкогольной или наркотической зависимости, постановка его на учет в наркологическом диспансере, уходы ребенка из семьи, попрошайничество, бродяжничество, совершение правонарушений и преступлений, совершение ребенком суицидальных попыток [3].

Согласно пункту 3 Инструкции «О порядке выявления несовершеннолетних, нуждающихся в государственной защите», утвержденной постановлением Министерства образования Республики Беларусь от 28.07.2004 года, к несовершеннолетним, находящимся в социально опасном положении, относятся несовершеннолетние, которые:

воспитываются в семье, где родители или иные их законные представители не исполняют или ненадлежащим образом исполняют свои обязанности по воспитанию, обучению или содержанию несовершеннолетних детей, либо отрицательно влияют на их поведение, либо жестоко обращаются с ними, вовлекают в преступную деятельность, приобщают к спиртным напиткам, немедицинскому употреблению наркотических, токсических, психотропных и других сильнодействующих, одурманивающих веществ, принуждают к занятию проституцией, попрошайничеством, азартными играми;

вследствие безнадзорности или беспризорности находятся в обстановке, представляющей опасность для их жизни или здоровья либо не отвечающей требованиям к их воспитанию или содержанию, либо совершают правонарушения или иные антиобщественные действия;

являются жертвами физического, психического или иного вида насилия;

пострадали в результате военных действий, природных или техногенных аварий, бедствий, катастроф;

оказались в других неблагоприятных условиях, экстремальных ситуациях.

Исходя из всего вышеуказанного отметим, что приказом Министерства образования № 336 утверждено, что под социально опасным положением понимается обстановка, при которой: не удовлетворяются основные жизненные потребности ребенка (не обеспечиваются безопасность, надзор или уход за ребенком, потребности ребенка в пище, жилье, одежде, получение ребенком необходимой медицинской помощи, не создаются санитарно-гигиенические условия для жизни ребенка и т.д.); ребенок вследствие беспризорности или безнадзорности совершает деяния, содержащие признаки административного правонарушения либо преступления; лица, принимающие участие в воспитании и содержании ребенка, ведут аморальный образ жизни, что оказывает вредное воздействие на ребенка, злоупотребляют своими правами и (или) жестоко обращаются с ним либо иным образом ненадлежаще выполняют обязанности по воспитанию и содержанию ребенка, в связи с чем имеет место опасность для его жизни или здоровья.

Однако, исходя из критериев и показателей социального неблагополучия семьи, данное определение не затрагивает все основные области.

Рассмотрев множество нормативных актов, регулирующих социально опасное положение, и исходя из того, что Декрет № 18 регулирует отношения в неблагополучных семьях, а приказом Министерства образования № 336 утверждены критерии и показатели социального неблагополучия семьи, считаем необходимым закрепить в сноске после части 1 пункта 1 определение социально опасного положения и изложить его в следующей редакции: социально опасное положение – это совокупность социально-экономических, медико-санитарных, социально-демографических, психолого-педагогических, криминально-аморальных показателей, ущемляющих либо нарушающих права и интересы детей.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1 Права ребенка [Электронный ресурс] / Универсальная научно-популярная энциклопедия Кругосвет. – 2018. – Режим доступа: http://www.krugosvet.ru/enc/gumanitarnye_nauki/sociologiya/PRAVA_REBENKA.html. – Дата доступа: 17.11.2018.

2 Социально Опасное Положение – СОП [Электронный ресурс] / Общественное объединение защита прав отцов и детей. – 2018. – Режим доступа: <https://zpod.by/2017/02/27/socialno-opasnoe-polozhenie-sop/>. – Дата доступа: 17.11.2018.

3 За что детей могут отобрать из семьи – критерии и показатели неблагополучия семьи [Электронный ресурс] / Добрая воля. – 2018. – Режим доступа: <http://mihck.info/node/715>. – Дата доступа: 17.11.2018.

Я.А. БУЛГАКОВА

Симферополь, Крымский юридический институт (филиал) Федерального государственного казенного образовательного учреждения высшего образования «Университет прокуратуры Российской Федерации»

Научный руководитель: Ф.А. Аметка кандидат юридических наук, доцент

К ВОПРОСУ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ПРАВА НА ЖИЗНЬ

Право на жизнь – естественное право человека, которое признается, в частности, благодаря положению многих международно-правовых документов о правах человека, как на универсальном, так и на региональном уровне. Жизнь – самое важное и бесценное благо. Данное положение находит выражение во многих философских доктринах, политико-правовых учениях и религиозных концепциях. Жизнь с точки зрения права является наивысшей социальной ценностью, так непосредственно закреплено в ст. 3 Конституцией Российской Федерации.[1]

Право на жизнь является объектом исследования многих ученых, среди них стоит отметить таких как: С. Алексеев, О. Домбровская О.Мирошниченко, Н. Сафонова и др.

Положение о праве на жизнь нашло закрепление в международном праве только с окончанием второй мировой войны. Именно колоссальные людские потери в ходе военных действий стали не только толчком для закрепления права на жизнь в качестве отдельной правовой категории, но и придали данному праву особую важность и защиту, в том числе благодаря созданию международных механизмов защиты. Впервые право на жизнь на международном уровне было признано в ст. 3 Всеобщей декларации прав человека, согласно которой каждый человек имеет право на жизнь, свободу и личную неприкосновенность.[2] Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. указывает более развернутую характеристику права на жизнь. Согласно ст. 2 данной Конвенции – право каждого на жизнь охраняется законом, никто не может быть умышленно лишен жизни иначе как во исполнение смертного приговора суда.[3] В ст. 6 Конвенции о правах ребенка 1989 г. закреплено, что государства-участники признают, что каждый ребенок имеет неотъемлемое право на жизнь.

Следует заметить, что нормы указанных статей не содержат четкого определения права на жизнь, что значительно усложняет реализацию и защиту этого права. Анализируя юридическую доктрину, следует отметить, что в отечественной науке не выработан единый подход к пониманию права на жизнь. Так О. Роговой, право человека на жизнь – это свобода человека непосредственно реализовывать возможности, которые она имеет.[4, с. 5] По мнению А. Перевозчикова отмечает, что право на жизнь представляет собой первостепенное, неотчуждаемое, абсолютное право человека, которое означает, что государство гарантирует защиту от посягательств на жизнь, поддержку жизни и содействие его продлению. Другими словами право на жизнь это право на достойное человеческое существование, включающая целый ряд так называемых смежных прав: на образование, на здравоохранение, на свободу от унижительного или бесчеловечного обращения, на уважение частной и семейной жизни.

В объективном смысле данное право представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих соответствующие общественные отношения. В свою очередь, в субъективном смысле право на жизнь должно рассматриваться, как мера свободы индивида определять в своих интересах собственное поведение по сохранению и распоряжению жизнью, составляющая содержание правоотношения, объектом которого является жизнь, а также требовать от третьих лиц определенного поведения или воздержания от него.

Чрезвычайно актуальной является проблема определения начала жизни человека, то есть именно того момента, когда человек приобретает право на жизнь, его охрану и вследствие права на его защиту от посягательств. Данная проблема тесно связана с вопросами возникновения правоспособности, проведения аборт, целесообразности легализации эвтаназии и др.

Между учеными нет единого мнения о моменте, с которого человек приобретает право на жизнь. Проанализировав медицинскую и юридическую литературу, следует выделить три подхода к определению начала жизни человека, а именно: возникновения у человека права на жизнь с рождения, с момента зачатия и в разные сроки внутриутробного развития.

Следует выделить отдельные позиции для более детального рассмотрения и признания того или иного подхода. Итак, обоснования в пользу того, что право на жизнь у человека возникает с момента рождения заключается в том, что: до рождения, в разные стадии своего внутриутробного развития человек является частью матери, в матке которой он находится. Некоторые ученые считают, что человеческая индивидуальная жизнь начинается лишь после перестройки двух генетических наследий: одной отцовской, другой – материнской, что происходит обычно примерно через 21-22 часа после оплодотворения.[5, с. 102] Другие же утверждают, что, если признавать новый

человеческий индивид уже в эмбрионе, нужно распространить такое понимание и на отдельные гаметы. Так из доклада британского ученого Уарнок следует, что возможно использовать человеческий эмбрион для экспериментальных целей в течение 14 дней с момента зачатия, из чего однозначно следует, что до наступления этой стадии эмбрион не признается человеческим индивидом и он еще полностью зависит от жизни взрослого.[6, с. 56]

По утверждениям некоторых авторов, индивидуальная человеческая жизнь развивается с момента имплантации, только как человеческое существо и только в человеческом существе. Большинство зарубежных ученых-эмбриологов характеризуют момент возникновения жизни как момент образования зиготы при оплодотворении и формируют новую биологическую сущность, которая несет в себе новую индивидуализированную программу, новую индивидуальную жизнь. В противовес такому утверждению, некоторые ученые выдвигали контраргументы, констатируя, что такая зигота полностью зависит от организма матери. Но все, же их аргументы можно опровергнуть, ведь организм матери является средой обитания для эмбриона, однако не определяет его сущности

Относительно прерывания беременности, то ученый не считает это нарушением права на жизнь. Однако О. Рогова утверждает, что, хотя законодательство не рассматривает эмбриона как человека, все же внутриутробный период жизни необходимый этап развития человека, поэтому должен быть защищен так же, как и люди после рождения.

Из вышеприведенного можно проследить направления в исследовании статуса еще не рожденного человека и разработки законодательной регламентации до родового периода развития человека. Обобщая изложенное, стоит отметить, что на вопрос о моменте возникновения права на жизнь невозможно найти однозначного ответа ни в медицинской, ни в религиозной литературе, ни в другой литературе из других отраслей. Тем не менее, изучив литературу и исследовав точки зрения относительно момента возникновения данного права, можно констатировать, что все же самый большой процент ученых считают, что жизнь возникает с момента зачатия.

Несмотря на то, что понятие «жизнь» и «право на жизнь» не нужно отождествлять, но необходимо их сопоставлять, целесообразно было бы на законодательном уровне урегулировать статус не рожденного человека и закрепить право на жизнь до родов. Исследуя момент возникновения жизни, возникают следующие проблемы: во-первых, это вопрос легальности абортов, во-вторых, это вопрос статуса эмбриона.

С медицинской точки зрения, аборт - прекращение беременности и удаление из матки всего плодного яйца или его части впервые акушерских месяцев, или 28 недель. Рождение ребенка после 28 недели беременности называется преждевременными родами. Анализируя законодательства государств относительно абортов, стоит отметить, что большинство государств легализовали аборты. Относительно международных актов, то здесь несколько иная ситуация. На защиту прав не рожденного ребенка выступает лишь положения преамбулы Конвенции о правах ребенка, в соответствии с которым государства-участники принимают во внимание, что «ребенок, ввиду его физической и умственной незрелости, нуждается в надлежащей правовой защите, как до, так и после рождения».[7] Ст. 4 Американской конвенции о правах человека также предусматривает, что «защита права на жизнь начинается с момента зачатия».[8] Однако, в отличие от этих актов, Конвенция о защите прав человека и основополагающих свобод явно не защищает не рожденного. В подтверждение следует привести пример из практики Европейского суда по правам человека.

Так, в деле «Paton v. The United Kingdom» Европейская комиссия по правам человека постановила, что аборт на 10-недельном сроке в интересах защиты физического и психического здоровья беременной женщины, согласно британскому законодательству, не

признает абсолютное право не рожденного ребенка на жизнь. Иначе «жизнь плода рассматривалась бы как более высокая ценность, чем жизнь беременной матери.[9, с. 458]

Интересными представляются также подходы ученых к определению легальности абортов. В современном обществе отстаивают свои позиции два лагеря: те, кто выступает за свободу абортов, и непосредственно те, кто требуют их полного или частичного запрета.

Противники свободы абортов обосновывают свою позицию тем, что прерывание беременности противоречит принципам защиты материнства и детства, прерывает процесс биологического формирования нового человека. Они считают, что недопустимо защищать материальную и жизненную ситуацию одного человека за счет лишения права на жизнь другой. Выступают против абортов и представители всех мировых религий.

Сторонники легализации абортов, рассматривают в нем право выбора, право женщины распоряжаться своим телом, право на планирование семьи. Они отстаивают возможность женщины принимать решение об аборте в силу определенных жизненных обстоятельств; в случаях, когда существуют медицинские противопоказания или когда беременность произошла против воли матери в результате изнасилования. По их мнению, человеком можно считать плод лишь тогда, когда он способен выжить вне организма матери.

Ученые, основываясь на статистике с искусственного прерывания беременности, утверждают, «полный запрет абортов в современный период представляется невозможным и может привести к увеличению количества уголовных абортов». Так в 2017 году в России было совершено 648 тысяч абортов, а в мире, точнее в 61 стране, в которых ведется статистика, совершено 25 миллионов криминальных абортов.[10] Стоит отметить, что политика государства в сфере абортов должна быть очень постепенной и очень умеренной. Правильным представляется направление государства постепенного ограничения абортов.

Итак, изучив точки зрения по легализации абортов, можно заметить, что проблема сводится к конкуренции права эмбриона на жизнь и права матери на самоопределение. Несмотря на то, что жизнь является высшей ценностью общества, противопоставлять жизни право, объектом которого является другое благо, невозможно.

Второй упомянутой проблемой является вопрос статуса эмбриона. Судя из положений законодательства, эмбрион не наделен правоспособностью, а потому и не может быть субъектом права. На сегодня можно видеть негативные последствия не признания за не рожденным правоспособности. Кроме общего обесценивания жизни человека как высшей ценности, следует сказать, в России сложилась практика использования эмбрионов человека, которые являются «лишними», в результате применения репродуктивных технологий, и частей тел абортированных детей в научных, медицинских и косметических целях. Важно отметить, что использование эмбрионов в этих целях является грубым нарушением принципа признания человека и его прав высшей ценностью. Следовательно, право на жизнь является неотчуждаемым и неотъемлемым. Поэтому оно как основополагающее требует подробного регулирования.

Таким образом, необходимым определить четкие границы права на жизнь на законодательном уровне. Поскольку с 14 дня после оплодотворения эмбрион пройдя стадию имплантации, сформировал всю базу для своего полноценного развития, которая является первоосновой нервной системы, становится на путь практически независимого развития, то предлагаем закрепить этот момент как такой, с которого эмбрион становится под охрану закона.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993 // Российская газета. 1993. 25 декабря. № 237; 2009. 21 января. № 7.
2. «Российская газета», № 67, 05.04.1995.

3. «Собрание законодательства РФ», 08.01.2001, № 2, ст. 163.
4. Рогова Наталья Николаевна Уголовно-правовая охрана права человека на жизнь // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2014. №8. – 8 с.
5. Лисец Антун Консультирование по защите жизни ребёнка от зачатия до рождения: опыт Хорватии // Здоровье – основа человеческого потенциала: проблемы и пути их решения. 2010. №1. С. 101-104.
6. Моисеев В. И. БИОЭТИКА - НАУКА О БИОЭТАХ // Трудный пациент. 2007. №1. С.55-58.
7. «Сборник международных договоров СССР», выпуск XLVI, 1993
8. Международные акты о правах человека. Сборник документов. Изд. 2.- М.: Норма-ИНФРА-М, 2002. С. 867 - 886.
9. Российский ежегодник Европейской конвенции по правам человека (Russian Yearbook of the European Convention on Human Rights) / М.В. Агальцова, Т.К. Андреева, Е.Е. Баглаева и др. М.: Развитие правовых систем, 2018.– 672 с.
10. В России число абортос снизилось почти на 100 тысяч за год// [электронный ресурс] - <https://ria.ru/society/20170914/1504754957.html>.

С.И. ВАБИЩЕВИЧ

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка 4 курса

И.Р. ДЗИК - научный руководитель, ст. преподаватель кафедры гражданских и уголовно-правовых дисциплин, Учреждение образования «Барановичский государственный университет»

ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ АДАПТИВНОГО СПОРТА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Трудно переоценить гуманистическое значение разнообразных спортивных соревнований для лиц с особыми потребностями. Они позволяют людям, обделенным судьбой, вернуться в общество, а в отдельных случаях — избавиться от болезни с помощью спорта.

Первые попытки приобщения инвалидов к спорту были предприняты еще в XIX в., когда в 1888 г. в Берлине был основан первый спортивный клуб для глухих. С 1924 г. Международный спортивный комитет глухих каждые четыре года проводит Всемирные игры глухих.

Первые Олимпийские игры для глухих были проведены в Париже 10-17 августа 1924 г. среди спортсменов официальных национальных федераций Бельгии, Великобритании, Нидерландов, Польши, Франции и Чехословакии. В играх также приняли участие Италия, Румыния и Венгрия, которые не имели официальных национальных федераций. Спортсмены соревновались в легкой атлетике, велоспорте, футболе, стрельбе и плавании. С развитием спортивного движения лиц с поражением слуха и официальным признанием МОК игры получили название «Сурдлимпийские».

После Второй мировой войны к занятиям спортом стали привлекаться инвалиды с повреждениями опорно-двигательного аппарата. Основателем этого направления стал доктор Людвиг Гуттманн. Проведенные под его руководством в 1948 г. соревнования по стрельбе из лука при участии 16 парализованных военнослужащих стали основой будущих Паралимпийских игр [1, с. 7].

В декабре 1968 г. по инициативе Юнис Кеннеди-Шрайвер были проведены Первые международные спортивные игры Специальных олимпиад, на которых около тысячи умственно отсталых людей соревновались в легкой атлетике и плавании [1, с. 8].

Огромную миссию милосердия выполняют организации, которые проводят спортивные соревнования среди слепых, немых, лиц с повреждениями опорно-

двигательного аппарата и других инвалидов. Проводятся Европейские и Всемирные игры незрячих «Eurosport», Всемирные спортивные игры параплегиков, Всемирные спортивные игры ампутантов и т.д.

В 1989 г. впервые состоялись Международные спортивные соревнования людей, перенесших операции на сердце. В 1990 г. в Каракасе (Венесуэла) такие спортсмены преодолели марафонскую дистанцию.

В Республике Беларусь старейшим международным спортивным движением инвалидов является спортивное движение глухих — дефлимпийское.

В г. Минске первый клуб глухонемых был создан в 1922 году. В его структуре функционировали шахматный и другие спортивные кружки. К 1924 году клуб объединял 130 человек [2].

История спорта глухих на территории Беларуси связана с Белорусским объединением глухонемых (далее — БелОГ) (в настоящее время — общественное объединение «Белорусское общество глухих»), созданного 3 августа 1931 г. в результате принятия Советом народных комиссаров БССР постановления «Об утверждении Положения о Белорусском объединении глухонемых» [3]. БелОГ было создано по производственно-территориальному принципу и на всей территории страны предоставило глухим возможность трудоустройства, а также организованного проведения досуга. Особое внимание уделялось физической культуре и спорту, летом спортсмены совершали туристические походы и велосипедные пробеги, зимой — лыжные пробеги и переходы. В феврале 1936 года группа глухонемых спортсменов г. Минска совершила лыжный пробег по маршруту Минск — Брянск — Смоленск — Минск [2].

В I, II и V летних Международных тихих играх (на протяжении всей истории игры глухих спортсменов назывались по-разному — Всемирные игры глухих, Дефлимпийские игры (современное название)), которые проходили в 1924, 1928, 1939 годах соответственно, принимала участие команда Польши — страны-учредителя Международного комитета тихого спорта (современное название — Международный комитет спорта глухих). Вполне возможно, что в ее состав входили спортсмены и с территории Западной Беларуси [4].

В послевоенные годы БелОГ активно восстанавливало и укрепляло свою производственную базу, улучшало финансовое положение работников, благодаря чему стало возможным развитие социальной сферы. До 80-х годов 20-го века спорт для глухих был самым доступным досуговым занятием, имел поистине массовое распространение. Наибольшей популярностью пользовался футбол, также широко культивировались легкая атлетика и волейбол. В системе БелОГ функционировали клубы, спортивные секции, на предприятиях вводились должности инструкторов по физической культуре. Спортсмены БелОГ достигали высоких спортивных результатов, для работы с ними приглашались тренеры. Среди глухих спортсменов начали проводить соревнования местного, республиканского, а также всесоюзного уровней. Белорусские спортсмены стали выступать в составе сборной СССР на международных соревнованиях, в том числе и на Всемирных играх глухих.

Сборная команда СССР впервые выступила на VIII летних Международных тихих играх в Милане (Италия) в 1957 г. и участвовала в последующих летних играх до 1989 года, кроме XV летних Всемирных игр глухих в Лос-Анджелесе (США) в 1985 г. В зимних Всемирных играх глухих сборная команда СССР впервые приняла участие в Альбервилле (Франция) в 1971 г. и была бессменным участником до 1991 г. [4].

Зарождение и развитие спорта инвалидов по зрению на территории Беларуси происходило в рамках общественного объединения «Белорусское товарищество инвалидов по зрению», созданного в 1924 г. [3].

Общественное объединение «Белорусское общество инвалидов», развивающее виды спорта среди лиц с ограниченными возможностями функций опорно-двигательного аппарата, создано 8 июля 1988 года.

История развития специального олимпийского спорта на территории СССР начинается с февраля 1990 года, когда в Сухуми (Грузия) прошел первый всесоюзный семинар для специалистов по физической культуре, посвященный организации спортивной работы с лицами с ограниченными возможностями интеллекта по программе «Спешиал Олимпикс». На этом семинаре была создана общественная организация «Всесоюзный комитет Специальной Олимпиады» [5].

В 1990 году прошли первые всесоюзные соревнования, в которых принимали участие и спортсмены из Беларуси. На них были отобраны с учетом результатов участники летних Европейских специальных Олимпийских игр в Глазго (Шотландия), проходивших в том же году [5].

В 1991 году были проведены летние Всесоюзные специальные Олимпийские игры по 9 видам спорта, в которых приняли участие спортсмены из большинства союзных республик [5].

В июне 1991 года делегация из 113 человек, среди которых были представители всех союзных республик, приняла участие в летних Всемирных специальных Олимпийских играх в Миннеаполисе (США) [5].

21 августа 1992 г. Министерством юстиции Республики Беларусь зарегистрировано общественное объединение «Белорусский комитет Спешиал Олимпикс», деятельность которого признана (аккредитована) в 1993 году Международным Комитетом Спешиал Олимпикс Интернешнл (SOI) (в настоящее время - Инкорпорейшн). Организация ежегодно проходит аккредитацию деятельности. Белорусские спортсмены самостоятельной командой впервые выступили в 1993 году на Всемирных зимних специальных Олимпийских играх [6, с. 181]. В связи с периодическими финансовыми проблемами спортсмены из нашей страны нерегулярно принимают участие во Всемирных специальных Олимпийских играх.

Белорусские спортсмены-инвалиды по дефлимпийским и паралимпийским видам спорта до 1992 года на международных соревнованиях выступали в составе сборной команды СССР и неоднократно занимали самые высокие места. После распада СССР в Республике Беларусь были созданы национальная команда по инваспорту, а также организации, возглавившие дефлимпийское и паралимпийское движения Беларуси - Белорусская спортивная федерация глухих и Паралимпийский комитет Республики Беларусь соответственно.

23 апреля 1992 г. Министерством юстиции Республики Беларусь зарегистрировано общественное объединение «Белорусская спортивная федерация глухих» - организация, которая ведет спортивно-оздоровительную работу с инвалидами по слуху на территории Республики Беларусь, представляет интересы глухих спортсменов в Республике Беларусь и за ее пределами. ОО «БСФГ» является членом четырех международных спортивных организаций инвалидов по слуху: Международного спортивного комитета глухих (ICSD), Международного шахматного комитета глухих (ICSC), Европейского спортивного комитета глухих (EDSO) [3], Международной баскетбольной федерации глухих (DIBF).

14 июня 1996 года Министерством юстиции Республики Беларусь зарегистрировано общественное объединение «Паралимпийский комитет Республики Беларусь» республиканского статуса.

В 1997 году организация признана Международным паралимпийским комитетом (IPC) и Европейским паралимпийским комитетом (EPC) [7, с. 66]. В 1997 году создана Федерация физической культуры и спорта Белорусского товарищества инвалидов по зрению.

8 октября 1992 года постановлением Госкомспорта Республики Беларусь №11 утверждена Единая спортивная классификация, которая впервые установила отдельные разрядные нормы и требования для спортсменов-инвалидов. Единая всесоюзная спортивная классификация содержала общие нормы и требования для всех спортсменов, выполнить которые спортсменам-инвалидам было чрезвычайно сложно, однако даже при

таких жестких условиях три белорусских представителя спорта глухих получили высокое спортивное звание «Мастер спорта СССР». Виды спорта, объединяемые Конфедерацией инвалидов, включали 4 вида спорта среди инвалидов по зрению (велоспорт - гонки на треке, велоспорт - гонки на шоссе, легкая атлетика, плавание) и 10 видов спорта среди инвалидов по слуху (борьба вольная, борьба греко-римская, баскетбол, волейбол, легкая атлетика, плавание, теннис настольный, шахматы, шашки, футбол).

Паралимпийский спорт развивался стремительно, и Единая спортивная классификация Республики Беларусь 1997 года впервые включила 6 видов спорта для инвалидов с нарушением опорно-двигательного аппарата (легкая атлетика, пауэрлифтинг, плавание, стрельба из лука, теннис настольный, шахматы).

Необходимо отметить, что до принятия Единой спортивной классификации Республики Беларусь 2005 года все виды спорта для инвалидов объединял Паралимпийский комитет Республики Беларусь. На государственном уровне не сразу пришло признание самостоятельности дефлимпийского направления спорта, и только к ЕСК Республики Беларусь 2005 года разделила виды спорта, объединяемые Паралимпийским комитетом Республики Беларусь, и виды спорта, развиваемые Белорусской спортивной федерацией глухих. Однако Положение о Единой спортивной классификации Республики Беларусь, утвержденное постановлением Министерства спорта и туризма Республики Беларусь от 12.06.2001 № 10 (ред. от 31.12.2004), установило различия в уровнях спортивного мастерства - наименования спортивных званий и разрядов для спортсменов-инвалидов стали включать слова «среди инвалидов». Такой подход противоречил концепции ООН о создании равных возможностей для инвалидов во всех сферах жизнедеятельности.

18 июня 1993 года был принят Закон Республики Беларусь «О физической культуре и спорте», который вообще не содержал норм об АС. И только спустя 10 лет редакция данного Закона от 29 ноября 2003 года включила нормы о паралимпийском движении и достаточно основательно регламентировала правовой статус Паралимпийского комитета Республики Беларусь.

Таким образом, основными периодами становления и развития адаптивного спорта в Республике Беларусь следует считать:

I период — конец XIX в. - 1932 г. — период зарождения, характеризующийся появлением первых организованных форм занятий физическими упражнениями с инвалидами, возникновением первых в Республике Беларусь спортивных организаций и секций для инвалидов (в основном, по слуху и зрению).

II период — 1932-1980 гг. — период накопления опыта, который характеризуется дальнейшим развитием спорта глухих, активным развитием (с 1945 г.) теории и методики лечебной физической культуры, организацией занятий по лечебной физической культуре с использованием элементов спорта для лиц с поражением опорно-двигательного аппарата.

III период — 1980-1992 гг. — становление адаптивного спорта в Республике Беларусь. Период характеризуется созданием (с 1987 по 1989 г.) федераций физической культуры и спорта инвалидов в союзных республиках и Федерации спорта инвалидов при Госкомспорте СССР (1988 г.), расширением спектра видов адаптивного спорта, ростом числа нозологических групп и лиц с инвалидностью, участвующих в адаптивном спортивном движении, проведением республиканских и всесоюзных первенств по видам адаптивного спорта на регулярной основе, участием (1991 г.) в летних Всемирных специальных Олимпийских играх в Миннеаполисе (США), а также участием (1992) отечественных спортсменов-инвалидов с поражением опорно-двигательного аппарата в Паралимпийских играх в Испании.

IV период — 1992-1996 гг.. Характеризуется регистрацией общественного объединения «Белорусский комитет Специал Олимпикс» (1992), общественного объединения «Белорусская спортивная федерация глухих» (1992). 14 июня 1996 года

Министерством юстиции Республики Беларусь зарегистрировано общественное объединение «Паралимпийский комитет Республики Беларусь», активным участием белорусских спортсменов-инвалидов в международных соревнованиях.

У период — с 2000 г. по настоящее время — развитие адаптивного спорта в Республике Беларусь, которое характеризуется увеличением количества занимающихся адаптивным спортом, укреплением материально-технической базы и кадрового потенциала, значительными достижениями спортсменов-инвалидов на международной арене, активным развитием теории и методики адаптивной физической культуры, появлением исследований по отдельным вопросам организации и управления адаптивным спортом.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Брискин, Ю. А. Адаптивный спорт [Текст] / Ю. А. Брискин, С. П. Евсеев, А. В. Передерни. — М.: Советский спорт, 2010. — 316 с
2. Мелеховец, В. История: ОО «Белорусское Общество Глухих» (избранное) / В. Мелеховец [Электронный ресурс]. — 2018. — Режим доступа: <http://archive.li/XJF4> — Дата доступа: 20.09.2018.
3. Голованов, В. Г. Общественные объединения Беларуси: результаты работы и достижения / В. Г. Голованов, О. Л. Слижевский [Электронный ресурс]. — 2018. - Режим доступа: <http://b-ok.xyz/book/3009160/51e821> — Дата доступа: 20.09.2018.
4. Deaflympics [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://www.deaflympics.com/games/>. — Дата доступа: 10.09.2018.
5. История Специальной Олимпиады: / [Электронный ресурс]. — 2018. — Режим доступа: <http://bmsi.ru/doc/e77cf8c6-bdc0-4deb-973a-d42406056c1a> — Дата доступа: 18.09.2018.
6. Журавлёва, Т. В. Реализация принципов права — основа развития правового регулирования отношений в сфере адаптивного спорта / Т. В. Журавлёва // Спортивное право в Республике Беларусь: сб. ст. / сост.: ред. журн. «Промышленно-торговое право». — Минск: Ред. журн. «Промышленно-торговое право», 2012. — С. 172-194.
7. Журавлёва, Т. В. Правовой статус Паралимпийского комитета Республики Беларусь / Т. В. Журавлёва // Международная научно-практическая конференция государств — участников СНГ по проблемам физической культуры и спорта: материалы Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 23-24 мая 2012 г / редкол.: Т. Д. Полякова (гл. ред.) [и др.]. — Минск: БГУФК, 2012. — Ч. 2. — С. 66—68.

К.У. ВІННІКАВА

Мінск, юрыдычны факультэт, Беларускі дзяржаўны ўніверсітэт, студэнтка 2 курса

ПРАВОВЫ МЕНТАЛІТЭТ ЯК ПСІХІЧНЫ ФАКТАР ЯКАСЦІ ПРАВОВОГА ЎЗДЗЕЯННЯ

Аб'ектыўна можна сцвярджаць, што мінулі часы, калі ў юрыспрудэнцыі права разглядалася выключна як “дзяржаўная воля”. У сучаснай навуцы ў сувязі з правам вывучаецца мноства катэгорый, якія пэўным чынам уплываюць на агульнае паняцце права. У перыяд глабалізацыі неабходным варта прызнаць пошук балансу між пераемнасцю прававых стандартаў, прызнаных міжнароднай супольнасцю, і захаваннем асаблівасцей нацыянальнага права, якое адлюстроўвае ідэнтычнасць кожнага народа. У сувязі з гэтым разгледзем дэфініцыю прававога менталітэту на аснове антрапалагічных метадаў даследавання і выявім яе значэнне ў дачыненні да колькасна-якасных вымярэнняў прававога ўздзеяння на грамадства.

Існуе такі парадокс: соцыум складаецца з індывідуальнасцей, і кожны чалавек, рэалізуючы ў прававой сферы «сваю ўласную волю», часта дзейнічае прадказальна, таму што канкрэтныя віды паводзін з'яўляюцца звыклымі, сфарміраванымі пад уплывам гістарычна закладзеных механізмаў і абумоўленымі прыродай чалавека. Для вызначэння і далейшага даследвання гэтых механізмаў звернемся да паняцця прававы менталітэт.

У агульным сэнсе прававы менталітэт можна характарызаваць як рэальны, актуальны спосаб прававога мыслення і прававой дзейнасці, уласцівы пэўнай супольнасці людзей у канкрэтны перыяд развіцця грамадства. У сувязі з вывучэннем ментальных асаблівасцей, якія ўплываюць на колькасць і якасць прававых норм, а таксама іх рэалізацыю, узнікае шэраг пытанняў. Напрыклад, нормы права могуць часам не прыжыцца ў іншай прававой сістэме ў выніку недастатковага ўліку асаблівасцей прававога менталітэта насельніцтва ў канкрэтны гістарычны перыяд.

Сёння вельмі цяжка сачыць за правам (у фармальным сэнсе), бо яно развіваецца ў празмерна хуткіх тэмпях. Беларускі прававы партал pravo.by дае нам інфармацыю пра колькасць зарэгістраваных і апублікаваных прававых актаў, якіх штодзень з'яўляецца не менш за сто. Значная колькасць з іх перанесеная ў айчынную прававую сістэму з іншых прававых сістэм. Адпаведна, усе яны фармальна-юрыдычна павінны выконвацца, але на практыцы па пэўных прычынах гэта немагчыма, што ў некаторай ступені абумоўлена зместам прававога менталітэта насельніцтва, яго традыцыямі і звычаямі.

У значнай ступені менавіта прававы менталітэт уплывае на стаўленне чалавека да права і яго гатоўнасць (альбо, наадварот, нежаданне) прытрымлівацца закона. Зыходзячы з сукупнасці прававых уяўленняў, стэрэатыпаў, звычак, рэакцый і інш., у характары і спосабе юрыдычнага ўспрымання пэўнага народа заўсёды можна высветліць, якая іерархія прававых каштоўнасцей характэрная для грамадства, на колькі ментальна закладзенае пачуццё справядлівасці суадносіцца са стаўленнем чалавека да пісанага закона.

Няма нічога горшага для закона, чым тая сітуацыя, калі ён забяспечваецца юрыдычнай сілай на той тэрыторыі і для тых адрасатаў, у асяроддзі якіх ужо некалькі пакаленняў дзейнічаюць звычаі, якія ідуць насуперак нормам такога закона [1, с.77]. У кітайскім праваразуменні, традыцыйным па сваім змесце, “законы знішчаюць дабрыню і радушнасць”, таму лічыцца, што чым болей іх, тым менш дабрадушных інтэнцый ідзе ад унутранага пераканання.

Вопыт традыцыйных грамадстваў карысны для сучаснага праваразумення ў сувязі з тым, што ён грунтуецца на асаблівасцях прававога менталітэту народаў. Менавіта асаблівасці прававога менталітэту неабходна ўлічваць на стадыях праваўтварэння, праватворчасці, а таксама і правапрымянення. Існаванне звычая і яго ўлік у праватворчай дзейнасці, з антрапалагічнага пункту гледжання, дапамагае зразумець, што закон належыць не канкрэтнаму органу, яго стварыўшаму, а ўсяму грамадству. Калі узнікаюць канфлікты на глебе калізій звычая і пісанага права, то звязаныя з гэтым справы разглядаюцца пасрэднікамі, у межах альтэрнатыўных сродкаў вырашэння спрэчак, а зварот у суд, наадварот, становіцца рэдкай з'явай і дапамагае толькі пры кіраванні канфліктамі, а не ў яго вырашэнні.

Для любога юрыста-антрапалага першай умовай пры ажыццяўленні даследчай дзейнасці з'яўляецца адмова ад уласных нацыянальных прадуманасцей: вывучаючы іншае грамадства самай вялікай памылкай было б лічыць яго недаразвітым у адносінах да грамадства сваёй краіны [2, с.29]. Як тлумачыць юрыст-антрапалаг Н. Рулан, невядома, чый унутраны свет багацейшы – еўрапейскага клерка, які жыве па схеме метро-праца-тэлевізар-ложак, альбо свет афрыканскага паляўнічага, які штодзень рызыкуе жыццём і таму асабліва востра ўспрымае яго. Відавочна, абодва яны проста розныя. Здольнасць прызнаць права “іншага” быць “іншым” павінна абумоўліваць сучаснае праваразуменне, якое непасрэдна будзе спрыяць павышэнню якасці праватворчай і правапрымяняльнай дзейнасці.

У цяперашні час многія юрысты выступаюць за спрашчэнне права. Палепшыць яго функцыянаванне можна шляхам забеспячэння існавання розных крыніц права адначасова. У першую чаргу не варта прыгнятаць звычаі, якія склаліся ў пэўных народных супольнасцях. У соцыума заўсёды ёсць гатоўнасць успрымаць навакольны свет у пэўным кірунку згодна з гістарычна сфарміраваным сацыякультурным «кодам» [1, с.77]. Так, У.У.Бачароў правёў даследаванне ў сферы высячэння лясоў у Расіі. Нармальнае перавышэнне высечкі дрэў складае 15%, а на практыцы – 50% лічыцца “не перавышэннем нормы”, па словах ляснікоў. У дадатак да гэтага працуе ментальна складзены аргумент: “Тут мой прадзед сек, дзед сек, і бацька сек, і я секчы буду!”. З іншага боку, успомнім, што у хрысціянскай традыцыі лес лічыцца Божым дарам, чалавек успрымае гэта такім чынам, што карыстаецца прыроднымі рэсурсамі, разумеючы іх вычэрпальнасць і сваю асабістую адказнасць перад Богам. Калі чалавек ведае толькі закон дзяржавы, асабліва ў той частцы, дзе зацверджана, што рэсурсы зямлі-народная ўласнасць, то бок належыць усім [3, с.42], то ён і распараджаецца ёй, як яму хочацца, разважаючы, што гэта ўсё для агульнага карыстання, адпаведна, і адказнасць агульная, то бок – нічыя. У такім выпадку, традыцыйныя нормы, якія падмацаваны ўнутраным уздзеяннем (сумленнем) падмяняюцца выключным прагматызмам са спасылкай на юрыдычныя нормы, забяспечаныя знешнім уздзеяннем (юрыдычнай адказнасцю).

Асіміляцыя норм рэцэпіраванага права магчымая пры іх паступовым укараненні ў прававую сістэму дзяржавы толькі з улікам асаблівасцей нацыянальнага менталітэту. З іншага боку, гісторыя ведае шмат прыкладаў, калі дзяржава памылялася, ажыццяўляючы рэцэпцыю норм з нехарактэрных для пэўнай рэчаіснасці прававых сістэм.

Магчымасць суіснавання розных крыніц права спасылае да канцэпцыі прававога плюралізму, якая сёння ўспрымаецца натуральна. Разнастайнасць прававых формаў у адной дзяржаве дае чалавеку выбар. Прызнаючы прававы плюралізм, дзяржава часткова вырашае праблему прававога нігілізму, таму што вельмі часта чалавек выбірае, напрыклад, хрысціянскае “не выкрадзі”, а не “страх ад пакарання артыкулам 205 Крымінальнага кодекса”. Прававы плюралізм-гэта не ёсць права без межаў, але межы гэтыя схільныя рухацца і змяняцца [4, с.12].

Важна высветліць, якія гістарычныя формы нарматыўнага рэгулявання сучасная дзяржава, якая задыхаецца пад цяжарам сваіх законаў, можа без адмысловай шкоды для свайго суверэнітэту вярнуць грамадзянскай супольнасці і тым самым разгрузіць прававую сістэму ад празмернага рэгулявання. І другі аспект, неабходны для уліку, – гэта ўсведамленне немагчымасці рэцэпцыі чужога права без існавання перадумоў паспяховага прыжывання норм, бо перш за ўсё, прававы менталітэт прадстаўляе сабой паказчык прыродных, гістарычна сфарміраваных уяўленняў пра права і прававыя з’явы, які залежыць ад ладу жыцця канкрэтнага народа, сфармаваных грамадскіх адносін, спосабу вытворчасці.

СПІС ЛІТАРАТУРЫ

1. Бочаров, В. В. Неписанный закон: Антропология права: научн. издание / В. В. Бочаров. – Изд. 2-е. - СПб.: АИК, 2013. – 328 с.
2. Понимание взаимосвязи права, правосознания и правового менталитета в социокультурном контексте: сб. науч. ст. / Вестник Ставропольского Государственного Университета; редкол.: В. А. Шаповалов (гл. ред.) [и др.]. – Ставрополь: СГУ, 2002. - 177 с.
3. Рулан, Н. Юридическая антропология: учебник для вузов: [пер. А. И. Ковлера] / Н. Рулан. – М.: Норма, 1999. – 310 с.
4. Новикова, Н. И. Юридическая антропология: закон и жизнь / Н. И. Новикова, В. А. Тишков. – М.: Стратегия, 2002. – 400 с.

И.Л. ВЕРШОК

МЕХАНИЗМ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ: СТАТИЧЕСКИЙ И ДИНАМИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

В настоящее время наблюдается возобновление научных исследований в сфере механизма правового регулирования и правового воздействия, а также проблем обеспечения эффективности закона [1, с. 90]. При этом обычно характеристика элементов механизма правового регулирования приобретает преобладающий «инструментально-статичный» аспект [1, с. 91], с формулой «закон сегодня» вместо формулы «закон завтра», а также недооценка в деятельности институтов государства «многослойного» регулирования общественных отношений при помощи различных, национальных, интегративных, международных норм, причем не только правовых [1, с. 91-93].

Более того, динамичность механизма правового регулирования с соответствующими ему элементами и стадиями в теории до настоящего времени не находит своего комплексного отражения и осмысления, однако на практике имеет место. Это обусловлено многомерностью и сложностью складывающихся в современном обществе общественных отношений, стихийностью их изменения и развития, что, несомненно, отражается и на пространственно-временных параметрах всего механизма правового регулирования и особенностях его элементов в частности.

На основании указанных обстоятельств возникает объективная необходимость научного пересмотра элементов и стадий механизма правового регулирования. Вернее, существует потребность изучения данного механизма не в одной, а в нескольких плоскостях и (или) пространственно-временных границах.

Следует констатировать, что разноуровневое пространственно-временное существование механизма правового регулирования обусловлено и усложнением процессов правового сознания. Так, если раньше правовое сознание признавалось в качестве «среды, общего фона – фактора, присоединяющегося к тому или иному элементу в процессе функционирования» [2, с. 25] всех элементов механизма правового регулирования, то в настоящее время его роль можно оценивать по-иному. С учетом сложности процесса правового сознания и особенностей его содержания, необходимо констатировать дифференциацию отдельных разновидностей данного процесса. Кроме того, процесс правового сознания, будучи динамичным по своей природе, придает такое же свойство и непосредственно механизму правового регулирования.

Во-первых, правосознание может быть направлено на построение идеальной модели динамики механизма правового регулирования и отдельных его частей, осуществляемой в правообразовании и правотворчестве в конкретно-исторический период. Основной функцией такого правосознания в соответствующем ему механизме следует признать функцию правового моделирования.

Во-вторых, процесс правового сознания в своей динамике может быть направлен на отражение существующей реальности (нормы права, правоприменительного акта, правоотношения), что в дальнейшем находит свою объективизацию в конкретном акте реализации субъективных прав и юридических обязанностей. В таком случае в качестве основной функции правосознания в механизме правового регулирования является нормативная, проявляющаяся в отражении объективной правовой реальности с дальнейшим ее выражением в форме правового поведения.

В-третьих, в механизме правового регулирования может реализовываться правовое сознание, направленное на прогнозирование рисков в реализации механизма правового регулирования на соответствующей стадии (прогнозирование экспертов в правотворчестве, предвидение последствий реализации правоприменительного акта в динамике юридического конфликта и (или) правоотношения, предвидение рисков

заклучения сделки). Данный процесс направлен на формирование виртуальных моделей складывающегося правоотношения в различных вариантах с определением некоторой доли вероятности их воплощения на практике. В данном случае необходимо в качестве основной анализировать прогностическую функцию правового сознания.

С усложнением процессов правового сознания в настоящее время появляется некоторая множественность уровней механизма правового регулирования, в том числе: проектируемый (идеальный уровень существования механизма правового регулирования в прогностических документах и планах, закрепляющих перспективные границы и методы дальнейшего правового регулирования), объективно существующий (реальный уровень механизма правового регулирования с соответствующими правоотношениями и актами реализации прав и обязанностей), а также прогнозируемый (вероятностный уровень механизма правового регулирования, отражаемый в экспертных заключениях о качестве проектов нормативных правовых актов или принятых (изданных) нормативных правовых актов, а также при принятии решения о проведении правового эксперимента).

Относительно распространенной в белорусской правовой системе пространственно-временной плоскостью механизма правового регулирования является принятие нормативного правового акта в порядке эксперимента. Фактически в случае экспериментального внедрения правовой нормы механизм собственно правового регулирования появляется только после окончания проведения такого эксперимента. При этом возможность работы механизма правового регулирования допускается только в том случае, если принимается положительное решение о целесообразности принятия (издания) по данному кругу вопросов нормативного правового акта без ограничения его действия во времени и определенной территорией и (или) по кругу лиц. Именно таким образом экспериментальная норма правового содержания может приобрести основной и неотъемлемый признак правовых норм, именуемый как общеобязательность и нормативность – распространенность на неопределенный круг лиц и на неоднократное применение.

Наряду с указанными особенностями, Декрет Президента Республики Беларусь «О развитии цифровой экономики» № 8 от 21 декабря 2017 г. [3] содержит специфическое определение новых пространственно-временных границ механизма правового регулирования. Оно осуществлено путем экспериментального внедрения новых правовых институтов (а не только правовых норм) для проверки возможности их дальнейшей имплементации в национальную правовую систему (гражданское законодательство Республики Беларусь) на основе соответствующего уровня правового сознания в цифровой сфере и развития digital technology.

Еще одна плоскость реализации механизма правового регулирования – его международный и национальный уровень. В связи с тем, что Республика Беларусь признает приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им законодательства, появляется объективная необходимость гармонизации, унификации, сближения и прочих направлений деятельности по неколлизионной реализации некоторых международных, надгосударственных и всех национальных (внутригосударственных) правовых норм в едином механизме правового регулирования определенного общественного отношения. Обычно данный механизм усложняется множественностью иерархических взаимосвязей между нормами и принципами, формирующимися на первой его стадии.

Кроме этого, необходимо учитывать возможность дерегулирования общественных отношений [1, с. 111]. То есть, если классическое рассмотрение стадий механизма правового регулирования начинается с возникновения нормы права, регулирующей общественное отношение, в результате чего формируется новое правоотношение с последующей возможной реализацией прав и обязанностей, то в настоящее время можно наблюдать динамику механизма правового регулирования и в ином порядке. В таком случае механизм правового регулирования заканчивается не реализацией прав и

обязанностей, а принятием новой нормы права, прекращающей работу уже существующего механизма, после чего обычно возникает совершенно иной по качеству регулирования и воздействия механизм, потенциально способный упорядочивать данные общественные отношения в определенных условиях. В частности, в Республике Беларусь такие основания дерегулирования общественных отношений в экономической сфере заложены в Стратегии развития малого и среднего предпринимательства «Беларусь – страна успешного предпринимательства» на период до 2030 года, утвержденной Постановлением Совета Министров Республики Беларусь 17 октября 2018 г. № 743 [4].

В названном документе предусматриваются меры по сокращению государственного регулирования и повышению степени экономической свободы в целях «активизации частной предпринимательской инициативы, содействия стабильному росту эффективности предпринимательской деятельности и улучшения отраслевой структуры экономики» [4]. В концептуальных положениях названного стратегического документа заложен механизм отмены ранее действующего механизма правового регулирования (дерегулирование) с внедрением в дальнейшем новых механизмов, предполагающих иные границы вмешательства в общественные отношения экономической сферы, а также принципиально иные типы, методы и средства регулирования, основанные на работе экономических законов.

Кроме рассмотренных уровней и различных пространственно-временных границ механизма правового регулирования в последнее время наблюдается активный рост количества иных механизмов правового регулирования, основанных на специализированной правовой норме. В частности, Декретом Президента Республики Беларусь «О развитии цифровой экономики» [3] не только расширяются границы правового регулирования общественных отношений. Кроме этого, в нем содержится множество узко специализированных правовых норм – создаются правовые реальности персонифицированного качества, в частности, новый механизм правового регулирования («специальный правовой режим Парка высоких технологий с сохранением принципа экстерриториальности»), имманентно отражаемый совершенно иным, специализированным, процессом правового сознания.

Характерно, что в настоящее время в научной литературе поднимается проблема специализации правовых норм с характеристикой позитивных и негативных моментов такой специализации. Справедливо констатируется факт «своего рода детипизации моделей, которые должны действовать строго в соответствии с замыслом разработчиков, экспертов и лиц, принимающих решения» [1, с. 86].

Применительно к вопросам механизма правового регулирования получается двойная проблема специализации правовых норм. Такая специализация требует детальной и неколлизионной проработки не только соответствующей правовой нормы, но всего механизма правового регулирования применительно к этой норме, включая соответствующее ему правосознание. В противном случае, отсутствие механизма реализации специализированной нормы может привести не просто к ее недостаточной эффективности, но и отрицательной или нулевой эффективности, а также к криминогенным рискам. На наш взгляд, именно в связи с этим в настоящее время и конституируется расширение «исследования механизма правового регулирования и обеспечения эффективности закона... вводятся новые измерения качества права в обществе» [1, с.90]

Для дальнейшего эффективного правотворчества и единообразного правоприменения требуется иной, новый тип правового сознания, способного не только воспринимать информацию о существующих уровнях правовой реальности (реальном механизме правового регулирования), но и творчески перерабатывать ее, формируя различные (перспективные для отечественных реалий или, наоборот, не представляющие интереса) модели будущих экономических отношений, с вероятностью способствующих экономическому развитию, а затем творчески конструировать правовую реальность на

практике, что в дальнейшем отразится на практике правотворчества. Такое правосознание должно быть направлено на нормативное предсказание, формирование нелинейных моделей будущего, конструирование различных уровней реальностей в единый правопорядок в экономической и иных сферах.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Тихомиров, Ю.А. Право: прогнозы и риски. Монография / Ю.А. Тихомиров. – Москва: Инфра-М. – 240 с.
2. Алексеев, С.С. Общая теория права. В двух томах. Т. II / С.С. Алексеев. – Москва: Юридическая литература, 1982. – 360 с.
3. О развитии цифровой экономики [Электронный ресурс] : Декрет Президента Республики Беларусь, 21 декабря 2017 г., № 8 // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Режим доступа: pravo.by/document/?guid=12551&p0=Pd1700008&p1=1&p5=0. – Дата доступа: 11.11.2018.
4. Стратегия развития малого и среднего предпринимательства «Беларусь – страна успешного предпринимательства» на период до 2030 года [Электронный ресурс] : Постановление Совета Министров Республики Беларусь, 17 октября 2018 г., № 743 // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Режим доступа: pravo.by/document/?guid=12551&p0=C21800743&p1=1. – Дата доступа: 11.11.2018.

К.У. ВІННІКАВА

Мінск, юрыдычны факультэт, Беларускі дзяржаўны ўніверсітэт, студэнтка 2 курса

ПРАВАВЫ МЕНТАЛІТЭТ ЯК ПСІХІЧНЫ ФАКТАР ЯКАСЦІ ПРАВАВОГА ЎЗДЗЕЯННЯ

Аб'ектыўна можна сцвярджаць, што мінулі часы, калі ў юрыспрудэнцыі права разглядалася выключна як “дзяржаўная воля”. У сучаснай навуцы ў сувязі з правам вывучаецца мноства катэгорый, якія пэўным чынам уплываюць на агульнае паняцце права. У перыяд глабалізацыі неабходным варта прызнаць пошук балансу між пераемнасцю прававых стандартаў, прызнаных міжнароднай супольнасцю, і захаваннем асаблівасцей нацыянальнага права, якое адлюстроўвае ідэнтычнасць кожнага народа. У сувязі з гэтым разгледзем дэфініцыю прававога менталітэту на аснове антрапалагічных метадаў даследавання і выявім яе значэнне ў дачыненні да колькасна-якасных вымярэнняў прававога ўздзеяння на грамадства.

Існуе такі парадокс: соцыйм складаецца з індывідуальнасцей, і кожны чалавек, рэалізуючы ў прававой сферы «сваю ўласную волю», часта дзейнічае прадказальна, таму што канкрэтныя віды паводзін з'яўляюцца звыклымі, сфарміраванымі пад уплывам гістарычна закладзеных механізмаў і абумоўленымі прыродай чалавека. Для вызначэння і далейшага даследавання гэтых механізмаў звернемся да паняцця прававы менталітэт.

У агульным сэнсе прававы менталітэт можна характэрызаваць як рэальны, актуальны спосаб прававога мыслення і прававой дзейнасці, уласцівы пэўнай супольнасці людзей у канкрэтны перыяд развіцця грамадства. У сувязі з вывучэннем ментальных асаблівасцей, якія ўплываюць на колькасць і якасць прававых норм, а таксама іх рэалізацыю, узнікае шэраг пытанняў. Напрыклад, нормы права могуць часам не прыжыцца ў іншай прававой сістэме ў выніку недастатковага ўліку асаблівасцей прававога менталітэта насельніцтва ў канкрэтны гістарычны перыяд.

Сёння вельмі цяжка сачыць за правам (у фармальным сэнсе), бо яно развіваецца ў празмерна хуткіх тэмпях. Беларускі прававы партал pravo.by дае нам інфармацыю пра колькасць зарэгістраваных і апублікаваных прававых актаў, якіх штодзень з'яўляецца не менш за сто. Значная колькасць з іх перанесеная ў айчынную прававую сістэму з іншых

прававых сістэм. Аднак, усе яны фармальна-юрыдычна павінны выконвацца, але на практыцы па пэўных прычынах гэта немагчыма, што ў некаторай ступені абумоўлена зместам прававога менталітэта насельніцтва, яго традыцыямі і звычаямі.

У значнай ступені менавіта прававы менталітэт уплывае на стаўленне чалавека да права і яго гатоўнасць (альбо, наадварот, нежаданне) прытрымлівацца закона. Зыходзячы з сукупнасці прававых уяўленняў, стэрэатыпаў, звычак, рэакцый і інш., у характары і спосабе юрыдычнага ўспрымання пэўнага народа заўсёды можна высветліць, якая іерархія прававых каштоўнасцей характэрная для грамадства, на колькі ментальна закладзенае пачуццё справядлівасці суадносіцца са стаўленнем чалавека да пісанага закона.

Няма нічога горшага для закона, чым тая сітуацыя, калі ён забяспечваецца юрыдычнай сілай на той тэрыторыі і для тых адрасатаў, у асяроддзі якіх ужо некалькі пакаленняў дзейнічаюць звычаі, якія ідуць насуперак нормам такога закона [1, с.77]. У кітайскім праваразуме, традыцыйным па сваім змесце, “законы знішчаюць дабрыню і радушнасць”, таму лічыцца, што чым болей іх, тым менш дабрадушных інтэнцый ідзе ад унутранага пераканання.

Вопыт традыцыйных грамадстваў карысны для сучаснага праваразумлення ў сувязі з тым, што ён грунтуецца на асаблівасцях прававога менталітэту народаў. Менавіта асаблівасці прававога менталітэту неабходна ўлічваць на стадыях праваўтварэння, праватворчасці, а таксама і правапрымянення. Існаванне звычая і яго ўлік у праватворчай дзейнасці, з антрапалагічнага пункту гледжання, дапамагае зразумець, што закон належыць не канкрэтнаму органу, яго стварыўшаму, а ўсяму грамадству. Калі узнікаюць канфлікты на глебе калізій звычая і пісанага права, то звязаныя з гэтым справы разглядаюцца пасрэдкамі, у межах альтэрнатыўных сродкаў вырашэння спрэчак, а зварот у суд, наадварот, становіцца рэдкай з’явай і дапамагае толькі пры кіраванні канфліктамі, а не ў яго вырашэнні.

Для любога юрыста-антрапалага першай умовай пры ажыццяўленні даследчай дзейнасці з’яўляецца адмова ад уласных нацыянальных прадуманасцей: вывучаючы іншае грамадства самай вялікай памылкай было б лічыць яго недаразвітым у адносінах да грамадства сваёй краіны [2, с.29]. Як тлумачыць юрыст-антрапалаг Н. Рулан, невядома, чый унутраны свет багацейшы – еўрапейскага клерка, які жыве па схеме метро-праца-тэлевізар-ложак, альбо свет афрыканскага паляўнічага, які штодзень рызыкуе жыццём і таму асабліва востра ўспрымае яго. Відавочна, абодва яны проста розныя. Здольнасць прызнаць права “іншага” быць “іншым” павінна абумоўліваць сучаснае праваразуменне, якое непасрэдна будзе спрыяць павышэнню якасці праватворчай і правапрымяняльнай дзейнасці.

У цяперашні час многія юрысты выступаюць за спрашчэнне права. Палепшыць яго функцыянаванне можна шляхам забеспячэння існавання розных крыніц права адначасова. У першую чаргу не варта прыгнятаць звычаі, якія склаліся ў пэўных народных супольнасцях. У сацыума заўсёды ёсць гатоўнасць успрымаць навакольны свет у пэўным кірунку згодна з гістарычна сфарміраваным сацыякультурным «кодам» [1, с.77]. Так, У.У.Бачароў правёў даследаванне ў сферы высячэння лясоў у Расіі. Нармальнае перавышэнне высечкі дрэў складае 15%, а на практыцы – 50% лічыцца “не перавышэннем нормы”, па словах ляснікоў. У дадатак да гэтага працуе ментальна складзены аргумент: “Тут мой прадзед сек, дзед сек, і бацька сек, і я секчы буду!”. З іншага боку, успомнім, што у хрысціянскай традыцыі лес лічыцца Божым дарам, чалавек успрымае гэта такім чынам, што карыстаецца прыроднымі рэсурсамі, разумеючы іх вычэрпальнасць і сваю асабістую адказнасць перад Богам. Калі чалавек ведае толькі закон дзяржавы, асабліва ў той частцы, дзе зацверджана, што рэсурсы зямлі-народная ўласнасць, то бок належыць усім [3, с.42], то ён і распараджаецца ёй, як яму хочацца, разважаючы, што гэта ўсё для агульнага карыстання, аднак, і адказнасць агульная, то бок – нічыя. У такім выпадку, традыцыйныя нормы, якія падмацаваны ўнутраным уздзеяннем (сумленнем) падмяняюцца

выключным прагматызмам са спасылкай на юрыдычныя нормы, забяспечаныя знешнім уздзеяннем (юрыдычнай адказнасцю).

Асіміляцыя норм рэцэпіраванага права магчымая пры іх паступовым укараненні ў прававую сістэму дзяржавы толькі з улікам асаблівасцей нацыянальнага менталітэту. З іншага боку, гісторыя ведае шмат прыкладаў, калі дзяржава памылялася, ажыццяўляючы рэцэпцыю норм з нехарактэрных для пэўнай рэчаіснасці прававых сістэм.

Магчымасць суіснавання розных крыніц права спасылае да канцэпцыі прававога плюралізму, якая сёння ўспрымаецца натуральна. Разнастайнасць прававых формаў у адной дзяржаве дае чалавеку выбар. Прызнаючы прававы плюралізм, дзяржава часткова вырашае праблему прававога нігілізму, таму што вельмі часта чалавек выбірае, напрыклад, хрысціянскае "не выкрадзі", а не "страх ад пакарання артыкулам 205 Крымінальнага кодэкса". Прававы плюралізм-гэта не ёсць права без межаў, але межы гэтыя схільныя рухацца і змяняцца [4, с.12].

Важна высветліць, якія гістарычныя формы нарматыўнага рэгулявання сучасная дзяржава, якая задыхаецца пад цяжарам сваіх законаў, можа без адмысловай шкоды для свайго суверэнітэту вярнуць грамадзянскай супольнасці і тым самым разгрузіць прававую сістэму ад празмернага рэгулявання. І другі аспект, неабходны для уліку, – гэта ўсведамленне немагчымасці рэцэпцыі чужога права без існавання перадумоў паспяховага прыжывання норм, бо перш за ўсё, прававы менталітэт прадстаўляе сабой паказчык прыродных, гістарычна сфарміраваных уяўленняў пра права і прававыя з'явы, які залежыць ад ладу жыцця канкрэтнага народа, сфармаваных грамадскіх адносін, спосабу вытворчасці.

СПІС ЛІТАРАТУРЫ

5. Бочаров, В. В. Неписанный закон: Антропология права: научн. издание / В. В. Бочаров. – Изд. 2-е. - СПб.: АИК, 2013. – 328 с.
6. Понимание взаимосвязи права, правосознания и правового менталитета в социокультурном контексте: сб. науч. ст. / Вестник Ставропольского Государственного Университета; редкол.: В. А. Шаповалов (гл. ред.) [и др.]. – Ставрополь: СГУ, 2002. - 177 с.
7. Рулан, Н. Юридическая антропология: учебник для вузов: [пер. А. И. Ковлера] / Н. Рулан. – М.: Норма, 1999. – 310 с.
8. Новикова, Н. И. Юридическая антропология: закон и жизнь / Н. И. Новикова, В. А. Тишков. – М.: Стратегия, 2002. – 400 с.

В.А. ВОЛКОВ

Минск, Научно-педагогический факультет, Учреждение образования «Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь»

О СООТНОШЕНИИ ПОНЯТИЙ «НОРМОТВОРЧЕСТВО», «ПРАВОВОТВОРЧЕСТВО» И «ЗАКОНОТВОРЧЕСТВО»

В ст. 1 Закона о нормативных правовых актах Республики Беларусь содержатся основные термины, применяемые в нормотворческой деятельности (далее – Закон о НПА). Среди этих терминов имеется и определение нормотворческой деятельности, под которой следует понимать научную и организационную деятельность по подготовке, экспертизе, изменению, дополнению, принятию (изданию), толкованию, приостановлению действия, признанию утратившими силу либо отмене нормативных правовых актов [1].

Среди различных определений нормотворческой деятельности, встречающихся в научных публикациях, следует отметить определение, данное белорусским ученым и практиком Д. В. Кузуровым: «Нормотворческая деятельность представляет собой

организационно оформленную процедурную деятельность государства и его структур по созданию правовых норм, а также важнейшую форму государственного управления, позволяющую осуществлять результативное и целенаправленное правовое воздействие на общественные отношения» [2].

Как справедливо отмечает белорусский ученый А. Н. Бодак: «Нормотворчество охватывает абсолютное большинство сфер человеческой жизнедеятельности, расширяет границы своего регулирующего воздействия на общественные отношения по мере усложнения социального бытия, непосредственно сопровождая людей в их общении друг с другом» [3, с. 7–8].

Понятие «нормотворчество» складывается из двух слов: «норма» (от лат. *norma* – руководящее начало, правило, образец) и «творчество». Норма (права), как общеобязательное, формально определенное правило поведения, которое устанавливается и обеспечивается государством и направленно на урегулирование общественных отношений. То есть это продукт нормотворческой работы, та задача, которую преследует нормотворческий процесс. Творчество следует определять как умственную деятельность, процесс создания чего-то качественно нового. Стало быть, нормотворчество выступает процессом создания правовых норм.

Необходимо отметить, что наряду с нормотворчеством в юридической литературе используется и такие понятия как правотворчество и законотворчество. При этом нормотворчество и правотворчество нередко используют как синонимы. Эти понятия еще можно встретить в словосочетаниях с такими словами как процесс или деятельность. Например, «правотворческий процесс» или «законотворческая деятельность».

Белорусский ученый Н. А. Горбаток указывает: «Процесс официального формального выражения, закрепления правовых норм, придания им общеобязательной юридической силы получил в правоведении название правотворчества» [4, с. 172]. Следует признать, что среди правоведов не встречается единого подхода к определению правотворчества, как и не наблюдается общего мнения на то, как его исследовать. Соответственно, данное обстоятельство является причиной дискуссий на эту тему.

Правотворчество особый вид деятельности и поэтому отмечают, что правотворчество является исключительной прерогативой государства [5, с. 90]. В тоже время некоторые авторы высказывают мнение, что не только государственные органы и их должностные лица имеют право заниматься данным видом деятельности. Поэтому для уяснения сути этих понятий и разграничения между собой необходимо понимать, кто может являться субъектом правотворчества.

В качестве субъектов правотворчества выделяют государственные органы, негосударственные структуры (органы местного самоуправления, профсоюзы и т.п.), которые наделены соответствующими полномочиями, а также граждан при принятии законов на референдумах [6, с. 144]. Также в качестве видов субъектов правотворчества выделяют отдельных должностных лиц, которыми, например, могут быть президент государства или министр. Еще выделяют локальное правотворчество, осуществляемое на предприятии, в учреждении или организации.

Белорусский ученый В. Н. Бибилло по данному поводу пишет: «В правотворчестве демократических государств все более активное участие принимают партии, массовые движения, объединения граждан. Вместе с тем правотворчество, в какой бы форме оно не осуществлялось, является деятельностью государства. Государство в лице своих органов создает основной массив норм права» [7, с. 133].

Да, действительно, например референдумы проводятся крайне редко, а государственными органами и должностными лицами каждый год принимается или издается около десятка тысяч нормативных правовых актов. Следует подчеркнуть, что участвовать в правотворчестве и заниматься правотворчеством это не одно и то же. В Законе о НПА дается определение законодательной инициативы, под которой следует понимать официальное внесение субъектом, определенным Конституцией Республики

Беларусь, проекта закона Республики Беларусь в законодательный орган. В соответствии со ст. 99 Конституции Республики Беларусь такое право принадлежит Президенту, депутатам Палаты представителей, Совету Республики, Правительству, а также гражданам, обладающим избирательным правом, в количестве не менее 50 тысяч человек и реализуется в Палате представителей. Соответственно граждане могут принимать участие в правотворчестве при соблюдении определенных условий. Однако это не означает, что они занимаются правотворчеством в буквальном смысле этого слова. Поэтому следует согласиться с мнением, что всё-таки правотворчество, как вид деятельности, это прерогатива государства.

Белорусский ученый А. Н. Бодак предлагает следующее определение правотворчества: «Правотворчество – особый вид деятельности государства, определяющий на основе установленных правил наиболее оптимальное правовое регулирование общественных отношений во всех сферах жизнедеятельности для обеспечения целей развития государства и общества» [3, с. 42]. При этом ученый не использует в этом определении словосочетание нормативный правовой акт, но под «установленными правилами», как мы понимаем, он как раз таки подразумевает правовые нормы.

Еще один белорусский ученый С. Г. Дробязко считает, что «Правотворчество – это легализованная, организационно юридически урегулированная система государственных и негосударственных структур, призванная на основе достижений науки и потребностей практики системно подготавливать проекты соответствующих источников права» [8, с. 243]. Данное определение интересно тем, что в нем акцентируется внимание не просто на подготовке проектов нормативных правовых актов, а источников права. То есть правотворчество рассматривается как деятельность по созданию именно источников права.

Российский ученый М. Н. Марченко отмечает, что: «По своей социальной сути правотворчество есть процесс возведения государственной воли в закон, ее оформления в различных нормативно-правовых актах, процесс придания содержащимся в них правилам поведения – государственным велениям общеобязательного характера. Оно охватывает собой непосредственную деятельность уполномоченных на то государственных органов по выработке, принятию, изменению или дополнению нормативно-правовых актов» [9, с. 548]. Также М. Н. Марченко уточняет, что: «Правотворчество является важнейшей составной частью правообразования вообще. Последнее включает в себя не только собственно правотворческий, но и весь предшествующий ему подготовительный процесс формирования права» [9, с. 548].

Таким образом «Правотворчество является составной частью более широкого процесса – правообразования, под которым понимается естественноисторический процесс формирования права, в ходе которого происходит анализ и оценка сложившейся правовой действительности, выработка взглядов и концепций о будущем правового регулирования, а также разработка и принятие нормативных предписаний. Правотворчество выступает как завершающий этап правообразования» [6, с. 144].

Следовательно, как справедливо отмечают белорусские ученые А. Ф. Вишневский, Н. А. Горбаток и В. А. Кучинский: «Правотворчество в собственном смысле – это решающий, завершающий этап формирования права. По своему характеру правотворческая деятельность представляет собой одну из важных форм государственного управления обществом» [10, с. 240].

Если более лаконично, то под правотворчеством понимают: «деятельность государственных органов (в случае референдума – всего народа) и должностных лиц по изданию, переработке и отмене нормативных правовых актов [11, с. 548]. Или, например, «Правотворчество – это основанная на законе деятельность компетентных органов и организаций по созданию нормативных правовых актов» [12, с. 203].

Приведенные определения правотворчества позволяют констатировать, что сущность правотворчества заключается в возведении государственной воли в нормы права, т.е. в форму юридических предписаний, которые имеют общеобязательный характер. Правотворческая деятельность осуществляется в рамках установленных процессуальных норм (процедур), содержащихся в Конституции, регламентах, уставах и т.п. Правотворчество заключается в принятии новых норм права, отмене либо совершенствовании старых путем внесения изменений и дополнений.

Следует согласиться с мнением российского исследователя К. В. Шамаевой, что «Абсолютное большинство имеющихся в науке определений правотворчества не содержат принципиальных логических противоречий, охватывают сущностные признаки рассматриваемого правового явления. Анализ этих сущностных признаков позволяет говорить о правотворчестве в узком смысле (как о процессе непосредственной деятельности по формированию и созданию новых правовых норм или изменению (отмене) действующих правовых норм) и в широком смысле (как о деятельности компетентных органов по созданию правовых норм)» [13, с. 56].

Как отмечает А. Н. Бодак: «Каждое государство посредством осуществления правотворчества устанавливает в общественных отношениях определенный порядок, который оно формулирует в правовых нормах, обеспечивает, охраняет и защищает его» [3, с. 7]. Также ученый дополняет, что: «Правотворчество выступает одним из важнейших инструментов достижения гармонии, стабильности и общесоциального прогресса» [3, с. 40]. С этими высказываниями сложно не согласиться. Правотворчество, как вид деятельности, имеет очень большое значение в жизнедеятельности общества. Правотворчество, являясь отдельной, самостоятельной стадией, выступает как завершающая стадия такого процесса как формирование права.

Что же касается определения «законотворчество» или «законотворческий процесс», то под таковым понимают главную составную часть правотворческого процесса, его сердцевину, так как именно принятие законов прежде всего и характеризует данный процесс в целом.

Как отмечает российский ученый Р. Т. Мухаев: «существуют два понятия – «правотворчество» и «законотворчество», которые характеризуют деятельность органов государства в области создания правовых актов. Они не совпадают. Правотворчество характеризует деятельность всех органов государства в области создания правовых актов, которые на это уполномочены, т.е. органов законодательной, исполнительной, судебной властей, органов местного самоуправления. Законотворчество, т.е. деятельность по созданию и принятию законов, является особым видом правотворчества и относится к компетенции законодательных органов власти» [14, с. 73].

Еще один российский ученый Е. В. Раздьяконова, описывая соотношение понятий «правотворчество» и «нормотворчество» подчеркивает: «Но большую часть в процессе правотворчества составляет нормотворчество, чем и обуславливается их синонимичное использование» [15, с. 25]. Да, действительно правотворчество очень часто используют как синоним нормотворчеству. Но необходимо иметь ввиду, что правотворчество является доктринальным понятием, что обуславливает его дискуссионность. Понятие же нормотворческой деятельности закреплено в Республике Беларусь законодательно.

Таким образом, можно прийти к выводу, что правотворчество является понятием более широким, чем законотворчество. Правотворчество характеризуется созданием всех видов нормативных правовых актов, тогда как под законотворчеством следует понимать только процедуру создания законов, которые являются наиболее важными нормативными правовыми актами. Законотворчество выступает одним из видов правотворчества и является прерогативой законодательной ветви власти.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О нормативных правовых актах [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2000 г., № 361-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 02.07.2009 г. // Консультант Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Кузуров, Д. В. Актуальные вопросы нормотворческой деятельности в Республике Беларусь / Д. В. Кузуров // Консультант Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Бодак, А. Н. Правотворческий процесс в Республике Беларусь / А. Н. Бодак. – Минск : ГИУСТ БГУ, 2010. – 220 с.
4. Козел, А. А. Социология права : учебное пособие / А. А. Козел [и др.] ; под. ред. В. И. Павлова, А. А. Козела. – Минск : Академия МВД, 2015. – 281 с.
5. Василевич, Г. А. Общая теория государства и права : учебное пособие / Г. А. Василевич [и др.] ; под общ. ред. А. Г. Тиковенко. – Минск : Книжный Дом, 2006. – 319 с.
6. Матузов, Н. И. Теория государства и права : учебник / Н. И. Матузов, А. В. Малько. – М. : Юрист, 2004. – 245 с.
7. Бибило, В. Н. Теория государства и права / В. Н. Бибило. – Минск : Право и экономика, 2015. – 206 с.
8. Дробязко, С. Г. Общая теория права : учебное пособие для вузов / С. Г. Дробязко, В. С. Козлов. – 2-е изд., исправл. и доп. – Минск : Амалфея, 2007. – 480 с.
9. Марченко, М. Н. Теория государства и права : учебник / М. Н. Марченко. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва : Проспект, 2016. – 640 с.
10. Вишневский, А. Ф. Общая теория государства и права : учебник / А. Ф. Вишневский, Н. А. Горбатов, В. А. Кучинский ; под. общ. ред. В. А. Кучинского. – 2-е изд. – Минск : М-во внутр. дел Респ. Беларусь, Акад. МВД, 2014. – 479 с.
11. Бабаев, В. К. Теория государства и права : учебник / В. К. Бабаев [и др.] ; под ред. В. К. Бабаева. – Москва : Юрист, 2003. – 592 с.
12. Афанасьев, В. С. Общая теория права и государства : учебник / В. С. Афанасьев [и др.] ; под ред. В. В. Лазарева. – 5-е изд., перераб. и доп. – Москва : Норма : Инфра-М, 2010. – 592 с.
13. Шамаева, К. В. Правотворческая функция судебной власти: различие доктринальных подходов / К. В. Шамаева // Государственная власть и местное самоуправление. – 2015. – № 6. – С. 55–59.
14. Мухаев, Р. Т. Правовые основы Российского государства : учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Государственное и муниципальное управление» / Р. Т. Мухаев. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2007. – 351 с.
15. Раздьяконова, Е. В. Основы нормотворчества : курс лекций / Е. В. Раздьяконова ; СИУ. – Новосибирск : изд-во СибАГС, 2016. – 246 с.

В.А. ВОЛКОВ

Минск, Научно-педагогический факультет, Учреждение образования «Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь»

АКТЫ ВЫСШИХ ОРГАНОВ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ В ДЕЙСТВУЮЩЕМ И НОВОМ ЗАКОНАХ О НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТАХ

27 июня 2018 г. Палатой представителей Национального собрания Республики Беларусь принят Закон «О нормативных правовых актах» (далее – Закон), который в свою очередь одобрен Советом Республики Национального собрания Республики Беларусь 29 июня 2018 г. [1].

Решением Конституционного Суда Республики Беларусь от 12 июля 2018 Закон признан соответствующим Конституции Республики Беларусь. Как отмечается в самом

решении: «Принятие Закона обусловлено необходимостью совершенствования правового регулирования деятельности по подготовке и принятию (изданию) нормативных правовых актов, систематизации положений ряда законодательных актов, регулирующих нормотворческую деятельность, а также устранения пробелов и иных недостатков в законодательном регулировании, выявленных в практике применения Закона Республики Беларусь от 10 января 2000 года "О нормативных правовых актах Республики Беларусь"» (далее – Закон о нормативных правовых актах) [2].

Новый Закон с учетом объема вносимых изменений систематизирует нормы действующего Закона о нормативных правовых актах, Положения об официальном опубликовании и вступлении в силу правовых актов Республики Беларусь, утвержденного Декретом Президента Республики Беларусь от 10 декабря 1998 г. № 22, Положения о Национальном реестре правовых актов Республики Беларусь, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 20 июля 1998 г. № 369. «Объединение положений перечисленных документов позволяет сконцентрировать в одном источнике нормы о регулировании всех стадий нормотворческого процесса, устранить имеющееся дублирование нормативных предписаний, способствует единообразию применения нормотворческой практики», сообщил во время информирования депутатов о проекте Закона о нормативных правовых актах на очередном заседании четвертой сессии Палаты представителей Национального собрания Республики Беларусь шестого созыва 27 июня 2018 г. член Постоянной комиссии Палаты представителей по законодательству Виталий Власевич [3].

Закон начнет действовать, за исключением отдельных положений, с 1 февраля 2019 г. По общему правилу новый Закон не распространяется на акты Конституционного Суда Республики Беларусь, Верховного Суда Республики Беларусь, ненормативные (индивидуальные) правовые акты, локальные правовые акты нормотворческих органов (должностных лиц), международные договоры Республики Беларусь и иные международно-правовые акты, содержащие обязательства Республики Беларусь, если иное не предусмотрено данным Законом, а также на технические нормативные правовые акты в области технического нормирования и стандартизации в части, урегулированной законодательством о техническом нормировании и стандартизации (п. 2 ст. 1) [1].

В Законе о нормативных правовых актах указано, что его сфера действия в части установления порядка подготовки, оформления, принятия (издания), опубликования, действия, толкования и систематизации нормативных правовых актов Республики Беларусь, не распространяется на акты Конституционного Суда Республики Беларусь и Верховного Суда Республики Беларусь [4]. Поэтому следует констатировать, что в этой части ничего нового в Законе о нормативных правовых актах не появилось.

Напомним, что в соответствии со ст. 2 Закона о нормативных правовых актах, акты Конституционного Суда Республики Беларусь являются нормативными правовыми актами, принятыми в пределах их компетенции по регулированию общественных отношений, установленной Конституцией Республики Беларусь и принятыми в соответствии с ней иными законодательными актами [4]. Следовательно, законодателем в норме данной статьи закреплено, что акты Конституционного Суда Республики Беларусь признаются одним из видов нормативных правовых актов. Хотя какие именно акты Конституционного суда следует относить к нормативным правовым – не конкретизировано.

Акты Верховного Суда Республики Беларусь также в соответствии с Законом о нормативных правовых актах относятся к нормативным правовым актам, однако относительно них конкретизировано, что к этим актам относятся постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь.

В отличие от Закона о нормативных правовых актах, в новом Законе акты Конституционного Суда не выделяют в качестве вида нормативных правовых актов и про них вообще не упоминается. Чего нельзя сказать про акты Верховного Суда Республики

Беларусь. В ч. 2 ст. 17 Закона закреплено: «Верховный Суд Республики Беларусь принимает нормативные правовые акты в форме постановлений Пленума Верховного Суда Республики Беларусь в пределах компетенции, установленной Конституцией Республики Беларусь, Кодексом Республики Беларусь о судостроительстве и статусе судей и иными законодательными актами, а также Регламентом Пленума Верховного Суда Республики Беларусь» [1].

Необходимо отметить, что включение или не включение актов Конституционного Суда Республики Беларусь в Закон не отменяет их нормативного характера, как и не отменяет дискуссионности об их нормативности. Одной лишь констатации о том, что акты являются нормативными правовыми, или не являются таковыми, не достаточно. В Российской Федерации, например, Закона о нормативных правовых актах нет, что не исключает дискуссий на эту тему. При этом существует множество мнений за и против признания актов Конституционного Суда в качестве нормативных правовых актов.

Следует полагать, что акты Конституционного Суда Республики Беларусь не стоило исключать из перечня видов нормативных правовых актов перечисленных в Законе. Фактически, для деятельности Конституционного Суда не имеет значения включены принимаемые им акты в Закон или нет и признаны они соответственно нормативными правовыми актами на законодательном уровне.

Данное обстоятельство не имеет значения, так как полномочия Конституционного Суда Республики Беларусь по этим вопросам регламентируются другими нормативными правовыми актами. С введением в действие Закона, с одной стороны, в деятельности Конституционного Суда преобразований не будет. Но с другой стороны деятельность Конституционного Суда Республики Беларусь изменяет нормативно-правовое регулирование общественных отношений и понимание правовой природы принимаемых им актов имеет весьма большое значение для формирования представления о предназначении Конституционного Суда, как органа независимой и самостоятельной такой ветви государственной власти, как судебной. Следует согласиться с мнением известного белорусского ученого В. А. Кучинского, который по данному поводу пишет: «... проблема нормативности заключений и решений Конституционного Суда является в большей степени доктринальной, хотя следует признать, что в тоже время она имеет и важное практическое значение» [5, с. 93].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О нормативных правовых актах [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 17 июля 2018 г., № 130-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах» [Электронный ресурс] : Решение Конст. Суда Респ. Беларусь, 12 июля 2018 г., № Р-1142/2018 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Национальный правовой Интернет-портал [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://pravo.by/novosti/novosti-pravo-by/2018/june/29481/>. – Дата доступа: 27.08.2018.
4. О нормативных правовых актах [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2000 г., № 361-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 02.07.2009 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
5. Вишневский, А. Ф. Правотворческий процесс : учебное пособие / А. Ф. Вишневский [и др.] ; под. общ. ред. В. А. Кучинского, В. И. Павлова ; учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь». – Минск : Академия МВД, 2016. – 139 с.

ПОДХОДЫ К СООТНОШЕНИЮ ПОНЯТИЙ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА

Соотношение прав человека и гражданина является актуальной проблемой в современной науке. Существует много взглядов на эту тему. Рассмотрим несколько точек зрения по поводу соотношения прав гражданина и человека:

– права человека и права гражданина является одним и тем же. Если быть точнее права гражданина - разновидность прав человека, которые помогают реализовать права личности в гражданском обществе. Сторонники данной теории указывают на то, что зачастую отсутствует разделение как таковое. Большинство прав граждан доступно и иностранным гражданам, и бипатридам, и апатридам и т.д. Так любой имеет право на жизнь, на достоинство личности, на безопасность здоровья, на судебную и иную защиту и др. Отметим, что в Конституции разделение прав граждан и прав человека не закреплено, а объединены в одну статью - Основные права человека и гражданина. Также сторонники этой теории говорят о том, что права человека обусловлены гражданством, т.е. права человека присущи любому представителю человечества от рождения. Разница между правами человека и гражданина идет в основном по линии обязанностей, которые налагают гражданство [1];

– права человека и гражданина системно связаны, но не являются одним и тем же. Они соотносятся как позитивное и естественное право. Позитивное право представляет собой право официальное, т. е. издаваемое государственными органами в установленном порядке и соответствующим образом фиксируемое в нормативно-правовых актах. Позитивное право можно определить следующим образом.

Совокупность множества прав физических и юридических лиц, закрепленных в нормативно-правовых актах, изданных государственными органами, и реализация которых зависит от условий, указанных в этих актах. При этом для позитивного права характерны, разумеется, все другие признаки, присущие праву. Может возникнуть вопрос: если естественное право будет закреплено в правовом акте, то будет ли это означать трансформацию естественного права в позитивное право? Нам представляется, что в этом случае естественное право обретает лишь форму позитивного права, поскольку по сути естественное право не может стать позитивным в полной мере, ибо позитивное право может быть волевым государственным актом прекратить свое существование, в то время как естественное право реализуется вне зависимости от усмотрения государственных органов. Другое дело, что в случае закрепления естественных прав в нормативно-правовых актах значительно увеличиваются гарантии реализации естественных прав. В этой связи Ю.И. Гревцов отмечает, что, например, "развитие нашего правосудия в значительной степени сдерживалось и тем, что ни в Конституции 1936 г., ни в Конституции 1977 г. не было признано в качестве естественного права человека на справедливое правосудие [2]. Признание такого права на конституционном уровне "связало" бы обязанностью повседневно заботиться о правосудии именно в интересах поддержания его на уровне, обеспечивающем вынесение обоснованных и справедливых решений". Отметим еще одно обстоятельство, связанное с особенностями реализации естественных прав. Оно заключается в том, что естественные права получают развитие в позитивных правах, но на более низком правотворческом уровне. Например, то же естественное право на жизнь обеспечивается целым рядом позитивных прав, например, на защиту со стороны правоохранительных органов в случаях угрозы жизни или право на необходимую оборону;

– права гражданина и права человека являются разными и зачастую не связанными вещами. Сторонники данной теории указывают на то, что исторически права гражданина оформились гораздо раньше, чем права человека. Уже в Греции и Риме существовал институт гражданства. А права человека оформились на практике лишь в конце XIII – начале XIX века. Поэтому нельзя говорить об однозначности понятий прав человека и гражданина, так как они складывались в разных условиях и по разным причинам. Если гражданство скорее было привилегией, то права человека носят универсальный общемировой характер. Гражданство налагает как права, так и обязанности, в отличие от прав человека. Также права человека зачастую имеют особую защиту по сравнению с правами граждан, и за их нарушение более суровое наказание [3].

Подводя итог отметим, что права человека и права гражданина сложные многообразные понятия, которые, несмотря на различия, существуют параллельно и развиваются, дополняя друг друга.

Мы разделяем вторую точку зрения, так как она наиболее полно раскрыта и теоретически обоснована. И нам кажется, что для этого есть разумное объяснение. Разделение прав человека и гражданина обусловлено прежде всего разделением понятий общество и государство. Пока существует такая организация, как государство, личность вынуждена будет обладать набором прав, который включает в себя права человека и права гражданина. Но не всегда в юридической литературе, а особенно в законодательстве, можно найти четкое разделение данных понятий, так как иногда понятие "права гражданина" отождествляется с понятием "права человека". В гражданском обществе на основе прав человека создаются условия для самоопределения, самореализации личности, обеспечения ее автономии и независимости от любого незаконного вмешательства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Куракина, Ю. В. Понятия "права человека" и "права гражданина": исторические аспекты соотношения / Ю. В. Куракина. – Москва : Вестник МГПУ «Юридические науки», 2016. №3.
2. Куракина Ю.В. Права человека и права гражданина: к вопросу об определении понятий / Ю. В. Куракина. – Москва : Вектор науки ТГУ, 2016. №4(6).
3. Буянтуева Р.С. Соотношение политических прав и свобод человека и гражданина в современном российском обществе / Р.С. Буянтуева. – Сибирь : Вестник Бурятского государственного университета, 2009 г. №6.

А.С. ВОРОНА, Т.В. ПОСРЕДНИКОВА

Минск, Учреждение образования «Белорусский государственный экономический университет», студент

ИСТОРИОГРАФИЯ СТАНОВЛЕНИЯ И РАЗВИТИЯ ЭЛЕКТРОННОГО ПРАВОСУДИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Первый шаг в направлении развития электронного правосудия был сделан в 1998 году. Тогда Высший Хозяйственный Суд начал активную работу по внедрению информационно-коммуникационных технологий (далее – ИКТ) в судопроизводство, в частности, был создан программный комплекс «Автоматизированная информационная система управления делопроизводством системы хозяйственных судов Республики Беларусь» (далее – «АИС-СХС»).

«АИС-СХС» была направлена на повышение эффективности функционирования хозяйственных судов на основе создание корпоративной сети и общей базы данных посредством ИКТ. Данная система позволила на качественно новом уровне решать задачи, поставленные перед хозяйственными судами: обеспечение доступности достоверной информации о деятельности судов, открытости правосудия, сокращение сроков

рассмотрения дел, повышение оперативности сбора и обработки статистических и иных данных, повышение эффективности кадрового, организационного, материально-технического обеспечения деятельности судов.

Обеспечение принципа доступности информации о деятельности судов стало возможным благодаря созданию интернет-портала хозяйственных судов Республики Беларусь в рамках реализации программы по информатизации хозяйственных судов. На портале можно было ознакомиться с деятельностью хозяйственных судов, расписанием судебных заседаний, резолютивной частью судебных постановлений. Гражданам была предоставлена возможность воспользоваться сервисом расчета госпошлины, подать электронное обращение, записаться на личный прием. Уже к 2012 году действовал ряд новых сервисов, который был доступен только для авторизованных пользователей, – «Судебная практика», «Реестр должников» [2].

Открытость как неотъемлемый признак эффективной системы правосудия стал постепенно реализовываться благодаря внедрению видеоконференцсвязи. Использование системы ВКС открыло множество возможностей. К примеру, проведение заседаний Пленума и Президиума, проведение оперативных совещаний с участием председателей, судей и специалистов хозяйственных судов, организация рабочих совещаний руководства Высшего Хозяйственного Суда с председателями любого из судов с использованием ИКТ, просмотр в режиме онлайн судебных процессов, проходящих в любом из хозяйственных судов областей, дистанционное обучение стажеров, судей и специалистов хозяйственных судов посредством трансляции показательных судебных заседаний и иных мероприятий, аудио, видеофиксирование судебных заседаний. В качестве эксперимента 31 августа 2010 года состоялось судебное заседание с использованием видеоконференцсвязи при рассмотрении дела по первой инстанции в хозяйственном суде Брестской области, в котором судья, секретарь и истец находились в Бресте, а ответчик и секретарь – в Минске (в здании Высшего Хозяйственного Суда). При проведении заседаний для демонстрации материалов дела, документов на право представления интересов сторон и иных вещественных материалов с обеих сторон были также использованы документ-камеры, подключенные к системе видеоконференцсвязи (документ-камеры позволяют убедиться в подлинности документа или представленных вещественных доказательств) [2].

Также в 2012 году приказом Председателя Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь был утвержден порядок электронного обмена информацией между сторонами по делу и хозяйственным судом, который позволил извещать стороны о времени и дате проведения судебного заседания, направлять в суд процессуальные документы посредством электронной почты.

Информатизация общих судов началась позже и значительно отставала от хозяйственных судов. Только Указом Президента Республики Беларусь от 10 октября 2011 г. № 454 «О мерах по совершенствованию деятельности общих судов Республики Беларусь» были предприняты следующие меры: разработка специального банка данных судебных решений, интегрированного в информационно-поисковую систему «ЭТАЛОН», для судов, органов прокуратуры, адвокатуры, других организаций и граждан; материально-техническую базу и нормативное регулирование фиксации и хранения информации о ходе судебного процесса на электронных носителях, поэтапное внедрение в 2012 – 2013 годах средств аудио-, видеозаписи в деятельность судов по осуществлению правосудия; внедрение видеоконференцсвязи между общими судами всех уровней; расширение форм и методов извещения участников процесса о времени и месте рассмотрения дела [2].

В 2014 году была проведена судебная реформа, согласно которой Высший Хозяйственный Суд подлежал ликвидации, а хозяйственные суды – преобразованию в экономические. Несмотря на кардинальные изменения в структуре судебной системы развитие электронного правосудия набирало обороты.

По состоянию на 2018 год развитие электронного правосудия ведется по трем

основным направлениям: техническое оснащение судов современным оборудованием, информационно-справочное обеспечение, разработка и внедрение специализированных программных комплексов по судопроизводству. С марта 2018 года функционирует модернизированный интернет-портал судов общей юрисдикции «Электронное судопроизводство». Теперь появилась возможность подать иск в экономический суд. Однако согласно налоговому законодательству, которое устанавливает определенные требования к форме документов, подать документы в суд дистанционно в полном объеме возможно лишь в случаях, если госпошлина за их рассмотрение уплачена через систему ЕРИП или если заявитель освобожден от ее уплаты в силу статьи 257 Налогового кодекса (к примеру, истцы по искам о лишении родительских прав, о возмещении ущерба, причиненного жизни и здоровью гражданина, физические лица по подаче заявлений об установлении факта получения заработной платы за конкретный период в определенном размере и т.д.). В других случаях необходимо представить в суд оригинал документа, подтверждающего уплату госпошлины, что, безусловно, снижает мотивацию к использованию сервиса электронного правосудия [1].

При подаче заявления в суд посредством системы E-court граждане предоставляют копии документов, а не их оригиналы, которые впоследствии будут подлежать удостоверению электронной цифровой подписью с целью идентификации владельца подписи и недопущения искажения информации. Кроме того, для авторизованных пользователей на интернет-портале обеспечен доступ к ознакомлению с резолютивными частями судебных постановлений, расписанием судебных заседаний. Однако предоставленная возможность изучения судебной практики неопределенным кругом лиц ставит под угрозу защиту персональных данных, и во избежание нарушения прав человека персональные данные участников процесса исключаются из текстов вручную.

Помимо ВКС суд рассматривает дела с применением программ Skype, Viber, WhatsApp и др. при невозможности обеспечить присутствие лиц на судебном процессе с согласия обеих сторон и при условии надлежащей фиксации хода судебного заседания.

В заключении отметим, что отправной точкой для развития электронного правосудия стала деятельность Высшего Хозяйственного Суда по созданию программного комплекса «АИС-СХС», но тем не менее на этом работа судов по внедрению ИКТ в процесс отправления правосудия не была приостановлена. Вплоть до сегодняшнего дня открываются новые возможности, которые при должном законодательном закреплении обеспечат эффективное функционирование всей системы электронного правосудия, повышение качества оказываемых услуг [3].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Информатизация судебной деятельности: достижения, проблемы, перспективы / О.Киселева, Н.Радковская// Судебный вестник Плюс: экономическое правосудие: информационно-аналитическое приложение к журналу "Судовы веснік" : авторитетно, доступно, достоверно : журнал / учредитель Верховный Суд Республики Беларусь. – 2018. – №5. – С. 4–7.
2. Опыт становления в системе хозяйственных судов Республики Беларусь электронного правосудия и пути его дальнейшего развития: (тезисы доклада) / Виктор Каменков // Вестник Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь : научно-практический журнал / учредитель Высший Хозяйственный Суд Республики Беларуси. – 2012. – № 11. – С. 37–41.
3. Верховный Суд Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Верховный Суд Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://www.court.gov.by>. – Дата доступа: 06.11.2018.

В.Д.ГОНЧАРЕНКО

КОНСТИТУЦІЯ АВСТРІЇ 1920 РОКУ

У жовтні-листопаді 1918 року в історії низки країн Європи відбулися радикальні перетворення, пов'язані з розпадом Австро-Угорської імперії. Внаслідок цього на території зазначеної імперії виникли і проголосили свою незалежність Західноукраїнська Народна Республіка, Угорщина, Чехословаччина, Польща, Сербо-Хорвато-Словенська держава [1, с. 32]. Австрія ж була проголошена республікою у листопаді 1918 р. 1 жовтня 1920 р. Конституційними Народними Зборами була прийнята Конституція Австрії. У 1929 р. до Конституції Австрії 1920 р. були внесені зміни. У 1934 р. була прийнята нова Конституція Австрії. Після приєднання Австрії у 1938 р. до нацистської Німеччини австрійська держава припинила існування. Після поразки Німеччини у Другій світовій війні, у травні 1945 р. була відновлена чинність Конституції Австрії 1920 р. в редакції 1929 р. [2, с. 49]. З наступними змінами і доповненнями ця Конституція діє і дотепер. Вважається, що проект Конституції Австрійської республіки 1920 р. був розроблений австрійським юристом, засновником правового нормативізму Кельзенем Гансом [3, с. 703].

Конституція Австрії 1920 р. складалася з семи розділів і заключних положень, які поділялися на 152 статті [4, с. 72-99]. Стаття 1 Конституції мала наступний зміст: «Ст. 1. Австрія – демократична республіка. Її право походить від народу» [4, с. 72]. При цьому важливо зазначити, що норма Конституції Австрії 1920 р. про народ, як джерело влади була не новою в теорії і практиці тогочасного конституціоналізму. Так, Конституція США 1787 р. розпочиналась з преамбули наступного змісту: «Ми народ Сполучених Штатів, в цілях утворення досконалішого союзу, встановлення правосуддя, забезпечення внутрішнього спокою, вжиття заходів щодо спільної оборони, піднесення загального добробуту і забезпечення нам самим і нашому потомству благ свободи, видаємо цю Конституцію для Сполучених Штатів Америки» [5, с. 13]. В статті 25 Конституції Бельгії 1831 р. зазначалося, що «уся влада походить від нації» [6, с. 477]. А у статті 2 Конституції Української Народної Республіки 1918 р. говорилося, що «суверенне право в Українській Народній Республіці належить народові України, тобто громадянам УНР всім разом» [7, с. 52]. Стаття 2 Конституції визначала форму державного устрою Австрії. В ній говорилося про те, що «Австрія – союзна держава» і що «союзна держава утворюється з самостійних земель Бургенланда, Каринтії, Нижньої Австрії (Нижнє-Австрійська земля і Відень), Верхньої Австрії, Зальцбурга, Штирії, Тіроля, Форарльберга» [4, с. 72]. Подальший зміст Конституції, перш за усе, і визначався формою правління і формою державного устрою країни.

Австрія проголошувалася зі змішаною формою правління. Це була республіка парламентсько-президентська [8, с. 19]. Законодавча влада належала Національній раді, яка обиралася усім населенням, спільно з Союзною радою, яка обиралася ландтагами земель (стаття 24). Тобто законодавчу владу фактично здійснював двопалатний парламент. Хоча в Конституції не містилося загального поняття «парламент». Національна рада була нижньої палатою, а Союзна рада виступала в якості верхньої палати. Національна рада формувалась на засадах рівного, прямого, таємного і особистого виборчого права чоловіків і жінок, яким до 1 січня року виборів виповнилось 20 років від народження, на засадах пропорційності (стаття 26). Члени Союзної ради обиралися ландтагами земель на термін легіслатури останніх на засадах пропорційної системи (стаття 35). Національна рада і Союзна рада засідали окремо. Їх спільні засідання могли відбуватися в якості Союзних зборів лише для виборів президента держави, для прийняття його присяги і для прийняття рішення про оголошення війни. Конституція ретельно

регламентувала порядок взаємовідносин між Національною радою і Союзною радою у процесі законотворчості, у якому пріоритет Конституцією надавався Національній раді. Спеціальний підрозділ другого розділу містив засади правового статусу членів Національної ради і Союзної ради. Так, в статті 56 Конституції зазначалося, що члени обох палат не обмежувались при виконанні своїх повноважень ніякими інструкціями. Статтею 57 визначався імунітет членів палат при здійсненні ними їх повноважень. Главою держави Конституція визначала президента, який обирався Союзними зборами шляхом таємного голосування строком на чотири роки. Повторне обрання особи на наступні чотири роки передбачалося лише один раз. Конституція передбачала віковий ценз для особи, яка претендувала на посаду президента – 35 років на 1 січня року виборів. Конституція також регулювала питання процедури обрання президента, приведення його до присяги, порушення переслідування проти нього тощо. Конституція визначала і компетенцію президента. Верховне управління в країні здійснював федеральний уряд, який обирався Національною радою у складі канцлера, віце-канцлера, міністрів. Канцлер очолював уряд. Члени уряду приводились до присяги президентом держави. До його компетенції також відносилось звільнення уряду або окремих його членів. Конституція регулювала також питання взаємовідносин уряду з Національною радою.

Низка статей Конституції була присвячена організації судової влади в країні. Розділ третій Конституції мав підрозділ «Б. Суд». Перш за усе Конституцією визначались засади побудови і діяльності загальних судів. Найвищою інстанцією для цивільних і кримінальних справ вважався «Вищий суд у Відні» (стаття 92). Забезпечення законності у сфері державного управління покладалося на Адміністративний суд, якому були присвячені статті 129-134 Конституції. Ними визначалась компетенція Адміністративного суду, місце перебування якого була столиці Австрії місто Відень. Відповідно до пункту 2 статті 134 Конституції до складу Адміністративного суду входили голова, віце-голова, необхідне число голів сенатів (відділів) і радників. Конституція передбачала функціонування Конституційного суду. Як зазначає І. Г. Жиряков, «Австрія стала першою країною в світі, де був створений спеціальний суд, повноважний розглядати питання про конституційність законів і, у випадку необхідності, позбавляти їх юридичної сили» [9, с. 34]. В літературі також зазначається, що автором закріплення в Конституції Австрії 1920 р. моделі судового контролю законодавства, яка згодом використовувалась в якості зразка при запровадженні конституційного контролю в країнах континентальної Європи, був Г. Кельзен [10, с.190]. При цьому слід зазначити, що функціонування Конституційного суду передбачалося у країні з федеративним устроєм при якому могли існувати протиріччя між федеральними органами і органами суб'єктів федерації, які потрібно було вирішувати. Для цього перш за усе і потрібен був Конституційний суд, передбачений Конституцією Австрії 1920 р. Про вагоме місце Конституційного суду в системі судової влади свідчить і той факт, що його організації і повноваженням був присвячений спеціальний підрозділ « Б. Конституційний суд» шостого розділу Конституції, який містив 12 статей (статті 137-148). Місцем перебування цього суду була столиця Австрії. До складу Конституційного суду входили голова, віце-голова, і потрібна кількість членів і запасних членів (стаття 147). При цьому голова, віце-голова, половина постійних і запасних членів суду обиралися Національною радою, друга половина постійних і запасних членів обиралася Союзною радою. Більш детально організація Конституційного суду та судочинство в ньому повинні були регулюватися спеціальним союзним законом (стаття 148).

Так як за формою державного устрою Австрія була федеративною державою, Конституція достатньо уваги приділяла законодавчим і виконавчим органам суб'єктів федерації – земель.

Законодавчими органами земель були ландтаги. Виконавча влада здійснювалася урядами земель, які обиралися ландтагами. Територія земель поділялася на місцеві і обласні громади, в яких управління здійснювалося на засадах самоврядування.

Конституція визначала предмети відомства і повноваження (складові компетенції) як федерації так і її суб'єктів. І. Г. Жиряков слушно визначає передбачені Конституцією чотири види компетенції, а саме: виключна компетенція федерації (стаття 10); питання, по яких законодавчі рішення приймала федерація, а управління віддавалося землям (стаття 11); питання, по яким федерація мала право примати рамочні закони, а землі мали право приймати конкретизуючі закони і виконавче провадження (стаття 12); виключна компетенція земель (пункт 2 статті 13, стаття 15) [9, с.33]. Органами місцевої громади визнавалися місцеве общинне представництво і бюро місцевої громади, а органами обласної громади – обласне общинне представництво і бюро обласної громади. Представницькі органи обирали громадяни, які постійно мешкали у відповідних громадах. Конституція містила норму, відповідно до якої «керівниками бюро обласних громад повинні бути юридично обізнані адміністративні чиновники» [4, с. 93].

Дослідники Конституції Австрії 1920 р. звертають увагу на те, що вона не містить спеціального повноцінного розділу, присвяченого правам і свободам людини і громадянина. Однак, зазначається, що про них мова йшла в окремих законах. Так, ключовими серед цих законів на момент прийняття Конституції, наприклад М. Гультай, називає Основний закон держави «Про загальні права громадян королівств і земель, що представлені в Імператорській раді» від 21 грудня 1867 р., що не суперечив Конституції 1920 р. і закон «Про захист прав на житло» від 27 жовтня 1862 р. [11, с. 67]. В той же час слід зазначити, що у першому розділі Конституції містилися норми про громадянство. А стаття 7 Конституції наголошувала, що усі громадяни країни рівні перед законом. У статті також зазначалося, що «переваги народження, полу, стану, класу або віросповідання не допускаються». Вельми актуальним для тогочасної Австрії був зміст статті 8 Конституції. В ній наголошувалося: «Ст. 8. Німецька мова є державною мовою республіки, без шкоди для прав, відведеним мовним меншинам союзним законодавством» [4, с. 73]. Ці права національних меншин Конституція гарантували при тому, що на момент проголошення Австрії республікою 90 відсотків населення країни за національністю біли німцями [12, с.306].

Дослідження Конституції Австрії 1920 р. дозволяє поглибити знання з історії держави і права зарубіжних країн, котра, як навчальна дисципліна, викладається у вищих юридичних закладах освіти, зокрема Республіки Білорусь та України.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Тищик Б. Й. Австро-Угорщина, Австро-Угорська монархія // Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т.- Х.: Право, 2016. Т. 1: Історія держави і права України / редкол.: В. Д. Гончаренко (голова) та ін.; Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. - С. 27-32.
2. Горелов Д., Держалюк О. Досвід розвитку політичної системи Австрії в контексті трансформаційних перетворень в Україні // Вибори та демократія.- 2007. - № 4 (14). - С. 48-54.
3. Антология мировой правовой мысли. В 5 т. Т. III. Европа, Америка: XVII-XX вв. / Нац. обществ.-науч. фонд; Руководитель науч. проекта Г. Ю. Семигин.- М.: Мысль, 1999. - 829 с.
4. Дурденевский В. Н. Послевоенные конституции Запада. Выпуск II. Германия. - Чехия.- Австрия.- Сербо-Хорватословения. - Румыния. - Ленинград: Государственное издательство, 1924. - 168 с.
5. Конституції буржуазних країн. Конституції буржуазних держав і західних сусідів СРСР.- К.: Видавництво ЦВК «Радянське будівництво і право», 1936.- 384 с.
6. Конституции буржуазных стран. Том II. Средние и малые европейские страны.- М. - Л.: Государственное социально-экономическое издательство, 1936. - 664 с.

7. Хрестоматія з історії держави і права України: У 2-х т.: Навч. посіб. для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти / За ред. В. Д. Гончаренка: Том 2: Лютий 1917-1996 р. / Уклад.: В. Д. Гончаренко, А. Й. Рогожин, О. Д. Святоцький. - К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2000. - 728 с.
8. Шаповал В. М. Австрія, Австрійська Республіка (Österreich, Republik Österreich) // Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. - К.: «Укр. енцикл.», 1998.- Т.1: А-Г.- С.19-20.
9. Жиряков И. Г. Австрийский федерализм в 1918-1933 годах – важнейший этап в истории его развития // История государства и права.- 2008. - № 4.- С. 32 - 34.
10. Кельзен Г. Судебный контроль законодательства: сравнительное исследование австрийской и американской конституций // Известия высших учебных заведений. Правоведение.- 2012.- № 2.- С.190-202.
11. Гультай М. Класичні моделі конституційної скарги на практиці Австрії та Іспанії // Вісник Академії правових наук України.- 2012.- № 2.- С. 62-72.
12. Трайнин И. П. Национальные противоречия в Австро-Венгрии и её распад.- М.-Л.: Издательство Академии наук СССР, 1947. - 306 с.

И.М. ГРАЧЕВА

Республика Беларусь, Минск, РИВШ

ПРЕДПОСЫЛКИ СТАНОВЛЕНИЯ ОРГАНОВ ПРОКУРАТУРЫ БССР В 1920 Х ГОДАХ

Надзор за исполнением законодательства, соблюдением прав и законных интересов граждан возложен на государственный орган — прокуратуру, как единую и централизованную систему органов, осуществляющих от имени государства надзор за точным и единообразным исполнением нормативных правовых актов на территории Республики Беларусь, а также выполняющих иные функции, установленные законодательными актами.

Прокурорский надзор в современных условиях — неотъемлемая часть национальной системы государственно-правовой защиты граждан, интересов общества и государства.

В механизме государственности прокурорский надзор возник сравнительно недавно. В европейских государствах создание прокуратуры относится к 14—15 векам.

Впервые прокуратура, как государственный институт, появилась во Франции при короле Филиппе IV. Королевским ордонансом (указом) от 25 марта 1302 года в этой стране была учреждена прокуратура как орган представительства интересов монарха.

Термин «прокурор» (от лат.*procurare*— надзирать, заботиться) стал применяться лишь в начале 18 века, до этого соответствующие должностные лица Франции назывались «людьми короля». Прокурор, как отмечал известный русский историк В. И. Веретенников, «является в точном и полном смысле глазами короля, через посредничество которых король может следить за правильностью хода всего государственного механизма».

В 1586 году был принят Закон об организации и деятельности прокуратуры во Франции, который определил ее место в системе государственных органов. В сферу полномочий прокурорского надзора были включены: деятельность прокурора административно-политического характера; надзор за производством следствия; судебно-правовая деятельность.

История Белоруссии во многом определялась ее геополитическими факторами. Находясь между Западом и Востоком, она постоянно испытывала воздействие различных культур и духовных традиций. Этнические белорусские земли входили в состав разных государственных образований.

После воссоединения территорий Белоруссии и России в результате трех разделов Речи Посполитой (1772, 1793, 1795) ее административно-территориальное деление

неоднократно изменялось. И только в 1801 году были учреждены пять губерний (Витебская, Виленская, Гродненская, Минская, Могилевская), которые просуществовали до 1917 года. В политическом отношении Белоруссия была разделена на два генерал-губернаторства: Литовское (Виленская, Гродненская и Минская губернии) и Белорусское (Витебская, Могилевская и Смоленская губернии).

В губерниях Белорусского генерал-губернаторства была учреждена система местных органов власти и управления, предусмотренная законом «Учреждения для управления губерний Всероссийской империи» 1775 года.

В губерниях Белорусского генерал-губернаторства была учреждена система местных органов власти и управления, предусмотренная законом «Учреждения для управления губерний Всероссийской империи» 1775 года. Но царское правительство вынуждено было пойти на определенные уступки местному дворянству- шляхте, восстановив в 1796 году действие Статута 1588 года, некоторые прежние названия (поветы вместо уездов), должности (поветовый маршал, подкоморий, поветовый хорунжий и др.) и судебные органы, внося лишь некоторые изменения.

Должность прокурора в Российской империи появилась при Петре I, который считается основателем органов прокуратуры и прокурорского надзора в России. 12 января 1722 года в соответствии с Именным Высочайшим Указом Петра I Правительствующему Сенату.

Эта дата — 12 января — Указом Президента Российской Федерации от 29 декабря 1995 года установлена Днем работника прокуратуры Российской Федерации.

Первым генерал-прокурором стал граф Павел Иванович Ягужинский (1683—1736), который находился в этой должности с 1722 по 1736 год. Представляя его сенаторам, Петр I сказал: «Вот око мое, коим я буду все видеть».

Первый прокурор России был выходцем из Белоруссии. Он родился в местечке Кубличи Полоцкого воеводства (ныне — Ушачский район Витебской области) в семье органиста. Отец его в поисках лучшей доли покинул родину в 1687 году и со всей семьей переехал в Москву, где устроился органистом при лютеранско-немецкой церкви в Немецкой Слободе, впоследствии поступил на военную службу и дослужился до чина майора. Сам Павел Иванович Ягужинский начинал службу пажем у генерал-фельдмаршала, графа Федора Алексеевича Головина, а потом камер-пажем при дворе Петра I.

Указ Петра I от 27 апреля 1722 года «О должности Генерал- прокурора» подробно регламентировал полномочия данного должностного лица и определял, что генерал-прокурор назначается на должность государем, подчиняется только императору и является «оком государевым» и «стряпчим о делах государевых». [1, с.10].

После реформы 1864 г., прокуратура изменила направление своей деятельности — из органа контроля она превратилась в орган обвинительной власти и в таком виде и в основном с такими функциями прокуратура в Российской империи просуществовала до 1917 года.

Последним министром юстиции и генерал-прокурором Российской империи стал Николай Александрович Добровольский (1854—1918). На этом посту он находился с 20 декабря 1916 года по 28 февраля 1917 года. В 1899—1900 году камергер, действительный статский советник Н. А. Добровольский являлся губернатором Гродненской губернии.

После победы (февральской революции) 1917 года в России было свергнуто самодержавие и сформировано Временное правительство.

История Белоруссии неотделима от влияния геополитических факторов. Долгое время, входившие в состав Российской империи земли, заселенные этническими белорусами, получили новый толчок в развитии в связи с революционными событиями 1917 года. Разрушив до основания старый государственный строй молодое государство упразднило 5 декабря (22 ноября) 1917 года Декретом Совета Народных Комиссаров РСФСР «О суде», старую судебную систему и прокурорский аппарат.

В Декрете говорилось: «Упразднить донныне существовавшие институты судебных следователей, прокурорского надзора, а равно и институты присяжной и частной адвокатуры.

...Для борьбы против контрреволюционных сил в видах принятия мер ограждения от них революции и ее завоеваний, а равно для решения дел о борьбе с мародерством и хищничеством, саботажем и прочими злоупотреблениями... учреждаются рабочие и крестьянские Революционные Трибуналы, в составе одного председателя и шести очередных заседателей, избираемых губернскими или городскими Советами рабочих, солдатских и крестьянских депутатов». [1, с. 204].

1 января 1919 года был провозглашен Манифест Временного рабоче-крестьянского советского правительства Белоруссии о независимости Советской Белоруссии.

В соответствии с первой Конституцией, принятой 3 февраля 1919 года на I Всебелорусском съезде Советов, Белоруссия провозглашалась республикой Советов рабочих, солдатских и крестьянских депутатов и получила официальное название — Социалистическая Советская Республика Белоруссии (ССРБ). С 1922 года она называлась Белорусская Социалистическая Советская Республика (БССР), а с 1936 года — Белорусская Советская Социалистическая Республика.

На территории Белоруссии началось формирование новой системы органов власти. Однако, учитывая социально-политическую обстановку, отсутствие четкого административно-территориального деления, а также поочередную, сменявшую одна другую, оккупацию сначала германскими, а потом и польскими войсками (1917—1920), говорить о формировании на территории Белоруссии централизованной структуры органов советской власти до 1920 года не приходится.

Наступление Красной Армии в июле 1920 года создало возможности для восстановления белорусской государственности. 9 июля 1920 года приказом Реввоенсовета Западного фронта был образован Минский губернский военно-революционный комитет (Мингубревком), которому передавалась полнота власти на освобожденной территории. На освобожденной территории начался процесс создания системы советских органов власти и управления. Он проходил не без оглядки на процессы, происходившие в РСФСР. В 1917-1918 г.г. надзор от имени государства за состоянием законов осуществляли народные комиссары юстиции. Однако В.И. Ленин, понимал, что необходимо возрождать органы прокуратуры, но по его мнению это должен был быть принципиально новый орган образованный на классовом принципе.

Не нарушая традиций преемственности при создании органов государственного управления в советском государстве, становление органов прокуратуры в Белоруссии началось с организации и функционирования Народного Комиссариата Юстиции ССРБ (Наркомюст).

11 июля 1920 года при Мингубревкоме создан отдел юстиции, который 1 августа 1920 года преобразован в отдел юстиции Военревкома ССРБ, а с 26 августа — в Комиссариат юстиции Военревкома ССРБ.

Второй Всебелорусский съезд Советов, проходивший 14—17 декабря 1920 года в Минске, принял дополнения к Конституции БССР, в соответствии с которыми в республике учреждались новые органы государственной власти. В функции Наркомюста входило: надзор за исполнением законов, содержанием заключенных в местах лишения свободы, руководство расследованием дел органами следствия, редактирование и опубликование законодательных актов, кодификация законодательства, составление заключений по юридическим вопросам, возникающим в практике деятельности центральных учреждений.

Для организации работы органов советской юстиции в Белоруссии и подготовки для их нужд новых специалистов из пролетарской среды привлекались за неимением иных вариантов старые кадры. Поэтому при строительстве аппарата юстиции приходится

применять тот же метод, который создал Красную Армию — метод привлечения старых специалистов при осуществлении строгого политического контроля над ними.» [2].

3 января 1922 года Президиумом ЦИК ССРБ было утверждено Положение о Народном Комиссариате Юстиции. Для руководства деятельностью этих органов в аппарате Наркомюста был образован отдел охраны революционной законности. Первоначально штатная структура отдела охраны революционной законности предусматривала его организацию в следующем количественном составе: товарищ прокурора — 3 Секретарь — 1 Журналист — 1 Машинистка — 1 Курьер — 1 [3].

В феврале—марте 1922 года были созданы отделы охраны революционной законности и на местах — в пяти уездах республики (Борисовском, Бобруйском, Игуменском — ныне Червенском, Мозырском и Слуцком). Штаты уездных отделов охраны революционной законности состояли из товарища прокурора, двух судебных следователей, секретаря и курьера [4].

Из архивных материалов — отчетов товарищей прокурора по уездам в Наркомюст следует, что товарищи прокурора начали свою работу в январе 1922 года [5].

На основании приведенных документов есть все основания утверждать, что в Белоруссии уже в начале 1922 года были заложены правовые и организационные основы института прокурорского надзора. Этому мнению придерживается и известный правовед, профессор И. Мартинович, которая в своих исследованиях отмечает: «С момента основания в республике органов революционной законности формируются основные направления прокурорского надзора: надзор за законностью в деятельности органов дознания и следствия, надзор за законностью судебных постановлений, надзор за законностью приговоров, надзор за законностью в деятельности органов государственного управления (общий надзор). ...Анализ архивных материалов свидетельствует о том, что большая часть работы по борьбе с преступностью в первой половине 1922 года концентрировалась именно в прокуратуре, или, как она тогда называлась, в органах революционной законности» [6, с. 69, 70].

В начале 1921 года наряду нарастал кризис как экономического так и политического характера. Общая криминальная обстановка вызывала крайнюю тревогу, что потребовало строжайшего проведения в жизнь еще большей революционной законности и стало одной из самых насущных задач Советской власти.

26 июня 1922 года третья сессия ЦИК ССРБ в целях осуществления надзора за соблюдением законов и в интересах правильной постановки борьбы с преступностью приняла Положение о прокурорском надзоре и учредила в составе Народного Комиссариата Юстиции Государственную прокуратуру.

В соответствии с Положением о прокурорском надзоре на прокуратуру возлагалось:

а) осуществление от имени государства надзора за законностью действий государственных учреждений;

б) опротестование указанных выше распоряжений и постановлений в Совнарком и Президиум ЦИК на предмет их отмены; принесение протеста прокурором не приостанавливало, однако, проведения в жизнь опротестованного постановления или решения;

в) непосредственное наблюдение за деятельностью следственных органов и органов дознания в области раскрытия преступлений, а также за деятельностью органов Госполитуправления и дача указаний и разъяснений органам дознания и предварительного следствия по вопросу о мере пресечения, а равно и по другим связанным с предварительным следствием вопросам;

г) разрешение вопросов о предании суду и прекращении дел, поступающих к нему от органов дознания; предложение прокуратуры о предании суду по данной категории направляется непосредственно в суд;

д) утверждение обвинительных заключений следователей по всем делам, по которым производилось предварительное следствие;

е) участие в распорядительных заседаниях суда по вопросам о предании суду и прекращении дел во всех тех случаях, когда прокуратура признает свое личное участие в этих заседаниях необходимым;

ж) опротестование в кассационном порядке приговоров и определений, выносимых судом;

з) проверка правильности содержания под стражей во всех без исключения местах лишения свободы и освобождение лиц, неправильно содержащихся;

и) руководство и наблюдение за деятельностью помощников Прокурора республики и дача им разъяснений и указаний по всем возникающим в их деятельности вопросам;

к) поддержание обвинения в суде [7, с. 269, 270].

Белорусский вариант Положения о прокурорском надзоре в основном копировал российский, а по пунктам г), д), е), ж), з) и к) текст документа совпадал вплоть до запятой. Отличался белорусский документ от российского только отсутствием упоминания о губернских прокурорах, поскольку в Белоруссии не существовало губерний. [8, с. 13].

В ССРБ и в РСФСР должность Прокурора республики совмещалась с должностью Народного комиссара юстиции. Первым прокурором Белоруссии стал нарком юстиции Адольф Христофорович Гетнер возглавлявший Народный Комиссариат Юстиции ССРБ с 10 января 1921 года.

В речи, произнесенной на VI съезде Советов рабочих, солдатских и красноармейских депутатов Слуцкого уезда, А. Гетнер выразил цель деятельности прокуратуры: «На страже защиты интересов законности стоит Прокуратура... и каждый гражданин должен знать, что зря его никто не обидит» [9, с. 34].

Органы прокуратуры организационно не представляли собой самостоятельного государственного органа, прокуратура как отдел входила в наркомат юстиции. Народный комиссар юстиции, он же Прокурор республики, был подотчетен и ответствен перед Президиумом ЦИК ССРБ.

Отдел прокуратуры в НКЮ ССРБ был создан на базе отдела охраны революционной законности. Заведующий отделом прокуратуры являлся помощником прокурора республики, т.е. наркома юстиции.

Большую роль в регламентации прокурорской деятельности играла инструкция Народного Комиссариата Юстиции «О правах и обязанностях помощников Прокурора республики», утвержденная постановлением Президиума ЦИК ССРБ от 4 августа 1922 года. Она содержала четыре главы о правах и обязанностях помощников прокуроров в области наблюдения за законностью и возбуждения дел против нарушителей; наблюдения за местами заключения, приведения приговоров в исполнение [10].

Таким образом, период 1920—1930 годов в истории белорусской прокуратуры можно назвать начальным периодом ее становления, который характеризовался практической необходимостью создания органов охраны революционной законности, опытного выявления и установления принципов их организации, задач и функций в советском социалистическом государстве.

Белорусская прокуратура была создана по образцу прокуратуры РСФСР, которая в свою очередь переняла основные цели и задачи российской прокуратуры 19 века, за исключением классового принципа построения как кадрового состава, так и направлений работы.

Нехватка знаний при организации работы органов прокуратуры компенсировалась возможностью привлечения специалистов, работавших до революции в правоохранительной сфере, что положительно сказывалось на качестве работы и характеризовалось большим охватом вопросов, на которые прокуратура могла воздействовать.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Звягинцев А.Г. Законоблустители. Краткое изложение истории прокуратуры в лицах, событиях и документах / А.Г.Звягинцев. – Москва : ОЛМА Медиа Групп, 2012. – 416 с.
2. Национальный архив Республики Беларусь (НАРБ). - Ф. 99, Оп.1.Д.1 Л.6.
3. Национальный архив Республики Беларусь (НАРБ). - Ф. 99, Оп.2.Д.14. Л.10.
4. Национальный архив Республики Беларусь (НАРБ). - Ф. 99, Оп.2.Д.14. Л.11.
5. Национальный архив Республики Беларусь (НАРБ). - Ф. 99, Оп.2.Д.105.
6. Мартинович И.И. Начальный этап становления белорусской прокуратуры / И.И.Мартинович // Законность и правопорядок. 2009. - №2.- С.68-71.
7. История советской прокуратуры в важнейших документах. –Москва :Государственное издательство юридической литературы, 1952. – 298 с.
8. Посвящая себя служению закону... Прокуратуре Республики Беларусь 90 лет. / Генеральная прокуратура Республики Беларусь ; сост. Г.Р.Юнчик. – Минск :Друк – С, 2012. – 320 с.
9. Шалькевич В. Путь длиною в 85 лет / В.Шалькевич. // Законность и правопорядок. 2007. - №2.- С.33-37.
10. Национальный архив Республики Беларусь (НАРБ). - Ф. 4, Оп.1.Д.911.л. 62-63.
11. Посвящая себя служению закону... Прокуратуре Республики Беларусь 90 лет. / Генеральная прокуратура Республики Беларусь ; сост. Г.Р.Юнчик. – Минск :Друк – С, 2012. – 320 с.

С. С. ДМИТРУК

*Луцьк, Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки,
магістрант 7-го курсу юридичного факультету*

ЗНАЧЕННЯ ЗАКОНУ ЯК ДЖЕРЕЛА ПРАВА В КРАЇНАХ АНГЛО-САКСОНСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СІМ'Ї

Розвиток і функціонування правової системи будь-якої держави обумовлений цілим рядом чинників: економічними і політичними, моральними і релігійними, юридичними і неюридичними, внутрішніми і зовнішніми, просторовими і тимчасовими, інформаційними і матеріально-енергетичними і так далі. На правову систему (в тому числі систему джерел права) певним чином можуть впливати географічне положення держави, клімат і інші природні процеси.

Правові системи держав світу можна об'єднати у такі типи (сім'ї):

1. Романо-германський тип (сім'я) правових систем, або європейсько-континентальний (країни континентальної Європи та ін.).
2. Англо-американський тип (сім'я) правових систем, або судово-прецедентний (Англія, Ірландія, США, Канада, Австралія та ін.).
3. Змішаний тип (сім'я) правових систем. У межах цього типу (сім'ї) виокремлюються такі групи: скандинавська та латиноамериканська.
4. Релігійний тип (сім'я) правових систем.
5. Традиційний тип (сім'я) правових систем.

Закон - нормативно-правовий акт, ухвалений в особливому порядку вищим представницьким органом держави або безпосереднім волевиявленням народу (референдум), який регулює найбільш важливі суспільні відносини, виражає волю (інтереси) більшості населення та володіє вищою юридичною силою.

Основні ознаки закону:

- 1) є особливим різновидом нормативно-правових актів - законодавчим актом, що приймається вищим представницьким органом держави (парламентом) або безпосередньо громадянським суспільством (у порядку референдуму);

2) містить первинні норми права, яких раніше в правовій системі не було, до того ж норми з ключових, основних питань життя, установлює права і обов'язки громадян;

3) створюється в суворій відповідності з Конституцією і узгоджується з раніше прийнятими законами;

4) володіє вищою юридичною силою в системі нормативно-правових актів. Усі інші нормативні акти перебувають «під» законом, є підзаконними, тобто повинні видаватися на основі та на виконання законів, не суперечити їм;

5) приймається з дотриманням особливої законодавчої процедури, яка називається законодавчим процесом (законодавча ініціатива, підготовка проекту на основі розробленої концепції, його попередня експертиза, розгляд і обговорення проекту закону у першому і другому читаннях, прийняття закону, промульгація закону (підписання й опублікування));

6) може бути скасований тільки законом і перевірений на відповідність Конституції тільки Конституційним Судом. Незаперечність закону полягає в тому, що ніякий інший орган, окрім законодавчого, не може його скасувати або змінити [1, с. 366].

Загальне право (Common Law) – це група правових систем англо-американського типу. До англійського підтипу входять правові системи Великобританії, Канади, Австралії, Нової Зеландії, а до американського – правова система США. До загальних ознак, що є характерними для сучасних правових систем загального типу права, як правило, відносять: наявність правотворчих суб'єктів зі звуженими нормотворчими повноваженнями; відсутність чіткого розмежування правотворчої, правотлумачної та правозастосовчої діяльності; наявність нормотворчих повноважень у вищих судів; середній рівень нормативності; менш абстрактний характер норм права, які можуть корегуватися судом, переважаюча роль норм процесуального права, поділ системи права переважно за правовими інститутами, а також на право загальне, право справедливості та статутне право; наявність значної частини консолідованих актів (хоча створюються і кодекси); у системі джерел права значимість мають судові прецеденти [2, с. 126].

До джерел права Англії відносять судові прецеденти; міжнародні договори; закони; звичаї; правові доктрини; принципи права; делеговане законодавство [3, с. 13].

І хоча в Англії відсутні кодекси, проте значна сфера суспільних відносин регулюється законами (актами) про: компанії, визнання шлюбу недійсним, профспілки, заробітну плату, соціальне забезпечення, охорону здоров'я, захист та використання води, контроль над забрудненням атмосфери, права людини, екстрадицію, земельну реєстрацію, суди, кримінальний процес, банкрутство, транспортні злочини, Палату лордів, Північну Ірландію, Шотландію, управління Уельсом, міжнародне співробітництво у боротьбі зі злочинністю та ін.

Закони — це важливе основне джерело норм сучасного англо-американського права.

У вузькому (суто юридичному) значенні законом є формальний, оформлений у письмовому вигляді акт, який виходить від вищого законодавчого органу влади (в Англії, Канаді та Австралії — це Парламент, у США на федеральному рівні — це Конгрес, на рівні окремих штатів — легіслатури). До законів у широкому значенні належать всі ті акти, що створюються законодавчою та виконавчою владою і протиставляються актам судової влади.

Розглянемо закони у вузькому значенні на прикладі Англії, де вони набули форми статутів. Статути приймаються Парламентом — вищим законодавчим органом Сполученого Королівства — і повинні бути схвалені королем (королевою)

Для розуміння особливості законів в Англії дуже важливе значення має принцип верховенства статутів, який ґрунтується на принципі правового суверенітету Парламенту (або верховенства Парламенту). Цей принцип полягає в тому, що вся законодавча влада зосереджена в Парламенті і що тільки він може приймати та скасовувати статути, зупиняти їх дію; Парламент має право видавати та скасовувати будь-які закони з будь-якого питання (наприклад, Парламент може визнати неповнолітнього повнолітнім, звинуватити людину у зраді після її смерті); немає жодної особи чи установи, за якими

англійський закон визнавав би право порушувати або не виконувати законодавчі акти Парламенту. Цей принцип, який було визнано ще в XVI столітті, покликаний затвердити перевагу волі обраних народом представників над волею призначених суддів [4].

До групи англійського права відноситься правова система Австралії. Основними джерелами права Австралії є судові рішення (прецеденти) та закони. Силу прецеденту мають рішення Верховного Суду Австралії та верховних судів штатів і територій. Крім законів, до системи джерел права відносять і підзаконні акти. Значна сфера суспільних відносин регулюється законами: про трудові відносини, корпорації, охорону вод від забруднення нафтою та іншими шкідливими речовинами, державні злочини та ін. В деяких штатах діє Кримінальний кодекс, а в інших консолідовані акти у сфері кримінального права. А з 1901 р. в Австралії діє Конституція [3, с. 14].

До групи англійського права належить і правова система Канади. Основними джерелами права Канади є Конституція, закони, судові прецеденти. Крім Конституції Канади до системи джерел права входять: квазіконституційні закони, закони загального застосування, правові принципи загального застосування. До квазіконституційних законів (тих, що містять фундаментальні цінності) відносяться: Канадський Біль про права; Канадський Акт про права людини; Закон про офіційні мови тощо. Найбільш важливими законами загального застосування є: Закон про доступ до інформації; Закон про фінансове управління, Закон про тлумачення; Закон про недоторканність приватного життя; Кримінальний кодекс; Акт про делегування повноважень [3, с. 14-15].

Правова система США в цілому відповідає основним параметрам загального права, але має і низку особливостей. Згідно ст. 8 Конституції США Конгрес видає закони у визначених межах: податки, позики, торгівля з іноземними державами, валюта, банкрутство, розвиток науки, військові дії, витрати на армію та флот та ін. Закони у штатах приймаються законодавчим органом відповідного штату. Так, згідно з Конституцією штату Орегон законодавча влада у штаті, за виключенням прав на законодавчу ініціативу та реформу, що закріплено за народом, належить законодавчій асамблеї, що складається із сенату та палати представників. А розділ 23 містить положення, які забороняють прийняття спеціальних чи місцевих законів у сфері: регулювання юрисдикції та обов'язків мирових суддів та констеблів, покарання за злочини і проступки; регулювання практики цивільних судів, перенесення в інший округ розгляду цивільних та кримінальних справ, дозвіл на розлучення, зміна імені, будівництво доріг, податки, виділення засобів на утримання державних шкіл, організація та проведення виборів службових осіб штату, графства, держави, муніципалітету та ін. [3, с. 16].

Закон, як джерело права, відіграє відмінну роль у різних правових системах (правових сім'ях). Найвизначніша роль відводиться закону в правових системах романо-германського типу. Для правових систем англо-американського типу роль закону як джерела права відводиться на другий план. Але беззаперечним є той факт, що і в цих правових системах закон та законодавство ефективно доповнюють існуючу систему джерел права.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Скаун О. Ф. Теорія права і держави: Підручник. — 2-ге видання. — К. : Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. — 520 с.
2. Луць Л. А. Сучасні правові системи світу: навчальний посібник / Л. А. Луць. — Львів: видавн. Центр ЛНУ імені Івана Франка, 2003. — 247 с.
3. Кармазіна К. Ю. Особливості джерел загального права // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. - 2013. - № 5. - С. 13-17
4. Порівняльне правознавство : підручник / С. П. Погребняк, Д. В. Лук'янов, І. О. Биля-Сабадаш та ін. ; за заг. ред. О. В. Петришина. — Х. : Право, 2012. — 272 с.

М.А. ДУБРОВИН

Владимир, Юридический институт Владимирского государственного университета имени Александра Григорьевича и Николая Григорьевича Столетовых, ассистент

КОНФЕДЕРАЦИЯ – ЭТО МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ ОБЪЕДИНЕНИЕ ИЛИ ФОРМА ГОСУДАРСТВЕННОГО УСТРОЙСТВА?

Категория конфедерация вызывает множество дискуссий, связанных с поиском четкого теоретического понимания явления. Традиционно её ассоциативно трактуют как форму государственного устройства, привнося долю скептицизма, мотивированного бессмысленным присутствием в классификации форм государства по территориальному устройству ввиду отсутствия сохранившихся конфедеративных государств. Однако оставленной в качестве одного из видов благодаря историческим данным, подтверждающих их образование на протяжении становления государственности. Плюрализм мнений исследователей на конкретную теоретическую проблему, с течением времени, сформировал в науке новый подход к пониманию конфедерации, трактуя её как международно-правовое объединение. Аргументированность и в тоже время противоположность позиций сторонников двух концепций сформировала потребность в точном и осмысленном понимании категории конфедерация в теории государства, разрешение которой, по нашему мнению, возможно путем представления концептуально нового подхода.

Сторонниками анализируемых теорий являлись именитые отечественные и зарубежные ученые. С одной стороны А.Е. Козлов, В.С. Петров, Н.И. Матузова, А.В. Малько, С.С. Алексеев, Н.М. Марченко, Л. Оппенгейм и т.д. – приверженцы конфедерации, как формы государственного устройства. К примеру, Л. Оппенгейм [1, с. 176] утверждал, что конфедерация — это союз суверенных государств, с целью поддержания внутренней и внешней независимости, с сформированными органами, в компетенцию которых входит контроль за государствами-членами союза. С другой стороны, С.А. Авакьян, В.С. Нерсисянц, С.Н. Бабурин и т.д. – единомышленники, представляющие конфедерацию в качестве международно-правового объединения. Так С.А. Авакьян [2, с. 4], в своих исследованиях, наделяет конфедеративное государство признаками: сохранение государствами своего суверенитета, договорная основа, добровольное присоединение государств, с возложением прав и обязанностей, вытекающих из целей и задач объединения.

Независимо от интерпретации исследователи в рамках двух подходов придерживаются единого понимания главного признака конфедерации – независимость государств-участников, гарантом сохранения которой выступали конфедеративные органы центральной власти союза. В целях урегулирования четкого взаимодействия органов власти и членов союза, в процессе подписания конфедеративного договора регламентировались полномочия центральной власти, а в качестве механизма защиты выступало право сессии, которым были наделены государства-участники. Несмотря на присутствие сдерживающих механизмов и четко закрепленных полномочий, зачастую они не использовались либо не соблюдались, что приводило к принятию органами центральной власти конфедерации самовольных решений, влияющих на нацию конкретного государства, что являлась следствием трансформации конфедеративного государства в федеративное, в рамках подхода к конфедерации, как формы государственного союза. Именно такие фундаментальные ошибки в процессе функционирования, по нашему мнению, привели к отсутствию сегодня конфедеративных государств. В связи с чем, появляется необходимость не только в теоретическом осмыслении понятия конфедерация, но и функций, которыми наделены её контролирующие органы.

Исследования в области изучения функций конфедерации сводятся к выводу о наличии рекомендательных и властных функций. Однако ряд исследователей (В.М.

Корельского, В.Д. Перевалова и т.д.) считают, что должны использоваться только рекомендательные функции, т.к. властные функции влияют на суверенитет участников союза. По нашему мнению, это не результативный подход. Наиболее корректно использовать синергию всех функций конфедерации, в особенности интегративную. При этом стоит разграничивать понятия интегративная функция конфедеративного государства и интегративная функция конфедерации, как международно-правового объединения.

Говоря об интегративной функции государства, первоначально следует сконцентрироваться на составляющих её понятиях – интеграция и функции государства. В случае с интеграцией, её истоки уходят в философию, которая рассматривает параллельно с противоположным явлением – дифференциацией. Именно такой подход, позволил В.А. Лось [3, с. 17-29], рассматривать их как процесс, наделенный национальными и глобальными чертами, позволяющими выявить влияние обоих этих явлений на общественную жизнь государства, когда другие (В. С. Лунай и В.А. Энгельгардт) сконцентрировавшись на исследовании только интеграции, определяли её как средство или как систему, что не является корректным в рамках теории государства. Солидарную позицию об определении интеграции как процесса придерживались и в смежных науках, к примеру, в экономике. Так, Л.И. Лопатников [4, с. 126] утверждает, что экономическая интеграция должна быть построена на принципе объединения национальных экономик сотрудничающих стран, с целью проведения согласованной межгосударственной политики, результатом которой будет создание интеграционных объединений: таможенные союзы, экономические союзы, зоны свободной торговли и т.д. Ввиду тесной взаимозависимости между экономикой и политологией, последняя была вынуждена сформулировать собственный подход к пониманию интеграции. В качестве примера, хотелось бы привести мнение К.Ф. Завершинского [5, с. 312-336], который говорит о политической интеграции как о внутригосударственном явлении, которое основывается на процессах легитимации, способствующие объединению жизни граждан с институциональным политическим порядком, признавая за последним субъективную значимость. В дополнение стоит привести мнение В.Н. Коновалова [6], утверждающего, что политическая интеграция носит международный характер, и должна рассматриваться с точки зрения объединения и (или) сближения политических сил, сформированных в государственных и (или) межгосударственных структурах, с целью стабильного развития государств (а) и обществ (а).

Присутствие интеграционных процессов в различных отраслях науки и сферах общественной жизни государства позволяет говорить о новой категории – *государственная интеграция* – цикличного исторического процесса добровольного объединения или сближения отдельных дифференцированных частей и функций национальной и (или) международной социальной системы в целое, направленного на удовлетворение сложившихся потребностей государства через внутригосударственную координацию всех национальных элементов страны, и развитие международного сотрудничества с государствами-партнерами, с целью совершенствования государственного регулирования во всех областях общественных отношений. Функции государства, как категория теории государства, в свою очередь, отражена в множестве трудов отечественных исследователей, в частности, С.К. Бабаев, Д.Ю. Цивалидзе, А.П. Глебов, С.А. Комаров, А.Б. Венгеров и других, но в качестве основного подхода, по нашему мнению, следует остановиться на трактовке М.Н. Марченко [7, с. 385], который говорил о функциях государства как об основных направлениях деятельности на национальном и международном уровнях, с выражением и конкретизацией классовой и общечеловеческой сущности, и социального назначения. Совокупное рассмотрение двух феноменов дает основание для формулирования конкретного понятия – *интегративная функция государства* – одного из основных направлений деятельности государства, направленного на национальную и (или) международную реализацию непрерывного

циклического исторического процесса интеграции, с целью развития и (или) укрепления национальной целостности и (или) регионального и (или) межгосударственного сотрудничества в экономической, политической, культурной, социальной и в других сферах общественной жизни. Условно, интегративная функция государства представляется в качестве национальной и международной интегративных функций. *Национальная интегративная функция* – одно из основных направлений внутренней деятельности государства, направленной на реализацию непрерывного циклического исторического процесса внутренней интеграции, преследующего своей целью объединение и координацию внутриэкономических, внутрикультурных, внутривнутриполитических, а также других сфер деятельности составных частей государства, а *международная интегративная функция государства* – одно из основных направлений внешней деятельности государства, направленной на поддержание институционно – правового обустроенного международного сообщества с едиными целями и принципами, через реализацию непрерывного циклического исторического процесса внешней интеграции в условиях регионализации и глобализации.

Параллельная условная классификация функций государства на внутренние и внешние, и интегративной функции государства на национальную и международную, позволяет выявить особенности её реализации в условиях конфедеративного государства конфедерации, как международно-правового объединения. Одним из примеров конфедерации, как формы государственного устройства является Швейцария, правовая основа которого представлена в качестве Союзной грамоты от 1 августа 1291 г. Смысл союза в форме государства был обусловлен внутренними потребностями кантонов в сохранении своих наций, причиной которой являлась агрессия со стороны Великого герцогства Бургундского. Исторические особенности XIII века обусловлены колониализмом (силовым захватом территории другого государства) в связи с чем союзная грамота носила в первую очередь военный характер. Об этом, в частности, говорит статья 1 [8] Союзной грамоты о незамедлительной помощи одного кантона другому за свой счет в требуемом объеме для противостояния нападению захватчиков или в случае ответных действий. С другой стороны, рассматривая подход к конфедерации, характеризующий её как международно-правовое объединение, следует отметить, что для теории государства подобная интерпретация является новой, поскольку взаимосвязана с образованием международных организаций (например, Организация Объединенных Наций (далее – ООН), Европейский союз). Так, статья 1 [9] Устава ООН раскрывает цель создания международной организации, а именно поддержание международной безопасности с помощью применения коллективных мер для устранения и предотвращения существующих и возможных угроз миру и т.д. Европейский союз наоборот представляется в качестве регионального международно-правового объединения, целью которого является создание внутреннего рынка, способного содействовать миру, ценностям и благосостоянию своих народов.

Основанием создания конфедерации в обеих концепциях служит конфедеративный договор, но основанный на реализации разных сторон интегративной функции. В случае с конфедеративными государствами, будущие участники союза строят его на основе национальной интегративной функции, объединяя и координируя внутрикультурные, внутривнутриполитические, а также внутриэкономические сферы деятельности каждого из членов союза, путем создания органа центральной власти конфедеративного государства, наделенного полномочиями для сохранения полученного результата. Если же рассматривать конфедерацию, как международно-правовое объединение, то их создание происходит на основе международной интегративной функции каждого государства участника, с последующим подразделением деятельности на региональном (Европейский союз) и глобальном (ООН) уровнях.

Выявленные в результате исследования результаты свидетельствуют о квалификационных критериях конфедерации, как общего понятия, с последующим

разделением на конфедеративное государство и международно-правовое объединение (международную организацию) на основе признака — правовая основа конфедеративного (союзного) договора, с последующим разделением конфедерации, как международно-правового объединения, на региональное и глобальное. В связи с чем, концептуально, конфедерация представляется в качестве объединения двух и более государств в форме государства или международной организации, регламентированного союзным договором, закрепляющего права, обязанности и ответственность его участников.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Международное право: Мир. Перевод с английского. Т. 1: Полут. 1 / Оппенгейм Л.; Под ред.: Крылов С.Б. (Предисл.); Пер.: Лаутерпахт Г. - М.: Иностр. лит., 1948. - 407 с.;
2. Авакьян С.А. Договор между Республикой Беларусь и Российской Федерацией о создании союзного государства: конституционно-правовой анализ // Вестник Московского университета. - М.: Изд-во Моск. ун-та, 2001, № 1. - С. 3-15;
3. Лось В.А. В поисках категориальных оснований глобалистики // Век глобализации. 2009. № 2. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/v-poiskah-kategorialnyh-osnovaniy-globalistiki>. - Дата доступа: 18.11.2018.;
4. Экономико-математический словарь : Словарь современной экономической науки / Л. И. Лопатников ; Ред. Г. Б. Клейнер. - 5-е изд., перераб. и доп. - М. : Дело, 2003. - 519 с.;
5. Завершинский К.Ф. Концепт легитимности как дискурсивная основа анализа политической культуры / К.Ф. Завершинский // Принципы и практика политических исследований. - М. : Изд-во РОС-СПЭН, 2002. - С. 312-336.;
6. Словарь по политологии / Под ред. проф. В.Н. Коновалова. - Ростов-на-Дону: Изд-во РГУ, 2001. - 285 с. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://www.twirpx.com/file/172558/>. - Дата доступа: 18.11.2018.;
7. Общая теория государства и права. В 3-х т. Т. 2. Право: Академ. курс / М.Н. Марченко, С.Н. Бабурин и др.; Отв. ред. М.Н. Марченко - 4-е изд., перераб. и доп. - М.: Норма: НИЦ ИНФРА-М, 2013. - 816 с.;
8. Очерки истории Швейцарии : [в 12 очерках] / И. Петров . - Б.г. : [б.и.], 2006 . - 918 с. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://search.rsl.ru/ru/record/01005036618>. - Дата доступа: 18.11.2018.;
9. Сайт Организации Объединенных Наций [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.un.org/ru/charter-united-nations/>. - Дата доступа: 18.11.2018.

В.А. ЗАВГОРОДНИЙ

*Украина, Днепр, Днепропетровский государственный университет внутренних дел
кандидат юридических наук, доцент*

КОНВЕНЦИЯ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВОПОЛОЖНЫХ СВОБОД И ПРАКТИКА ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА КАК РЕГУЛЯТОР ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ: ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Одним из важнейших элементов механизма правового регулирования общественных отношений являются нормы права, под которыми в теории права часто понимают общеобязательные правила поведения, установленные или санкционированные государством с целью урегулирования и охраны общественных отношений, возникающие в различных сферах жизнедеятельности общества. Внешним выражением таких норм традиционно есть Конституция, законы, подзаконные нормативно-правовые акты, а также международные договоры, обязательность которых, как правило, подтверждена актом парламента.

Таким образом, нормы, содержащиеся в ратифицированных конвенциях, пактах, хартиях, декларациях и других международных документах являются безоговорочным регулятором общественных отношений на национальном уровне. При этом, актуальным и однозначно не решённым в современной доктрине права остаётся вопрос о юридической природе актов международных судебных инстанций, среди которых Европейский Суд по правам человека, на предмет их нормативности.

Украина, одна из немногих стран-участниц Совета Европы, которая на законодательном уровне закрепила положения о том, что Конвенция о защите прав человека и основоположных свобод (далее – Конвенция) и практика Европейского Суда по правам человека, применяются судами при рассмотрении дел, как источник права [1]. И, таким образом, обострила выше поставленный вопрос среди учёных-теоретиков и юристов-практиков.

В связи с этим, на сегодня всех правоведов можно разделить на две разные группы, в одной из которых, будут юристы воспринимающие практику Европейского Суда по правам человека однозначным регулятором общественных отношений, наряду с Конвенцией, в другой те, которые с этим утверждением категорически не согласны.

По-нашему мнению, причиной существующей полисемии есть, прежде всего, толкование категории «источник права», интерпретация которой неоднозначна в доктрине права.

В большом толковом словаре современного русского языка Д.Н. Ушакова понятие «источник» имеет следующее содержательное наполнение: то из чего исходит, возникает, происходит что-нибудь; исходная причина, основа происхождения чего-либо; письменный памятник, подлинный оригинал, на основе которого строится научное исследование; то, откуда берутся какие-либо сведения, слухи [2, с.323]. Таким образом, категория «источник» понимается в общем как исходное начало или основа чего-либо.

Подобную позицию отстаивает В.В. Копейчиков, который термин «источник права» предлагает использовать для обозначения того, что порождает право. Это могут быть юридические мотивы, общественные отношения, имеющие правовую природу, конкретные фактические правоотношения, правовые принципы, законы, международно-правовые соглашения, достигнутый уровень правовой культуры, правосознание, общечеловеческие ценности и другое [3, с.162-163].

Основываясь на этом подходе к пониманию, можно сделать вывод, что источником права есть как сама Конвенция о правах человека, которая есть международно-правовым соглашением, так и практика Европейского суда по правам человека, которая служит причиной принятия в странах-участниках Конвенции разного рода правовых актов, среди которых нормативно-правовые акты или акты применения норм права. Так, например, учитывая решение Европейского Суда, в котором указываются системные причины нарушений прав человека, парламент принимает закон, а Верховный суд соответствующее решения, целью которых есть недопущения нарушений прав человека в будущем или их восстановление.

В теории права достаточно устоявшейся есть точка зрения, что под «источниками права» необходимо понимать исходящие от государства или признанные ею официально документальные формы выражения и закрепления норм права, имеющие юридическое, общеобязательное значение [4, с.334]. Такой подход именуют формально-юридическим, у которого есть как сторонники, так и противники. Но, как точно подметил В.С. Нерсисянц, понимание источника права в формально-юридическом смысле является результатом «джентльменского соглашения» между юристами (как практиками, так и учеными), которое призвано создать условия для избежания многозначности этого понятия [5, с.265-266].

Анализ указанного подхода позволяет исследователю прийти к выводу, что источником права можно считать только Конвенцию, поскольку лишь она является внешним выражением норм международного права. В свою очередь, так как решения

Европейского суда по правам человека не содержат новых норм права и часто воспринимаются правоведами лишь как правоприменительные акты Международного Суда, можно предположить, что они не являются в таком случае источником права, а значит и не могут быть регуляторами общественных отношений.

Считаем, что рассмотрение решений Европейского суда по правам человека, совокупность которых часто называют его практикой, лишь в рамках правоприменительных актов есть не совсем правильным, поскольку они имеют ряд существенных отличий от таковых. И прежде всего таким отличием есть то, что в процессе их принятия Суд толкует нормы Конвенции, и такое толкование имеет юридическое значение не только для конкретного дела или лица, но и для разрешения аналогичных дел в будущем. Таким образом, сформулированная правовая позиция Европейского Суда, которая есть неотъемлемой частью его решения, рассчитана на многоразовое применение.

Часть ученых склоняются к мнению, что практика Европейского Суда является лишь источником толкования права. Так, например, учёный В.П. Кононенко отмечает, что решения Европейского Суд по правам человека являются прецедентами толкования Европейской конвенции о защите прав человека и основоположных свобод 1950 года. Из чего следует, что эти решения являются источником толкования последней [6, с. 17]. Подобную позицию поддерживает и учёный Т.И. Дудаш, которая отмечает, что практика Европейского Суда не имеет характера источника права, зато её можно считать источником толкования или конкретизации юридических норм. Источником права могут быть только нормы Конвенции как международного договора [7 с.129].

В свою очередь С.И. Палешник отмечает, что решение Европейского Суда по большей части имеют обязательный характер только для него самого, поэтому утверждать, что они являются источником права для отечественного законодательства, есть не совсем целесообразно, поскольку Европейский Суд не создает право. Таким образом, будет уместным указывать на то, что его решение является источником толкования только для Европейской конвенции по правам человека [8, с.152].

На наш взгляд, рассмотрение практики Европейского Суда в аспекте «источника толкования» Конвенции также не является корректным, поскольку таким источником непосредственно являются субъекты толкования, а именно судьи Европейского Суда по правам человека. Вместе с этим, следует отметить, что решения Европейского Суда, также нельзя рассматривать как отдельный акт толкования норм Конвенции, который должен иметь ряд свойственных такому акту структурных элементов. Однозначно лишь то, что акты Европейского суда по правам человека имеют сложную юридическую природу, на что указывают как определённые в Конвенции функции Европейского Суда (толкование и применение норм Конвенции), структура его решений, так и их юридические последствия.

Интересной в рамках нашего исследования является позиция ученого Н.И. Козюбры, который отмечает, что практики Европейского Суда по правам человека без Конвенции не существует. Поэтому под такой практикой следует понимать решение суда, выступающие в качестве вспомогательного источника права, и касаются они практического применения положений Конвенции как основного источника права [9, с. 162-164]. С указанного можно сделать вывод о выделении учёным основного и дополнительного источника права, что наш взгляд, является дискуссионным, поскольку правовой статус Европейского Суда не позволяет ему своими решениями дополнять существующие нормы Конвенции.

По нашему убеждению, соблюдение норм Конвенции субъектами, наделёнными государственно-властными полномочиями априори невозможно без учета существующей практики Европейского Суда. И это, прежде всего, связано с тем, что непосредственно Конвенция есть лишь источником права, которая отражает статический аспект объективного права, а её нормы, которые регулируют соответствующие общественные отношения, являются постоянными и неизменными. При этом, нет оснований отрицать,

что нормы Конвенции также осуществляют правовое воздействие на правосознание и поведение различных субъектов юридической деятельности.

Источником такого правового воздействия есть правовые позиции Страсбургского Суда Совета Европы, из которых вытекает и черпается понимание конвенционных норм и, которые являются динамичным аспектом права. Они отражают динамический характер содержания норм Конвенции, которые приспособляются к конкретно-историческим условиям в результате их динамического толкования судьями Европейского Суда.

Таким образом, функционирующая конвенционная система органично сочетает в своей структуре как статический элемент (норму Конвенции), так и динамический (правовую позицию Европейского Суда), при этом именно второй, учитывая имплицитность конвенционных норм, позволяет сформировать полное и обстоятельное представление о содержании и объеме существующего в Конвенции каталога прав и свобод человека.

Вышеуказанное позволяет сделать вывод о том, что наиболее корректным является подход при котором источником права, а следовательно и регулятором общественных отношений, являются нормы Конвенции в их понимании Европейским Судом по правам человека. То есть Конвенция и практика Европейского Суда по правам человека в своей совокупности, единстве. Их отдельное рассмотрение или выделение часто приводит к факультативному (необязательному) восприятию непосредственно практики Европейского Суда по правам человека, в результате чего субъекты государственно-властных полномочий часто допускают системные нарушения конвенционных прав и свобод человека.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Об исполнении решений и применении практики Европейского Суда по правам человека: Закон Украины от 23.02.2006 № 3477-IV // Відомості Верховної Ради України, 2006. – № 30. – Ст.260.
2. Ушаков Д.Н. Большой толковый словарь современного русского языка. – М. «Альта-Принт», 2005. – VIII. – 1239 с.
3. Общая теория государства и права: учеб. пособие / под ред. академика АПрН, д.ю.н., проф. В.В. Копейчикова. – К.: Юринком, 1997. - 320 с.
4. Скаун О.Ф. Теория государства и права: учебник / О.Ф. Скаун. – Харьков: Консум: Ун-т внутр. дел, 2000. – 704 с.
5. Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под общ. ред. академика РАН, д.ю.н., проф. В.С. Нерсисянца. – М.: Норма, 2004. – 832 с.
6. Кононенко В.П. Звичаєва природа прецедентного характеру рішень Європейського суду з прав людини: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.11 / В.П. Кононенко; Київ. нац. ун-т ім. Т.Шевченка. – К., 2009. – 19 с.
7. Дудаш Т.И. Практика Европейского Суда по правам человека: учеб. пособие. / Т.И. Дудаш. – 3-е издание, стереотипное. – К.: Алерта. 2016. - 488 с.
8. Палешник С.І. Тлумачення в судовій практиці: поняття, особливості, види: дис. ... на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.01 / С.І. Палешник; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. – Харків, 2016. – 185 с.
9. Общая теория права: учебник / под общ. ред. Н.И. Козюбры. - К.: Ваите, 2015 – 392 с.

А.А. ЗАГОРНОВ

Брест, Учреждение образования “Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина”, кандидат исторических наук, доцент

СУДЕБНАЯ РЕФОРМА 1864 г. В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ: ФОРМИРОВАНИЕ ПРАВОВЫХ ОСНОВ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ

Одной из важнейших форм государственного управления, призванных разрешать социальные конфликты на основе норм права, является правосудие. В этой связи следует констатировать, что суды как государственные органы и судебная власть прошли в своем развитии длинный путь и значительно эволюционировали. Сама судебная власть характеризуется сложностью и многоаспектностью. В организационном смысле ее можно определить как функционирующую на основе закона и в порядке, установленном законом, систему судебных учреждений. В определенном смысле такая власть представляет собой институализацию ожидания обществом того, что возникшим социальным конфликтам, их разрешению в соответствии с законом будет уделено самое серьезное внимание.

Поэтому, например, изменение отношения к судебной власти, правовое закрепление ее роли, произошедшее во второй половине XIX века в Российской империи характеризуют новый этап в эволюции как самой организации судебной власти, так и ее значения в общественном развитии.

Исторически всякое законодательство, в том числе и судебное, развивается как приспособление правового регулирования к практическим потребностям общества в соответствии с его внутренними закономерностями.

Опыт, связанный с правовым обеспечением судебного реформирования второй половины XIX в. в этой связи представляет значительный интерес.

Широкая модернизация, проводившаяся в Российской империи во второй половине XIX в., ставила цель привести все стороны жизни государства в соответствии с новыми условиями развития.

Судебная реформа 1864 г. призвана была кардинально изменить судоустройство и судопроизводство, создав эффективный механизм защиты личности и собственности, способствуя тем самым поступательному развитию государства. Данная реформа являлась частью единого комплекса реформ: крестьянской, земской, городской, образовательной, цензурной и, по справедливому замечанию многих исследователей, была наиболее прогрессивной и последовательной.

В основе судебных преобразований указанного времени лежала идея, уже распространенная среди юристов, о «правлении закона» как о нормативном принципе устройства государства и общества [1, с. 305]. Новое право, установленное государствам, должно было обеспечить защиту личных, политических, экономических прав и свобод граждан.

Реформа суда, вводившая буржуазно-демократические начала в действовавшее судебное право, вела к тому, что постепенно стал сужаться разрыв между желаемым и действительным в отправлении правосудия.

Право Российской империи можно рассматривать в определенной системе, т.е. во взаимоотношениях различных источников права друг с другом. Особенностью такой системы была ее мозаичность или многоуровневость. В самом общем виде право империи складывалось из следующих форм выражения: 1) официальное право (как результат законотворчества органов государственной власти); 2) церковное право; 3) обычное право, регулирующее крестьянские правоотношения и официально санкционированное к применению в волостных учреждениях и мировых судах; 4) местное право (правовые нормы народов, присоединенных к империи) [2, с. 140].

Первым по иерархическому рангу в системе источников права, как и полагается, шел закон. Понятие закона как общей нормы права, регулирующей наиболее общие стороны жизни, юристами XIX в. не подвергалось сомнению. Как раз в указанное время начинает проводиться четкое различие между законом и подзаконным актом или административным распоряжением. Следует отметить, что вся Западная Европа переживала сходный процесс различения закона от административного распоряжения. Вызван он был новыми тенденциями в европейской юридической науке под влиянием идей Французской революции 1789 г., когда в одном из основных документов —

«Декларации прав человека и гражданина» (п. 6) – было зафиксировано, что закон является выражением общей воли и все граждане имеют право участвовать лично или через своих представителей в его образовании.

Таким образом, как только появилась строгая форма закона как акта выражения воли народного представительства, так сразу же появилась и форма подзаконного акта как форма выражения воли государственного органа, отличного от парламента [2, с. 150].

Это правило начало утверждаться на европейском континенте и вместе с ним установилось и другое правило: административное распоряжение не могло противоречить или отменять положение закона. Такой пересмотр затронул и Российскую империю, но имел свою специфику, т.к. в империи до 1906 г. отсутствовали парламентские учреждения.

Путь различения закона и административного распоряжения заключался в том, что всякая норма, изданная непосредственно волей монарха являлась законом, а норма, изданная органами правительственной власти в порядке осуществления ими своей компетенции являлось административным распоряжением [2, с. 152]. До 1906 г. к подзаконным актам в империи относились: указы Сената, толкующие закон и приводящие его в исполнение; распоряжения министров в исполнение собственной компетенции; распоряжения начальников губерний.

Основными законами судебной реформы 1864 г. стали уставы – «специальные законодательные акты, изданные для известного ведомства и имеющие в виду определенную отрасль материального права» [Цит. по 2, с.147–148]. Судебные уставы создавались с учетом накопленного отечественного опыта и передовых европейских образцов. Работа по их составлению выстраивалась достаточно кропотливо и тщательно, а результат отразил передовые достижения правовой мысли того времени.

20 ноября 1864 г. император Александр II утвердил Судебные уставы – четыре основополагающих для судебной организации и процесса акта: «Учреждение судебных установлений», «Устав гражданского судопроизводства», «Устав уголовного судопроизводства», «Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями».

Первый из данных законов посвящен судоустройству, второй и третий – гражданскому и уголовному процессам, четвертый содержал нормы материального права о небольших уголовных и административных правонарушениях.

Одновременно был подписан указ об их публикации для всеобщего сведения. В нем подчеркивалось, что задача судебной реформы – «водворить в России суд скорый, правый, милостивый и равный для всех подданных наших, возвысить судебную власть, дать ей надлежащую самостоятельность...» [3, № 41473].

Первый закон – «Учреждение судебных установлений» – провозгласил новые принципы судоустройства и учредил новую систему судебных органов.

В девяти разделах, поделенных на главы, последовательно характеризовались новые судебные учреждения.

Устав провозгласил ряд демократических принципов судоустройства: состязательность, устность, гласность. Часть судебных органов стала выборной, более четко были определены судебные инстанции.

Устав проводил кардинальное изменение в системе судебных инстанций. Выделялись: мировые судьи, съезды мировых судей, окружные суды, судебные палаты и правительствующий Сенат в качестве верховного кассационного суда. Эти места определялись как суды общей юрисдикции – гражданской и уголовной.

Судебная система подразделялась на суды 1-ой и 2-ой инстанций. Суды первой инстанции рассматривали дела по существу: мировые судьи, съезды мировых судей, окружные суды, судебные палаты. Суды второй инстанции рассматривали жалобы на вынесенные судами первой инстанции решения: съезды мировых судей, судебные палаты, кассационные департаменты Сената.

Важным нововведением на уровне окружного суда была коллегия присяжных заседателей. Данный институт вводился в уголовный процесс для определения вины подсудимых и служил дополнительным средством обеспечения непредвзятости судебного решения.

Высшей кассационной инстанцией империи являлся Сенат. При нем существовали два департамента – по уголовным и гражданским делам (ст. 114). Возглавлял Сенат генерал-прокурор (по должности министр юстиции), при нем действовали обер-прокуроры Сенат, возглавлявшие департаменты.

Гражданское право империи постепенно освобождалось от ограничений времен крепостничества. Оно все более проникалось буржуазными началами.

Второй закон – «Устав гражданского судопроизводства» (далее УГС) – состоял из вводной и основной частей. Последняя, в свою очередь, делилась на три книги. Во вводной части провозглашались следующие принципы: гражданские споры рассматриваются только судами; допускаются иски к государственным органам в случае принятия ими решений, причиняющих ущерб частным лицам; регламентируются гражданские правоотношения, возникающие в связи с ущербом, причиненным преступлением; всеобщая гражданская правоспособность (правда, делались некоторые исключения).

Первая книга УГС рассматривала производство в мировых судебных установлениях. Вторая книга характеризовала гражданский процесс в общих судебных установлениях: окружных судах и судебных палатах. Третья книга УГС содержала исключения из общего порядка гражданского судопроизводства[4, с.10-11].

По существу, Устав гражданского судопроизводства был первым в истории российского законодательства Российской империи гражданским процессуальным кодексом.

Он отделил гражданское судопроизводство от уголовного, приспособил его к новой судебной системе, охватил всю систему гражданских правоотношений.

Устав гражданского судопроизводства занимал важное место в судебном законодательстве. Он призван был обеспечить развитие гражданского оборота, защиту прав личности и, в целом, поступательное движение экономики.

Гражданский процесс, как и уголовный, строился на общедемократических началах отделения суда от администрации, гласности, устности, состязательности, равенстве перед судом, участии адвоката в процессе. Вместе с тем характер гражданского процесса, определявшийся частным, а не публичным интересом, большей инициативой сторон, был предельно полным воплощением принципа состязательности и отличался от уголовного процесса.

Третий закон – «Устав уголовного судопроизводства» (далее УУС) состоял из «Общих положений» и трех книг.

Устав был организован так образом, что позволял быстро найти нужную статью. Сами формулировки статей были четкими и лаконичными.

Устав уголовного судопроизводства 1864 г., закрепивший демократические принципы и институты, воспринял опыт западноевропейских стран, учитывая собственные традиции. В нем отражалась неразрывная связь между следствием и судом, так как следственный аппарат был частью судебной системы. Поэтому решения о прекращении, приостановлении или передаче дел на рассмотрение суда принималось судебной инстанцией, а не следователем единолично или прокурором.

Устав закреплял: принципы уголовного судопроизводства; порядок производства в мировых судебных установлениях; порядок производства в общих судебных; регламентацию предварительного следствия, и в особенности следственных действий; порядок предания суду; порядок производства в окружных судах и порядок обжалования решений общих судебных установлений; исполнение судебных приговоров [5, с. 17–18].

Следует отметить, что введение новых начал на фоне отсталого дореформенного уголовного процесса, при отсутствии оформившихся демократических институтов в различных сферах государственной жизни, проходило очень сложно.

Четвертый закон судебной реформы – «Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями» – посвящался регулированию материальных правоотношений и адресовался конкретным правоприменительным органам – мировым судьям.

Устав состоял из вводной части, содержащей общие положения, и 12 глав, в которых определялись противоправные деяния и наказания за них (в том числе о проступках против порядка управления, спокойствия, общественного благоустройства)[4, с. 12].

Устав устанавливал судебную ответственность за деяния, ранее подлежавшие административной, полицейской компетенции. Как писал известный юрист второй половины XIX в. В.П. Безобразов: «Мировая власть вносит право в такую сферу отношений нашего общества, где не существовало даже и признака права, даже и понятия о возможности права» [Цит. по 6, с. 181–182].

В целом, положения Устава соответствовали принципам буржуазного права и призваны были обеспечить новый уровень регулирования правовых отношений.

Таким образом, судебная реформа получила достаточно совершенное и полное законодательное обеспечение.

При этом следует отметить, что создававшиеся институты судебного права, во многом, опережали время и вступали в противоречие с системой государственной власти, изменения в которой назревали, но еще не перешли в плоскость реализации.

Данное обстоятельство оказало серьезное влияние на практику применения. Некоторые положения реформы подверглись ограничениям, объем и сроки введения по территории империи отличались, имела место временная растянутость.

Тем не менее, судебная власть стала важным фактором развития государства при сохранении монархической формы правления.

Само создание правового государства невозможно без выстроенных механизмов правовой защиты личности, ее прав, гарантированных эффективной судебной системой. Разработка соответствующих правовых конструкций во второй половине XIX в. привела к коренному изменению судоустройства и процессуального законодательства, что открывало возможность построения государственной жизни на новых демократических принципах.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Великие реформы в России, 1856-1874. – М., 1992. – 450 с.
2. Исаев, М.А. Лекции по истории русского права и государства. Выпуск 3: имперский период истории русского права. – Часть 2. / М.А.Исаев. – М.: МГИМО(У), 2001. – 242 с.
3. Полное собрание законов Российской империи. Собрание второе (1825-1881): в 55 т. – СПб., 1830-1884. – Т. 39, отд.2.
4. Белковец, Л.П. Судебная реформа 1864 г. в России: Учебное пособие. / Л.П.Белковец, В.В.Белковец. – Новосибирск: СибУПК, 1999. – 96 с.
5. Кутафин, О.Е. Судебная власть в России: история, документы. В 6 т. – Т.3: От свода законов к судебной реформе 1864 г. / Кутафин О.Е., Лебедев В.М., Семигин Г.Ю., Отв.ред. А.В.Наумов. – М.: Мысль, 2003. – 893 с.
6. Развитие русского права во второй половине XIX – начале XX века. – М.: Наука, 1997. – 368 с.

Ю.С. ЗАВГОРОДНЯ

Дніпро, Заклад освіти «Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ», кандидат юридичних наук

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ДИТИНИ ЯК ПРЕДМЕТ ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНОЇ НАУКИ

Одним із негативних явищ, яке постійно супроводжує розвиток суспільства, є злочинність, при цьому динаміка змін у соціумі впливає і на динаміку злочинності. Беручи до уваги лише кількісний показник, можна з упевненістю стверджувати про перманентне зростання злочинності у історичній ретроспективі. При цьому слід також відмітити іншу негативну тенденцію: збільшення злочинів, які учиняються щодо неповнолітніх (ми не беремо до уваги окремі відхилення від середнього значення таких злочинів, що вчиняються у різні роки). Як показують дані Управління Організації Об'єднаних Націй з питань наркотиків та злочинності, майже третина потерпілих від торгівлі людьми у світі є неповнолітніми. Відносно великими є показники злочинності в Україні щодо неповнолітніх. Так, за інформацією Державної судової адміністрації України, в 2017 році у кримінальних провадженнях, що були предметом розгляду судів першої інстанції кількість потерпілих, які є неповнолітніми становила 1 тисячу 754 дитини (для порівняння: у 2016 році цей показник склав 1 тисячу 739 неповнолітніх). При цьому відзначимо той факт, що значну частину таких потерпілих складають саме малолітні особи, що є доволі небезпечним соціальним явищем, оскільки негативно впливає на відчуття захищеності особи, подальший розвиток дитини, формування її як свідомого, активного, цілеспрямованого громадянина. Як відзначається у Аналітичній довідці за результатами опитування дітей віком 10–17 років у межах проекту «Права дітей в Україні: реалії та виклики після 20 років незалежності», 56 % дітей вважають, що в нашій державі порушується право на захист від жорстокості, знущання, брутального поводження; 52% вважають, що існують випадки сексуальної експлуатації дітей; 48% засвідчили порушення права дітей на любов та піклування з боку батьків. Особливо гостро це відчують діти 10–13 років (52,6%); 47% вважають, що діти піддаються трудовій експлуатації; 43% знають про випадки, коли діти, які вчинили злочин піддавалися тортурам та приниженню [1, с. 3].

Водночас, проблематика сутності та захисту прав дитини вітчизняною юридичною наукою розглядається переважно у межах кримінального права, кримінології та криміналістики, що, на сьогодні, не можна визнати задовільним, зважаючи на необхідність саме загальнотеоретичного дослідження окресленої проблематики, що стане основою усестороннього і всебічного розуміння сутності цього правового явища, загальних тенденцій функціонування і розвитку суспільних відносин у сфері забезпечення прав дитини, що цілком відповідає процесам диференціації та інтеграції наук, у тому числі правових.

Окремі аспекти прав дитини досліджували такі вітчизняні науковці як Д. Гудима, А. Кучук, Р. Опацький, П. Рабінович, М. Кельман, С. Сливка та ін. Однак, чи не єдиним комплексним загальнотеоретичним дослідженням прав дитини є дослідження на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук Н.В. Ортинської «Правовий статус неповнолітніх: теоретико-правове дослідження». Водночас, на нашу думку, це дослідження здійснене переважно у межах нормативістського розуміння права, за якого останнє сприймається як прескриптивний текст і, відповідно, права людини (у тому числі і дитини) розуміються як результат волевиявлення держави щодо надання людині можливості діяти певним чином. На це указує і використовувана термінологія і структура правового статусу та ін. Зауважимо, за даними Google Trends пошуковий запит за терміном «legal status» протягом останнього року найбільш частіше здійснюють з території Пакистану, Нової Зеландії і Південно-Африканської Республіки [2]. Н.В. Ортинською не взято до уваги загальноприйнятого європейською правовою культурою положення про іманентність правам людини (як і правам дитини, відповідно) фундаментальності, природного характеру, вертикальності, непов'язаності з обов'язками [3, с. 5-15].

Одним із факторів необхідності розгляду проблеми прав дитини на загальнотеоретичному, а також філософсько-правовому і соціологічно-правовому, рівнях є стан забезпечення прав дитини та рівень злочинності серед дітей. Так, за даними Міністерства юстиції України станом на початок поточного року (2018) в установах пенітенціарної системи перебувало 206 неповнолітніх осіб, 125 з яких потрапило у 2017 році. Як зазначив заступник міністра юстиції України Д. Чернишов, з цих 206 дітей: 12 дівчат; 80% раніше відбували покарання без позбавлення волі; 112 дітей виховувалися у неповних сім'ях; 6 дітей – сироти і 6 дітей – батьки яких позбавлені батьківських прав [4]. Наведені статистичні дані роблять логічним запитання про виконання сучасною сім'єю своїх функцій з виховання дітей, адже 94 % дітей, які відбувають покарання у вигляді позбавлення волі виховувалися у повній чи неповній сім'ї і лише 6 % поза її межами (хоча при цьому слід врахувати, що половина дітей з цих 6 % були у сім'ях і їх батьки були позбавлені батьківських прав). Посилюється «тяжкість» цього питання аналізом учинених злочинів: 98 неповнолітніх учинили крадіжки, 23 – грабіж, 22 – розбій, 16 – вбивство, 8 – заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, 5 – зґвалтування [4].

До цієї статистики слід додати те, що у 2017 році збільшилась кількість кримінальних проваджень щодо неповнолітніх: у судах перебувало на розгляді 6408 справ відносно 7976 дітей. При цьому з них розглянуто 3 872, у тому числі: 1) із постановленням обвинувального вироку – 2 854 провадження стосовно 3 462 осіб (із них на підставі угоди про примирення – 237 проваджень, а про визнання винуватості – 89); 2) із закриттям провадження у справі – стосовно 545 осіб; 3) із застосуванням примусових заходів медичного характеру – 15 проваджень щодо 16 осіб, 4) повернуто прокурору – 90 обвинувальних актів щодо 128 осіб [5].

Наступним фактором необхідності загальнотеоретичного рівня дослідження прав дитини є переосмислення сутності цього явища, яке впливає і на юридичну практику. Так, судова практика (і практика органів опіки і піклування) фактично не сприймає дитину як людину з іманентними їй правами.

Показовою у цьому контексті є і справа «Таер проти Сполученого Королівства». Так, коментуючи рішення Європейського суду з прав людини Г. Юдківська зазначила: «Після бійки в класі підлітка було вирішено піддати покаранню – 15 ударам різками. Європейський суд визнав, що це інституціоналізоване насильство є атакою на людську гідність. І з цим не погодився саме британський суддя: мовляв, вибачте, я зростаю в цій системі, ми звикли до цього, це абсолютно нормально для підлітка – бути побитим різками. Але більшість з цим не погодилася, сказали, що Конвенція – це живий інструмент, який повинен тлумачитися у світлі умов сьогодення, тому такі факти є неприпустимими» [6].

Крім цього, необхідно розуміти, що права дитини є свого роду додатковими до людських прав, адже дитина – це теж людина, а, відповідно, має усі людські права, які мають забезпечуватися на рівні з правами повнолітніх осіб.

Отже, в умовах сьогодення виникла необхідність не лише у галузевому дослідженні проблематики прав дитини, але, у першу чергу, і загальнотеоретичному. Права дитини мають стати предметом комплексного загальнотеоретичного дослідження, що дозволить сформулювати цілісну і усесторонню концепцію прав дитини, яка дозволить вивести діяльність із забезпечення прав дитини на якісно новий рівень та яка буде ґрунтуватися на загальноєвропейських положеннях щодо розуміння цього соціального явища.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Захист прав дитини: підсумки першого року діяльності Уповноваженого Президента України з прав дитини Юрія Павленка. – К.: Адміністрація Президента України, Уповноважений Президента України з прав дитини, 2011. – 164 с.
2. Legal status. Аналіз Google Trends [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://trends.google.com.ua/trends/explore?q=Legal%20status>. – Дата доступу: 06.10.2018.

3. Ортинська Н.В. Правовий статус неповнолітніх: теоретико-правове дослідження: дис. ... доктора юридичн. наук: 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень / Наталія Володимирівна Ортинська; Міністерство освіти і науки України, Національний університет «Львівська політехніка». – Львів, 2017. – 524 с.

4. У 2017 році до колоній потрапило 125 неповнолітніх. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.unn.com.ua/uk/news/1708005-u-2017-rotsi-do-koloni-y-potrapilo-125-perovnolitnikh>. – Дата доступу: 06.10.2018.

5. Неповнолітні злочинці: статистика злочинів та покарань. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://cripo.com.ua/?sect_id=6&aid=246205. – Дата доступу: 06.10.2018.

6. Сутінки прав людини і Європейський суд [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://ua.racurs.ua/1136-prava-ganna-udkivska>. – Дата доступу: 06.10.2018.

С.Т. КАВЕЦКИЙ

Беларусь, г. Брест, БрГУ имени А.С. Пушкина

СОЦИОЛОГИЧЕСКОЕ ИЗМЕРЕНИЕ СОЦИАЛЬНО-ПРАВОВОГО ПОЛЯ

Социологическое измерение социо-правовых вопросов является важным фактором диагностики юридико-социального пространства современного социума.

Ст. 1 Конституции определяет Республику Беларусь как унитарное демократическое социальное и правовое государство [1, с.7–8]. Путь к правовому государству невозможен без опоры на его основные принципы и компоненты. Основопологающим принципом юридико-нормативного компонента является принцип правового равенства. Исходя из индивидуально-правового компонента, основопологающим принципом является принцип неотчужденности и свободы человека. Философское осмысление феномена прав человека дает основание для следующих выводов.

1. Права человека являются появлением жизненных потребностей, выражают насущную необходимость в создании человеку благоприятных материальных, социальных, политических и культурных условий для всестороннего развития, проявления его творческих сил и способностей.

2. Права человека являются абсолютными и исторически определенными, ибо отражают конкретный период развития государства и особенности развития данного региона.

3. Важной особенностью прав человека является также то, что они выступают в качестве определенных отношений между человеком и другими людьми, обществом и государством по поводу обеспечения жизненно важных условий его существования.

Понятия «права» и «свободы» имеют смысл только в социальном контексте. Они возможны только в обществе, ибо природа человека социальна. Их не может быть у человека, полностью изолированного от других людей. Таким образом, права человека – это права, присущие ему с рождения, это такие права, которые не привязаны к одному какому-либо способу производства, одному общественному строю, не зафиксированы «намертво» только в одной какой-либо системе и типе права и только им свойственны.

Практика социологических измерений прав человека получила свое развитие на постсоветском пространстве в 90-е годы. Однако замалчивание основных положений Всеобщей декларации прав человека в течение десятилетий привело к тому, что, отвечая на вопрос анкеты: «Входит ли Беларусь в число стран, на которые распространяется действие Декларации...?» – только лишь 39% ответили «Да», затруднились ответить – 44%, 17% считают, что республика не входит в вышеупомянутое поле (опрос 300 респондентов – жителей г. Бреста по квотной выборке ноябрь-декабрь 1998 г.). Степень знакомства с Всеобщей декларацией прав человека выразилась в следующих цифрах:

изучили ее 8% респондентов, видели текст – 20%, знают о существовании документа 41%, не знают о существовании – 23%.

Главной ценностью государства является человек. Раскрывая это положение, мы выявили социологический срез, охватывающий все стороны общественной жизни по 15-ти параметрам.

При ответе на вопрос о том, в какой степени соблюдается право человека в нашем государстве в разных сферах общественной жизни, были получены такие данные.

№ /п	Права	Всег да соблюда ются	Не всегда соблюда ются	Не соблюда ются
.	На защиту от вмешательства в личную жизнь	21%	55 %	24 %
.	На труд и соответствующее вознаграждение	9%	45 %	46 %
.	На свободу мнений, убеждений и их выражение	17%	44 %	39 %
.	На отдых	31%	44 %	28 %
.	На образование	32%	34 %	35 %
.	На равенство перед законом	16%	47 %	37 %
.	Избирать и быть избранным в представительные органы	28%	49 %	23 %
8.	На национальное самоопределение	55%	29 %	16 %
.	На свободу вероисповедания	69%	21 %	10 %
0.	На свободу объединений	39%	42 %	19 %
1.	На свободу собраний, митингов, шествий	21%	52 %	27 %
2.	На свободу передвижения, выбор места жительства	45%	31 %	24 %
3.	На охрану здоровья	25%	43 %	39 %
4.	На достойный уровень жизни	7%	37 %	56 %
5.	На благоприятную окружающую среду	5%	42 %	51 %

Таким образом, социологическое поле прав человека раскрывает неоднозначную картину. Наиболее часто ущемляются права на благоприятную окружающую среду (всегда соблюдаются права лишь 5% респондентов) на достойный уровень жизни (7%), на труд и соответствующее вознаграждение (9%). И это не случайно, поскольку наиболее важными экономическими проблемами для опрошенных являются: повышение цен (89%), низкая зарплата, хватает денег на еду, на одежду – нет (70%), полная или частичная безработица (22%), несвоевременная выплата заработной платы (20%). Между тем, могут позволить купить себе все, что пожелают, лишь 5%.

Около 49% опрошенных ответили, что их, в той или иной степени, устраивает жизнь. 50% жизнь, которую они ведут, в целом не устраивает. В течение 12 ближайших

месяцев 13% опрошенных брестчан предполагают, что их жизнь в разной степени улучшится, 32% – останется без изменений, 56% – ухудшится.

Конституция Республики Беларусь одним из своих приоритетов признает права человека. Сегодняшняя реальность через призму конкретно-социологических исследований показывает, что респонденты следующим образом оценили права человека в нашей стране.

1. Права каждого человека уважаются	8%
2. Уважаются в некоторой степени	29%
3. Не очень уважаются	38%
4. Не уважаются	25%

Гражданское общество - это сфера реализации частных, индивидуальных интересов людей путем многократной, опосредованной цепи взаимных услуг и соответствующего распределения и перераспределения средств и доходов. Это осуществляется через добровольные объединения, негосударственные объединения, освобождающие государство от непосильной нагрузки и всеобщей регламентации и создающие систему противовесов от посягательств государства на частную жизнь и права граждан, обеспечивая тем самым функциональное равновесие общественной системы.

Условиями формирования правового государства и гражданского общества являются: в экономической сфере – равноправие всех форм собственности, многоукладная рыночная экономика, открывающая возможности для деловой активности и предприимчивости, для свободной и творческой трудовой деятельности граждан. Различные формы собственности и разнообразные формы хозяйствования, находясь в сравнительно равных условиях и конкурируя друг с другом, составляют экономические предпосылки гражданского общества;

в социальной сфере – равноправие различных классов, групп, слоев и общностей, справедливость, солидарность и партнерство в отношениях между ними. Принято считать, что социальной основой гражданского общества являются средние социальные слои – инженерно-технические работники, управленческий персонал, работающая по найму интеллигенция, лица свободных профессий, высококвалифицированные рабочие, работники сферы обслуживания. Их удельный вес в развитых странах составляет 60 и более процентов. Устойчивое социальное положение и образ жизни данных категорий граждан создают предпосылки стабильного функционирования общества в целом;

в политической сфере - реальные гарантии прав и свобод человека, обеспечивающие всем гражданам равный доступ к участию в государственных и общественных делах. В качестве основополагающих для гражданского общества признаются такие ценности как верховенство права, разделение властей, свободные, равные, прямые и тайные выборы, многопартийность, местное самоуправление;

в духовной сфере – свободное самоопределение человека в его мировоззрении, идейных позициях и духовных устремлениях, плюрализм мнений и идей, критическое отношение к действительности, рационализм, толерантность, гуманизм. Признание данных установок и принципов в качестве непреложных общественных ценностей является необходимой предпосылкой подлинно духовного производства [2, с.178 –179].

Специфика Беларуси заключается в том, что она находится на этапе переходном от централизованной к рыночной экономике. Поэтому огромное влияние на этот процесс оказывает степень зрелости его предпосылок, сложившихся в рамках советской модели общества. С одной стороны, нельзя отрицать факта существования широкой сети самодеятельных формирований, а также неформальных обществ, а с другой стороны эта модель характеризуется принудительным подчинением общества единой коллективной цели, единой идеологии.

Для нашей страны, у которой в Конституции декларирован правовой статус государства, очень важно формирование средних слоев, граждан со средним достатком,

среднего класса. Еще древнегреческий мыслитель Аристотель среди множества «правильных и неправильных» форм государственного устройства выделял наилучшую форму государства – политию. В интересах большей пользы в политии правит большинство. Данная форма государства свободна от недостатков и крайностей других государственных устройств. Полития – «средняя» форма государства, и «средний» элемент в ней доминирует во всем: в нравах – умеренность, в имуществе – средний достаток, во власти – средний слой. «Государство, состоящее из средних людей, будет иметь и наилучший государственный строй» [3, с. 508]. Средние слои есть и в нашей стране. В 90 годы XX века в Беларуси начинается изучение средних слоев. Исследование среднего класса проводилось в Институте социологии НАН Республики Беларусь, Институте социально-политических исследований при Администрации Президента Республики Беларусь (ИСПИ), Информационно-аналитическом центре при Администрации Президента Республики Беларусь, в Белорусском государственном университете, в региональных вузах, отдельными исследователями и публицистами. Кроме того положение домашних хозяйств РБ изучает Белстат, а рейтинги социальных слоев международные организации.

Граждан со средним достатком в республике по данным ИСПИ при Президенте Республики Беларусь на декабрь 2004 года было более 50%. Академик Е.М. Бабосов, исходя из социологического и статистического анализа в республике, в зависимости от дохода, причисляет к их числу 30% граждан, автор в феврале 2005 года насчитывает в г. Бресте среднеобеспеченных жителей порядка 25,9%, 2016 г. – 28,4%, 2018г. – 33,4%. Таким образом, несмотря на различие подходов к определению среднего уровня населения, он увеличивается, другой вопрос, что методики должны быть научные. Стратегической целью социальной политики государства в долгосрочной перспективе является обеспечение достойного качества жизни и высоких стандартов благосостояния белорусских граждан.

Исходя из социально-статусных критериев, Е.М. Бабосов выделяет следующий субординационный ряд среднеобеспеченного слоя:

1) высший средний слой – средние и мелкие предприниматели, директорский корпус, популярные художники, артисты, телекомментаторы, крупные ученые, владельцы частных больниц, стоматологических кабинетов и др.;

2) средний слой – профессура, врачи и юристы, имеющие частную практику, руководители отделов (служб) крупных, эффективно работающих предприятий, старшие офицеры и др.;

3) низший средний слой – учителя, линейные (рядовые) инженеры, работники учреждений культуры, младшие офицеры, квалифицированные работники и др. [4, с. 212].

Таким образом, особенность Беларуси состоит в том, что, несмотря на все изменения, произошедшие в конце XX, начале XXI веков, основные рычаги власти принадлежат номенклатуре. Поэтому белорусское государство часто выступает не столько агентом преобразования и партнером рождающегося гражданского общества, сколько силой противостоящей. Этому способствует наличие в массовом сознании граждан многих прежних предрассудков, связанных с представлениями о патернализме государства, с непониманием того, что гражданское общество не ослабляет, а усиливает государство, оптимизирует процессы согласования интересов. Вместе с тем сложные обстоятельства переходного периода, затянувшийся кризис объективно побуждает людей все больше полагаться на себя, переходить от иждивенческих настроений в отношении государства к самообеспечению, стремиться к объединению в рамках негосударственных структур.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь. Мн. Беларусь, 1997, с. 48
2. Мельник В. А. Политология: Учеб. – Мн.: Высш. шк., 1996, с. 178, 179

3. Аристотель. Сочинения: том 4, М., 1983, с. 508
4. Бабосов, Е. М. Социология личности, стратификации и управления / Е. М. Бабосов. – Минск: Белорус.наука, 2006. – 591 с.

М.Р. КАМАРОВ

Казань, Казанский (Приволжский) федеральный университет

Научный руководитель: Р.Ф. СТЕПАНЕНКО, д.ю.н., профессор

ЭКОНОМИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ПРАВА: АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОЙ ЮРИСПРУДЕНЦИИ

Экономический анализ права представляет собой дисциплину, которая появилась в 1960-х годах в Соединенных Штатах Америки как результат работы ученых Рональда Коуза и Гвидо Калабрези. В эти же годы на базе Юридического факультета в Чикаго начал издаваться “Журнал права и экономики”, который послужил площадкой для развития новой дисциплины. Наряду с Коузом и Калабрези необходимо выделить имя Ричарда Познера - преподавателя Юридического факультета в Чикагском университете, который объединил существующие работы по экономическому анализу права различных отраслей права в одной книге, которая называется “Экономический анализ права” [1].

Практическое применение экономического анализа права было найдено в судебном правотворчестве США. К примеру, Калабрези, будучи федеральным судьей использовал этот подход во время вынесения решений [2]. В целом, экономический анализ права в Соединенных Штатах стал дисциплиной, которая в основном описывала отношения, возникающих в результате судебной практики. Это стало основой для развития нового подхода в континентальной Европе, поскольку там судьи не создают новые нормы права, а лишь интерпретируют их. Сегодня ученые разделяют экономический анализ права на две части: анализ статутного права, который включает в себя анализ эффективности, исполнимости и законодателя; а также анализ прецедентного права, который включает в себя анализ эффективности и судьи [3]. В различных семьях - романо-германской или англо-саксонской доминирует тот или иной подход. Кроме того, как присуще юридической науке экономический анализ права имеет два аспекта: позитивный - изучающий существующую ситуацию и нормативный - предсказывающий, что произойдет при изменении определенных показателей, или как должно быть в идеале.

Экономический анализ права - это анализ юридических правоотношений с использованием методов экономики. Такой подход подразумевает, что имеются некоторые презумпции, которые необходимо принять до того, как начать непосредственный анализ юридической реальности с помощью экономики. Первая презумпция заключается в представлении юридических ситуаций как рынков, на которых продаются определенные товары. Это могут быть простые примеры, как рынок труда между работниками и работодателями, где происходит взаимообмен деньгами и трудом как ресурсами. Или это могут быть примеры рынка преступлений, где преступник - это репрезентативный потребитель, общество - это продавец, преступление - это необходимый потребителю товар, а наказание - это цена за данный ресурс [4]. Более того, в соответствии с отечественной правовой традицией деления правоотношений на регулятивные и охранительные, можно типологизировать соответственно на а) регулятивные, где игроками на рынке будут участники материальных правоотношений и б) охранительные, где участниками являются участники процессуальных правоотношений и правоохранительные государственные органы. Кроме того, этот рынок может быть разделен на судебный рынок и рынок исполнения судебного решения.

Еще одна презумпция касается цели поведения людей. Целью является увеличение полезности. Полезность в различных ситуациях понимается различно, и не всегда она означает материальную выгоду. Ниже представлен примерный список того, что может

быть понято как полезность, от узкого значения к широкому: богатство - личный интерес - моральное удовлетворение [5]. В то же самое время в системе могут содержаться иные явления, например такие как хорошая статистика раскрываемости преступлений для правоприменителя, или моральное удовлетворение для жертвы преступления на суде.

Еще одна предпосылка заключается в том, что люди ведут себя рационально для увеличения полезности. Это одно из самых противоречивых утверждений экономического анализа права - что люди могут вести себя рационально, исходя из их понятия о рациональности.

Говоря о методах экономического анализа права, которые являются новыми для юридической науки, можно выделить метод моделирования. В основном он используется при нормативном подходе. Таким образом, вместо дедуктивного метода, используемого в праве - применения абстрактного правила на уникальную ситуацию, экономический анализ права апробирует индуктивный метод - представив, что один прецедент послужит моделью для всех других разрешаемых дел и для правоотношения в целом, он поможет предсказать, как изменится юридическое правоотношение, если разрешить конкретный спор. Таким образом создается модель того, как одно решение повлияет на все остальные. Такой подход взаимосвязан с прецедентным правом, но тем не менее применим в континентальной системе.

Еще один метод - это метод статистики, которая чаще используется в экономике, и может предоставить исследователю точные данные. Другой метод используется для анализа этих данных с помощью уравнений - когда находится некий показатель, которым можно измерить юридическое поведение, это может оказаться полезным.

Если мы сформулируем эффективность как цель игроков на юридических рынках, нужны некоторые способы измерения этой эффективности. Первой будет эффективность Парето, а это означает, что наиболее эффективной точкой в системе будет ситуация, когда невозможно увеличить полезность у одного субъекта, не уменьшая полезность другого. Это система, которая отражает ситуацию экономического роста, когда все выигрывают, поэтому в такой модели нет проигравших. Вероятно, эта модель лучше всего подходит для долгосрочных измерений, когда внедрение технологий делает в целом улучшение жизни всех, даже если в краткосрочной перспективе могут быть некоторые колебания эффективности отдельных лиц.

Другая, более реалистичная модель - это модель эффективности Калдор-Хикса, в которой говорится, что модель эффективна, если общее богатство не может быть увеличено, даже если чье-то богатство уменьшится. Другими словами, это означает, что модель становится более эффективной, если общее богатство увеличивается, хотя некоторые из участников рынка страдают от этого. Это означает, что государство будет перераспределять богатство от успешных игроков к менее успешным игрокам с использованием налогов и трансфертов.

Одним важных недостатков экономического анализа права является то, что он рассматривает всех игроков в качестве рациональных, хотя в настоящее время даже экономическая наука говорит о том, что люди не всегда ведут себя рационально. Они подвержены многим предубеждениям, таким как наличие "рамок", страх потерь, недооценка событий и чрезмерная самоуверенность [6].

В терминах традиционной экономики причины, по которым люди ведут себя нерационально, можно объяснить чрезмерными информационными издержками и рисками. Поэтому наше понимание поведения юридических субъектов должно учитывать это и использовать так называемый «поведенческий экономический анализ права». Тем не менее, поведенческая экономика изучает поведение простых людей, а не бизнесменов, поэтому мы должны делать так же. Для таких отраслей права как гражданский процесс России мы можем использовать подход поведенческой экономики и признать, что у обычных людей слишком много или слишком мало информации для правильного выбора. Для отраслей права, в частности российского арбитражного процесса, мы можем

продолжать использовать традиционный экономический анализ права, полагая, что профессионалы - это компетентные субъекты, которые профессиональны в устранении информационных издержек и рисков, делающие наиболее рациональный выбор.

Безусловно, данная проблема требует приложения серьезных усилий научного сообщества по ее изучению, что в полной мере можно отнести к сфере познания Казанских научных правовых школ.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Posner, Richard A. (2003), *Economic Analysis of Law*, 6th Edition (New York: Aspen Publishers)
2. Gelter Martin, Grechenig Kristoffel. *History of Law and Economics* // Preprints of the Max Planck Institute for Research on Collective Goods Bonn 2014/5. April 2014. P.4.
3. Шмаков А.В. *Экономический анализ права*. Новосибирск: Изд-во НГТУ. 2005, с. 74
4. Kerkmeester, Heico (2000), 'Methodology: General', in: Boudewijn Bouckaert and Gerrit De Geest (eds.), *Encyclopedia of Law and Economics. Volume I. The History and Methodology of Law and Economics* (Cheltenham: Edward Elgar), pp. 383-401.
5. Cooter Robert, Kraus Jody. *The Measure of Law and Economics* // Law, Economics, & Business Workshop. 2014. P 22.
6. Diamond Peter, Vartiainen Hannu. *Behavioral Economics and Its Applications*. Princeton: Princeton University Press, 2012, 336 p.

И.А. МАТВЕЙЧУК

Магистрант, УО «Брестский государственный университет им.А.С.Пушкина»

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ БЕЛАРУСИ И РОССИИ

В 70-е годы впервые появился термин «экономическая безопасность». Он достаточно быстро получил распространение в развитых капиталистических странах. Именно тогда, отстаивая реалистичную оценку сложившейся международной обстановки, представители, прежде всего стран Западной Европы, выступили за использование экономических методов обеспечения национальной безопасности.

Экономическая безопасность – это область научного знания, в рамках которой изучают состояние экономики, при котором обеспечивается достаточно высокий и устойчивый рост экономических показателей; эффективное удовлетворение экономических потребностей; контроль государства за движением и использованием национальных ресурсов; защита экономических интересов страны на национальном и международном уровнях.

Экономическая безопасность является основной частью национальной безопасностью Республики Беларусь. В связи с этим Указом Президента Республики Беларусь от 09 ноября 2010 года №575 была утверждена Концепция национальной безопасности Республики Беларусь, она является основным документом в области безопасности Республики Беларусь. Концепция национальной безопасности Республики Беларусь включает в себя самостоятельный раздел, в котором раскрываются жизненно важные интересы республики в экономической сфере, основные факторы, создающие угрозу безопасности страны, а также приоритетные направления обеспечения экономической безопасности.

В соответствии с Концепцией общее руководство осуществляется Президентом Республики Беларусь, который реализует свои полномочия через рабочий орган Совета Безопасности Республики Беларусь – Государственный секретариат Совета Безопасности Республики Беларусь И Совета Министров Республики Беларусь, - осуществляющий

разработку концептуальных подходов системы обеспечения национальной (а значит и экономической) безопасности, и на их основе формирует конкретные меры и контролирует их реализацию. Свои задачи Совет Министров реализует, делегируя часть полномочий отраслевым подсистемам –министерствам, ведомствам и территориальным подсистемам –областным исполнительным комитетам и Минскому горисполкому.

Ключевым понятием Концепции национальной безопасности является понятие «национальные интересы», которое показывает, какая конкретная область жизнедеятельности личности, общества и всего государства защищается.

Главными интересами в экономике, согласно указанной Концепции, являются:

- экономический рост и повышение конкурентоспособности белорусской экономики на основе ее структурной перестройки, устойчивого инновационного развития, инвестиций в человеческий капитал, модернизации экономических отношений, снижения себестоимости, импортоемкости и материалоемкости производимой продукции;

- сохранение устойчивости национальной финансовой и денежно-кредитной систем;

- поддержание гарантированного уровня продовольственной безопасности;

- достижение уровня энергетической безопасности, достаточного для нейтрализации внешней зависимости от поступления энергоносителей;

- обеспечение не дискриминационного доступа на мировые рынки товаров и услуг, сырьевых и энергетических ресурсов;

- трансфер современных технологий в экономику страны преимущественно за счет прямых иностранных инвестиций, доступность зарубежных кредитных ресурсов.

Межведомственная комиссия Совета Безопасности по экономической безопасности была образована в соответствии с Законом Российской Федерации «О безопасности», «Положением о Совете Безопасности», утвержденным Указом Президента Российской Федерации от 3 июня 1992 г., № 547 «Об образовании Совета Безопасности Российской Федерации» и Указом Президента Российской Федерации от 20 октября 1993 г. № 1686, «О совершенствовании деятельности межведомственных комиссий Совета безопасности Российской Федерации». По существу, перечисленными документами было введено понятие экономическая безопасность. Понятие экономическая безопасность в наиболее общем смысле означает возможность и готовность экономики обеспечить достойные условия жизни и развития личности, социально-экономическую и военно-политическую стабильность общества и государства, способность противостоять влиянию внутренних и внешних угроз. Экономическая безопасность является материальной основой как национальной безопасности в целом, так и практически всех ее составляющих (продовольственная, энергетическая, научно-техническая, экологическая, информационная и др.

Указом президента РФ была образована Межведомственная комиссия Совета Безопасности по экономической безопасности, в результате деятельности которой была разработана Государственная Стратегия Экономической безопасности Российской Федерации (основные положения), одобренная Указом президента Российской Федерации от 29 апреля 1996 г. № 608.

Цель Государственной стратегии – обеспечение такого развития экономики, при котором создавались бы приемлемые условия для жизни и развития личности, социально-экономической и военно-политической стабильности общества и сохранение целостности государства, успешного противостояния влиянию внутренних и внешних угроз. Без обеспечения экономической безопасности невозможно решить ни одну из задач, стоящих перед страной, как во внутригосударственном, так и в международном плане.

Реализация Государственной стратегии должна создать необходимые условия для достижения общих целей национальной безопасности. В частности, обеспечить:

- защиту гражданских прав населения, повышение качества его жизни, гарантирующих мир в стране и спокойствие в обществе;

- эффективное решение внутренних и внешних политических, экономических и социальных задач, исходя из национальных интересов;
- активное влияние на процессы в мире, затрагивающие национальные интересы России.

Экономическая безопасность органически включена в систему государственной безопасности, как ее основа, вместе с такими её слагаемыми, как обеспечение надежной обороноспособности страны, поддержание социального мира в обществе, защита от экологических бедствий. Здесь все взаимосвязано, и одно направление дополняет другое: не может быть военной безопасности при слабой и неэффективной экономике, как не может быть ни военной безопасности, ни эффективной экономики в обществе, раздираемом социальными конфликтами. Но, рассматривая те или иные стороны безопасности, нельзя обойти их экономические аспекты.

В настоящее время экономическая безопасность традиционно рассматривается как важнейшая качественная характеристика экономической системы, которая определяет её способность поддерживать нормальные условия жизнедеятельности населения, устойчивое обеспечение ресурсами развития народного хозяйства, а также последовательную реализацию национально-государственных интересов.

Под экономической безопасностью понимается такое состояние экономики и институтов власти, при котором обеспечивается гарантированная защита национальных интересов, социально направленное развитие страны в целом, достаточный оборонный потенциал.

Обеспечение экономической безопасности – это гарантия независимости страны, условие стабильности и эффективной жизнедеятельности общества, достижения успеха. Это объясняется тем, что экономика представляет собой одну из жизненно важных сторон деятельности общества, государства и личности, и, следовательно, понятие национальной безопасности будет пустым словом без оценки жизнеспособности экономики, её прочности при возможных внешних и внутренних угрозах. Поэтому обеспечение экономической безопасности принадлежит к числу важнейших национальных приоритетов у двух государств – Беларуси и России.

М.Н. МЕЛЕХ

Магистрант, УО «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»

РОССИЯ И БЕЛАРУСЬ В СФЕРЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ СОЮЗНОГО ГОСУДАРСТВА

Белорусско-российское братство прошло испытание временем. Оно возродилось в нелегкие годы, когда новые государства, возникшие на постсоветском пространстве, изменили свои геополитические и стратегические приоритеты.

Начало широкомасштабной интеграции Республики Беларусь и Российской Федерации как двух суверенных государств было положено 2 апреля 1996 года, когда Президент Республики Беларусь Александр Григорьевич Лукашенко и Президент России Борис Николаевич Ельцин в Москве подписали Договор о Сообществе Беларуси и России. Этот день вошел в нашу историю как День единения народов Беларуси и России.

Следующим важным этапом в развитии союзных отношений Республики Беларусь и Российской Федерации стало подписание 25 декабря 1998 года Декларации о дальнейшем единении Беларуси и России, Договора о равных правах граждан, Соглашения о создании равных условий субъектам хозяйствования и Протокола к нему. В этих документах президенты двух стран твердо заявили о решимости продолжить поэтапное движение к добровольному объединению в Союзное государство при сохранении национального суверенитета государств – участников Союза. Одновременно были определены основные направления интеграционной работы в экономической и социальной сферах.

Экономики двух наших стран исторически взаимосвязаны и взаимозависимы.

Основными направлениями экономического сотрудничества в рамках Союзного государства являются: проведение согласованной макроэкономической политики; объединение транспортных, энергетических систем, создание общего рынка услуг связи; проведение единой структурной промышленной политики; проведение единой аграрной политики; развитие торговых отношений; межрегионального сотрудничества; интеграция экономик обеих стран в мировую экономику; гармонизация и унификация законодательной и другой нормативно-правовой базы.

Нормативно-правовая база, регулирующая вопросы формирования единого экономического пространства, достаточно объемна – в перечне актов Союзного государства, договоров, соглашений и протоколов, подписанных между Российской Федерацией и Республикой Беларусь, около 150 документов.

С целью создания единого экономического пространства Союзного государства завершено сближение основных показателей экономического развития и уровня жизни населения и начато их выравнивание, ежегодно разрабатываются и одобряются Советом Министров Союзного государства годовые и среднесрочные прогнозы социально-экономического развития Союзного государства, прогнозные балансы спроса и предложения по важнейшим видам продукции, а также балансы топливно-энергетических ресурсов Союзного государства.

Белорусско-российский союз нужен для создания лучших конкурентных условий, для развития экономики двух стран и повышения на этой основе благосостояния наших народов, укрепления международных позиций и авторитета наших государств. И, естественно, если это союз двух дружественных государств – субъектов международного права, то строиться он может только на равноправной основе, взаимоуважении и учете интересов друг друга.

Союзное государство должно работать на равных. Речь идет о создании общих конкурентных условий для предприятий обеих стран, доступе к топливно-энергетическим ресурсам, бюджетным субсидиям и кредитам, общей ответственности.

Такие сферы сотрудничества, как торговля и финансы, производство, образование и наука, оборона, здравоохранения сейчас наиболее приоритетны для Союзного государства.

На данный момент в большей степени решены вопросы безопасности и социально-экономические вопросы. К примеру пенсионное обеспечение: люди получают пенсию независимо от того, где они работают – в России или Беларуси – и гражданами какой из двух стран они являются. Еще одно значительное достижение – у России и Беларуси есть общие продукты, белорусские и российские производители связаны производственной кооперацией, осуществляя взаимные поставки сырья, материалов и комплектующих изделий.

Вырос товарооборот между двумя странами. Ведь цифры товарооборота – это окантовка главного в экономике: роста рабочих мест, производительности труда, объема выпускаемой продукции, увеличения заработной платы и так далее.

Вместе с тем, не мало важный аспект в том, что значительная часть белорусского экспорта идет в Россию.

Экономическая составляющая российско-белорусской интеграции оказывается выгодной в первую очередь белорусской стороне, поскольку само по себе многократное отставание от России по абсолютным размерам территории, населения и производства конечной продукции не является негативным фактором для Беларуси. Скорее наоборот. Экономика нашей страны в значительно большей степени ориентирована на экспорт, чем российская. А с учетом того, что спрос на продукцию перерабатывающих отраслей промышленности (главного экспортного товара Беларуси) более эластичен, чем на сырьевые товары российского экспорта, положительный эффект увеличения рынка сбыта лишь возрастет. Таким образом, с развитием белорусско-российской

интеграции есть основания рассчитывать на заметное увеличение потенциала экономического роста Беларуси.

В 90-е гг. XX в. Беларусь, насколько возможно сохранив потенциал промышленного и сельскохозяйственного производства, эффективно вошла на рынок России, потеснив в некоторых случаях российских производителей даже в их традиционных нишах. Однако в начале XXI в. российская экономика стабилизировалась, а белорусская в то же время не смогла эффективно развиваться далее, постепенно накапливая незаметные на тот момент проблемы и противоречия.

Отношения двух частей Союзного государства в экономической сфере, хотя и являются взаимовыгодными, тем не менее постоянно испытывают давление, зачастую завязанное на политике.

При этом взаимовыгодное сотрудничество уже не ограничивается только товарообменными операциями. Активно развивается промышленная кооперация. В частности, создаются совместные сборочные производства, что, в свою очередь, способствует созданию объектов сопутствующей инфраструктуры и обеспечивает занятость населения.

В Беларуси создано почти три тысячи организаций с российскими инвестициями. В России работает более одной тысячи организаций с белорусским капиталом.

Один из важных успехов – согласованная позиция в области внешней политики. Страны стали верными союзниками на всех уровнях, от региональных контактов до крупнейших международных организаций. Россия и Беларусь по принципу взаимности отстаивают ключевые интересы друг друга.

Однако приоритетным направлением считается экономическая интеграция, в частности, формирование единого экономического пространства. Именно опыт создания Союзного государства когда-то повлек за собой организацию Таможенного Союза, а затем и Евразийского экономического союза.

Современно обустроенная таможенная граница и эффективно функционирующая таможенная служба являются элементами государственного строительства. От этого во многом зависит развитие и процветание экономики Союзного государства, наполнение бюджета и, безусловно, защита экономических интересов Беларуси и России. На решение столь важных задач направлена деятельность отраслевого органа Союзного государства – Таможенного комитета Союзного государства, а также реализация союзных программ по созданию и развитию таможенной инфраструктуры Союзного государства.

С учетом вступления в силу Единого таможенного тарифа и Таможенного кодекса Таможенного союза с 1 июля 2010 года большинство операций таможенного контроля и оформления перенесены на внешнюю границу Таможенного союза.

Год от года растет внешнеторговый грузопоток, что в свою очередь диктует необходимость более интенсивной работы таможенных органов, в частности это относится к обслуживанию транзитных автомобильных перевозок. Правительствами Беларуси и России ставятся беспрецедентные по масштабам задачи, связанные с повышением транзитного потенциала наших стран.

Безусловно, важно, что в Беларуси и России безвизовый режим. Наши народы настолько близки, что разделять их такой границей было бы неправильно.

К тому же мы видим, что наша страна очень привлекательно с туристической точки зрения.

В современном мире – чрезвычайно сложном, быстро меняющемся, с новыми рисками и угрозами – выстоять и выжить могут не просто сильные государственные образования, а сильные союзы, политические и экономические тандемы. У нас для этого уже заложен прочный фундамент.

Отношения с Россией для нас имеют очень важное значение. Союз России и Беларуси является общим достоянием наших народов, и к нему надо относиться бережно, ценить его.

Союзное государство является сегодня самым продвинутым интеграционным проектом на постсоветском пространстве, однако для повышения эффективности нужно провести анализ исполнения Союзного договора.

Договор подписывался в совершенно других условиях. С тех пор многое изменилось и внутри России и Беларуси, и вовне. Очень важно, чтобы российско-белорусский проект - Союзное государство - не растворялся в других интеграционных начинаниях, чтобы он везде сохранял свой потенциал лидера, примера для подражания для других стран.

Р. С. КАРАГЮЗ

м. Одеса, Одеський державний університет внутрішніх справ, доцент кафедри адміністративної діяльності ОВС та економічної безпеки, кандидат політичних наук

С. М. НАУМКІНА

м. Одеса, Південноукраїнський національний педагогічний університет імені К. Д. Ушинського, завідувач кафедри політичних наук і права, доктор політичних наук, професор

НЕВИЗНАЧЕНІСТЬ ПОЛІТИКО-ПРАВОВОЇ БАЗИ СУЧАСНОГО ДЕРЖАВНОГО БУДІВНИЦТВА ЯК ФАКТОР РИЗИКУ ПОСТУПАЛЬНОМУ СУСПІЛЬНОМУ РОЗВИТКУ

Досвід історичного розвитку показує, що причини і передумови походження суспільства і виникнення держави народжені всією сукупністю закономірностей, що обумовлюють індивідуальне і суспільне життя людини. Події, пов'язані з виникненням, становленням і розвитком нових держав в кінці XX – початку XXI ст., виразно вказують на необхідність вироблення загальноприйнятих критеріїв визнання або невизнання нових держав, механізмів надання їм міжнародної правосуб'єктності на період вирішення питання про визнання, особливого порядку включення таких держав у систему регіональної та міжнародної безпеки, що, можливо, дозволить уникнути кровопролитних громадянських воєн і міжнародних локальних конфліктів.

Виникнення і розвиток держав у сучасних реаліях відбувається під впливом двох взаємопов'язаних тенденцій – глобалізації та демократизації, яким тією чи іншою мірою піддаються всі політико-правові процеси, які так чи інакше впливають на трансформацію світового простору і формують нову структуру політичного світоустрою.

Питання, пов'язані з процесом державотворення, є першочерговими і не втрачають своєї значущості, незважаючи на те, що історія держави як соціального явища налічує не одне тисячоліття. Це цілком зрозуміло, оскільки саме спроможність держави, її стабільний і сталий розвиток є не тільки фактором поступального розвитку і суспільства в цілому, але і визначають формат становлення глобального світопорядку.

Сучасна держава під впливом процесів глобалізації і нової інформаційної реальності демонструє нові форми саморозвитку, що, безумовно, ускладнює аналіз держави і політичних процесів, пов'язаних з її розвитком, і включає їх в предметне поле сучасних політико-правових досліджень.

Традиційно держава розглядається в рамках інституційних основ політики і права, тобто як найбільш важливий політико-правовий інститут, особлива форма організаційної та владно-управлінської основи в суспільстві.

Виникнення такого провідного інституту як держава відображає ускладнення суспільного життя, диференціацію економічних, політичних, соціальних і культурних інтересів і потреб складових суспільства, індивідів і соціальних груп, необхідність їх правового врегулювання.

Утворення держав виникло на певному етапі суспільної еволюції протиріччям між втратою суспільної злагоди і збереженням потреби в узгоджених діях членів соціуму.

Переваги держави в питаннях реалізації спільних цілей і інтересів пов'язані з тим, що вона як соціальний інститут володіє достатніми економічними та іншими ресурсами для прийняття політико-правових норм, забезпечення виконання політичних рішень, їх правового забезпечення. Сучасне розуміння розвитку держави і державного будівництва висуває на перший план положення особистості і якості життя, які забезпечує держава. Основними критеріями оцінки держави в сучасному світі стають ступінь реалізації прав і свобод людини, а також наявність сприятливих матеріальних умов її життя.

Політична історія XX ст. свідчить про посилення ролі держави в суспільстві. Однак все ще спостерігається певна спрямованість до вузьких прагматичних інтерпретацій держави, в яких вона розглядається як апарат управління, що володіє монополією на застосування насильства, певний набір інструментів для регулювання суспільного розвитку. Так, в популярному західному виданні – підручнику з філософії П. Вульфа – наводиться така дефініція держави: «Держава – це група людей, яка править, видаючи закони, керуючи соціальними процесами і виробляючи правила для соціальних груп на певних територіях і в межах визначених кордонів» [1, с. 19-20].

На думку Р. Соколової та В. Спірідонової, розвитку прагматичних підходів, які ототожнюють державу з апаратною функцією управління, «сприяє зростання популярності позитивістської методології з її відкиданням ціннісних суджень і метафізики, а також поширення марксистських ідей про державу як тимчасовий, перехідний стан суспільства, що пов'язаний з етапом його класового розвитку» [2, с. 19]. Значну роль у приниженні значущості держави і звуження його функції створення суспільства «відіграють і радикальні варіанти лібералізму, що відзначають існування «мінімальної держави» і протиставляють інтереси держави інтересам громадянського суспільства» [3, с. 19].

Незважаючи на різноманіття інтерпретацій поняття «держава» і сутнісні відмінності між ними, їх об'єднує прагнення до раціонально-інструментального сприйняття ролі держави в суспільстві, визначення її як механізму суспільного устрою, інструменту встановлення і підтримання громадського порядку та вирішення соціальних конфліктів [4].

Більш неоднозначно, ніж поняття «держава», в політичній і правовій науці інтерпретуються походження і соціальне призначення держави, що є причиною різноманіття теорій про походження і сутність держави. Цікаву класифікацію сучасних підходів до визначення держави пропонує В. Чиркін, включаючи в неї «теологічну, арифметичну (класичну), юридичну, соціологічну і техніку (інформаційно) кібернетичну теорії» [5, с. 42]:

- теологічний підхід в даний час представлений поглядами прихильників ісламського фундаменталізму, які вважають, що держава виникла з волі Аллаха, реалізована його посланником – пророком Мухаммедом. Відповідно до цієї точки зору, держава будується і діє за типом халіфату, будучи еманцією (втіленням) волі Всевишнього;

- прихильники арифметичного підходу розглядають державу як суму трьох складових: влада, територія і населення. Таке розуміння є найбільш популярним в середовищі західних політологів, що спеціалізуються в галузі міжнародного права. Однак дана інтерпретація швидше відноситься до умов існування держави (вона не може відбутися без населення і території). Щодо ж влади, слід констатувати, що вона існує не тільки в державі, а й в міжособистісних відносинах, сім'ї, численних корпораціях;

- для представників юридичного підходу держава є насамперед системою правовідносин, специфічною нормативною єдністю. Не можна не погодитися з юристами в тому сенсі, що держава повинна, може і виступає в якості юридичної особи, однак така позиція не розкриває особливостей держави як керуючої системи;

- соціологічний (політологічний) підхід до визначення держави має найбільш широке поширення в політичній думці Новітнього часу, але говорити про єдність поглядів

його прихильників не доводиться. Внутрішня структура підходу включає марксистське і кілька немарксистських напрямів і шкіл. З позицій марксизму, держава являє собою диктатуру того чи іншого класу. Найбільш поширеною з немарксистських соціологічних шкіл є напрямок, що об'єднує юридичну, економічну та політичну складові, в рамках яких держава визначається як юридична (політико-правова) персоніфікація населення країни (нації), тобто, держава – це офіційний формально організований представник суспільства, що виступає арбітром у відносинах між соціальними групами, політичними інститутами, громадськими об'єднаннями та окремими громадянами;

– кібернетичний підхід, що сформувався порівняно недавно (в 1960-ті роки), визначає державу як якусь інформаційну систему з прямими і зворотними зв'язками, в якій здійснюється державна влада, мислима як комунікаційний потік інформації від держави до суспільства і від суспільства до держави, що відповідає за прямий і зворотний зв'язок в державно організованому соціумі.

Певний виняток становить, комплексна теорія про походження і сутність держави, основні ідеї якої викладені в кінці ХХ ст. професором Лейденського університету Х. Класеном. На думку норвезького дослідника, держава – це «особлива громадська організація, комплексний багатофункціональний інститут політичного життя людей, тому перехід до держави представляється комплексним багатолінійним процесом» [6, с. 6].

Однак, політико-правових основ процесу державотворення серед нормативних актів, що регулюють сучасне міжнародне публічне право, практично не представлено [7]. Одним з небагатьох міжнародних документів, які розкривають підходи до оцінки виникнення та права на існування нових держав у сучасному світі, є Конвенція Монтевідео про права та обов'язки держав 1933 року [8, ст. 1] та Статут Організації Об'єднаних Націй як універсального міжнародного форуму, що виконує роль гаранта міжнародного миру і безпеки, регулятора міждержавного співробітництва та головного арбітра в міжнародних справах [9, ст. 4]. Однак ні роз'яснень критеріїв прийому держав у члени ООН, ні процедури визнання нових держав Статут не містить. Саме відсутність політико-правової бази, «слабкість» міжнародних нормативно-правових актів, що стосуються тією чи іншою мірою державного будівництва, створює передумови для перетворення еволюційного за суттю процесу державотворення в фактор ризику поступальному суспільному розвитку.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Соколова Р. И. Государство в современном мире [Текст]: монография / Р. И. Соколова, В. И. Спиридонова. – М.: ИФРАН, 2003. – 253 с.
2. Соколова Р. И. Вказ. монографія
3. Соколова Р. И. Вказ. монографія
4. Осипова С. А. Сучасні практики державотворення в світовому політичному процесі: дис. ... д. політ. н.; спеціальність 23.00.02 – політичні інститути та процеси. – Одеса: ПНПУ імені К. Д. Ушинського, 2016. – 411 с.
5. Чиркин В. Е. Государствование [Текст]: учеб. для магистров / В. Е. Чиркин. – М.: МПСУ; Воронеж: МОДЭК, 2012. – 480 с.
6. Классен Х. Проблемы, парадоксы и перспективы эволюционизма [Текст] / Х. Классен // Альтернативные пути к цивилизации: коллективная монография / под ред. Н. Н. Крадина, А. В. Коротаева, Д. М. Бондаренко. – М.: Логос, 2000. – С. 6–23.
7. Ситуация в Боснии и Герцеговине [Электронный ресурс]: резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 25 авг. 1992 г., № 46/242 // Официальный сайт Организации Объединенных Наций. – Режим доступа : <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/599/11/IMG/NR059911.pdf?OpenElement>. – 18.09.2011 г.; Соглашение о прекращении огня в Карабахе: как это было [Электронный ресурс] // Информационное аналитическое агентство «Армедиа». – Режим доступа: <http://armedia.am/rus/news/17923/soglashenie-o-prekrashchenii-ognya-v-karabakhe-kak-eto-biyo.html>. – 18.04.2016 г.

8. Конвенция о правах и обязанностях государств [Электронный ресурс] :подписана в 26 дек. 1933 г. в Монтевидео, Уругвай. // Официальный сайт Министерства иностранных дел Республики Абхазия. – Режим доступа : <http://www.mfaabkhazia.net/ru/node/327>. – 24.09.2014 г.

9. Устав Организации Объединенных Наций [Электронный ресурс] : принят 26 июн. 1945 г.; Сан-Франциско // Официальный сайт Организации объединенных Наций. Режим доступа : <http://www.un.org/ru/documents/charter/chapter2.shtml>. – 14.09.2014 г.

М. А. КРАВЧУК

*Луцьк, Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки,
к. політ. наук, доцент*

А. І. ГЛАБАЙ

*Луцьк, Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки,
магістрант 7-го курсу юридичного факультету*

ФАКТОРИ ФОРМУВАННЯ СУДДІВСЬКОГО РОЗСУДУ В СТАРОДАВНІЙ ГРЕЦІЇ

Побудова сучасної незалежної європейської держави активізує державотворчі процеси в усіх гілках влади. Такі процеси спрямовуються на становлення правової держави, заснованої на громадянському суспільстві. Важливою умовою досягнення поставленої мети можна вважати формування судової системи, що відповідатиме новим економічним та суспільно-політичним викликам, прийняття законодавства, яке б передбачало модель незалежного правосуддя, зміцнення судової влади як незалежної гілки, покликаної охороняти права і свободи людини. Сучасна держава повинна відповідати досить високим міжнародним стандартам організації та здійснення правосуддя, сформованим в результаті тисячолітнього розвитку людства та державності.

Вивчення статуту суддів та судового розсуду за допомогою історико-правового методу дозволить проаналізувати динаміку формування і розвитку зазначених категорій, що можуть бути враховані у реформуванні сучасної системи судів.

Розвинуте рабовласницьке суспільство, побудоване у країнах Європи, зокрема, в Стародавній Греції було закономірним етапом у розвитку людської цивілізації. Сформована судова система, безперечно, функціонувала на основі цінностей, сповідуваних таким суспільством. Тож важливо дослідити основні соціальні фактори, що впливали на суддівський розсуд при здійсненні правосуддя у Стародавній Греції, з метою формування сучасних вимог до судді з врахуванням історичного досвіду.

З погляду теорії та філософії права судовий розсуд був предметом вивчення таких науковців, як В. Канцір, О. Копиленко, П. Недбайло, О. Гришук, П. Рабинович, Г. Мельник, П. Куфтирєв та ін. Крім того, судовий розсуд розглядався науковцями в контексті окремих галузей права (М. Закурін, В. Вапнярчук та інші). Власне історико-правовим аспектам формування такого явища, як судовий розсуд, достатньо уваги не приділялось.

Суд у Давній Греції набув вагомого значення в якості фактора суспільної та державної комунікації. Він проникав в усі сфери діяльності громадянина, викликаючи відчуття особистої відповідальності за збереження засад полісного життя. Відкритість суду для всіх громадян, не лише виступала однією з ознак демократичного правління, а й надавала кожному можливість відчувати приналежність до колективу громадян та взяти участь в управлінні полісом. Для судової практики характерним було постійне апелювання до справедливості та вірності «законам батьків». Справедливість для афінян була однією з головних ціннісних категорій, оскільки розумілась як рівність членів громадянського колективу у суспільно-політичній діяльності. Суд розглядався як інститут етичного виховання громадян. Присутність у судових засіданнях та виконання обов'язків

судді були соціальним досвідом у формуванні громадянина. Звернення до чеснот під час судових процесів визначало загальноновизнаний ідеал громадянина полісу [1, с. 233]

Вочевидь, найдавнішим уособленням владних повноважень у стародавніх греків була особа царя. Басилей (басилевс), дослівно з грецької – «вождь». Достеменно відомо, що так своїх правителів називали мешканці Мікен – одного з найдавніших осередків давньогрецької державності. У Гомерівський період «басилеями» називали голів племен, які уособлювали військову, жрецьку та судову влади. Басилеї гомерівських часів спочатку обиралися, а потім їх влада стала спадковою. Титул продовжував існувати й після ліквідації монархічного правління у більшості давньогрецьких полісів. Наприклад, в Афінах, де монархія була ліквідована однією з найперших, цей титул був успадкований одним з архонтів. У Спарті цей титул входив до переліку титулів місцевих царів. У добу еллінізму «басилеями» називали будь-якого монарха, а у Візантійській імперії це був офіційний титул імператора [2, с.227].

Афінський оратор Лікурґ виводив сутність державного ладу через три образи громадянина – правителя, судді та приватної особистості. Діяльність суду і суддів розглядалась ним, як умова політичної стабільності та збереження демократії. Суд у Афінах класичного періоду був не лише владним інститутом, а й фактором об'єднання громадян полісу, оскільки викликав співучасть до проблем іншого через відкриті судові засідання та можливість кожного висловити у них свою думку. Наявність практики звернення до суду з приватних та суспільних, або державних питань, покладала на громадянина особисту відповідальність за збереження засад полісу та піклування про його благо. Поряд з тим, апелювання до звичаїв предків впливало на відчуття приналежності людини до колективу громадян полісу.

У судових засіданнях громадянин проводив значну кількість часу. Він був не лише стороною судового процесу, а й суддею. Після реформ Ефіальта та Перикла, за свідченням Аристотеля, в Афінах обиралось 6 тис. присяжних суддів (дикастів). Така кількість дикастів мала забезпечувати демократичність та непідкупність судочинства. В. П. Бузескул зазначав, що 5 тис. суддів були основними, а 1 тис. – запасними. Засідали вони у десяти дикастеріях, по 501 судді кожна. Суддею міг бути громадянин, який досяг тридцятирічного віку, не мав боргів перед державою та не був позбавлений громадянських прав. Обирали суддів жеребкуванням з усіх громадян, в тому числі, з представників майнового класу фетів, допущених лише до участі в народних зборах та суді [1, с. 229].

На суди покладалось виховання громадян в дусі законів і справедливості. Поняття справедливості входило до структури уявлень про чесноти «ідеального громадянина». Фокілід зазначав, що вся доброчесність полягає у справедливості. Справедливість сприймалась крізь призму рівності громадян. За Аристотелем це рівність для рівних – ісономія, на яку покладалась роль регулятора політичного спілкування. Справедливість виступала державним благом, яке слугувало спільній користі. У правосудді справедлива рівність передбачала врахування чеснот громадянина. Суддя, як втілення закону та посередник між ним і громадянами, мав урівнювати по справедливості, як «геометр урівнює відрізки». Аристотель зауважував, що громадянська справедливість зводилась до рівності, оскільки всі громадяни – общинники, які прагнуть рівності. Лікурґ у Промові проти Леократа відзначав, що суд виховує молодь через приклади покарання злочинців та винагородження достойних людей [1, с. 230-231].

У VIII ст. до н. е. в Стародавній Греції функції царя замінив ареопаг (об'єднання представників найзнатніших і найзаможніших сімей), який здійснював вищу судову владу. Рішення у судових справах приймала колегія архонтів, члени якої обиралися з родової знаті. Аристократи доволіно та корисливо тлумачили звичаї і традиції, прагнули обмежити владу народу та закріпити своє панівне становище. У VI ст. до н. е., спираючись на народні збори, політик Солон провів низку важливих реформ: усі громадяни були проголошені рівними перед законом, а народні збори і рада потіснили повноваження

ареопагу й архонтів. Громадяни отримали право порушувати справи проти посадових осіб, які зловживали своїм становищем. Цим же правом був наділений новий орган – геліея – суд присяжних чисельністю 6 тис. осіб, які обиралися народними зборами. Це другий за впливовістю після народних зборів орган народовладдя [3, с. 50].

На нашу думку, така кількість членів суду присяжних свідчить про демократію та недопущення зловживань і підкупу суддів. Суд був відкритим. Щоб запобігти підкупу суддів, жеребкування в день слухання справи визначало, хто саме буде її розглядати. Винність чи невинність підсудного визначалася через таємне голосування – приховане кидання камінців до урн [4, с. 66].

Вивчення історичних та юридичних джерел дає змогу стверджувати про один із найперших прикладів зародження і функціонування подібних судів. Так, в Стародавній Греції, в Афінах, існував своєрідний судовий орган присяжних – Геліея.

Перед початком процесу геліасти надавали клятву: «Я буду подавати голос згідно законів народу і Ради п'ятисот. Коли закон буде мовчати, я буду голосувати за власною совістю, без пристрасті і без ненависті. Я буду подавати свій голос тільки за тими пунктами, які становлять предмет переслідування. Я буду слухати позивача і відповідача з однаковою прихильністю...».

Вироки виносилися голосуванням – шляхом таємного кидання камінців до урн. Було дві урни для голосування: одна – для виправдання, інша – для звинувачення. Судді проходили повз них і могли, при бажанні, опускати руки в обидві урни, так, щоб ніхто не міг зрозуміти, куди саме вони опустили свій голос. Після закінчення голосування камінчики висипалися на спеціальний камінь і рахувались. Присяжні судді за жеребом засідали у десяти відділеннях, які різнилися літерою та кольором вхідних дверей. Рішення суду оскарженню не підлягало. Дебати сторін не допускалися. Позивач і відповідач повинні були самі захищати свої інтереси

При винесенні вироків суд не завжди був пов'язаний законом. Він міг керуватися навіть звичаями своєї країни, а інколи й сам створював норми права. Геліея функціонувала протягом всього року, крім святкових днів та днів, пов'язаних з війною чи іншими заворушеннями в суспільстві [5, с. 36-37].

Тож характерними рисами системи правосуддя на початку формування рабовласницької держави в Стародавній Греції була належність вищої судової влади главі держави (фараону, царю). Басилей, поєднуючи військову, жрецьку та судову владу, спочатку були виборними, а потім успадковуваними. Пізніше судову владу реалізують колективні органи, а також суди присяжних.

На процес здійснення правосуддя, статус та розсуд судді при винесенні рішення впливали ряд чинників. До таких чинників варто віднести соціально-економічне становище в державі, суспільний та економічний устрій, зокрема, соціальне становище, яке займали і вершители правосуддя, і учасники процесу. Суттєвий вплив на дискрецію судді в Стародавній Греції мав ідеологічний (релігійний) чинник, адже пануюча релігія впливала на зміст норм права, на підставі яких здійснювалось правосуддя. Разом з тим, справедливість, як суспільна цінність, ставилась на перше місце. На судовий розсуд впливав рівень правосвідомості особи, суд виступав об'єднавчим фактором у житті тогочасного суспільства. Разом з тим, виносячи вироки, суддя міг керуватись не лише законом, а й звичаєм, що також значно впливало на судовий розсуд.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Вар'ян О. О. Судова влада в Давній Греції як інститут формування особистості громадянина // Наукові праці історичного факультету Запорізького національного університету. - 2013. - вип. XXXVI. – С. 229-233
2. Алешкевич Я. А. Органи влади та управління Стародавньої Греції доелліністичного періоду // Науковий вісник Ужгородського університету, серія «Історія». - вип. 27. - 2011. – С. 227-231

3. Шевченко О.О. Історія держави і права зарубіжних країн. Навчальний посібник. – К.: «ОЛАН», 2005. – 352 с.
4. Демедюк Т. Протидія хабарництву в судах Стародавнього Світу // Вісник Академії управління МВС. - 2010. - №3 (15). – С. 64-70
5. Попсуєнко Л. О., Ругало Ю. І. Суд присяжних в Стародавній Греції та сучасній Україні // Правова держава. - № 30 – 2018. – С. 36-42

А.М. КУЧУК

Суми, Заклад освіти «Сумський державний педагогічний університет імені А.С.Макаренка», доктор юридичних наук, доцент

РОЗУМІННЯ ПРАВА: НЕОБХІДНІСТЬ ЗМІНИ ПАРАДИГМИ

Одним з важливих європейських надбань є доктрина верховенства права. Можна стверджувати, що з кінця ХХ століття вона визначає напрям розвитку держав, міжнародної спільноти. Українська держава також прагне втілювати у життя її положення, проголосивши це у ст. 8 Конституції: «В Україні визнається і діє принцип верховенства права». Не зважаючи на відсутність єдиної узгодженої дефініції поняття «верховенство права», навіть перекладу «rule of law» (в перекладі зустрічається і верховенство права, і панування права, і верховенство закону та ін.), західна культура виробила низку положень, які складають зміст rule of law і це верховенство безпосередньо застосовується у юридичній практиці. Одними з складових верховенства права є правова визначеність, необхідність дотримання органами публічної влади прав людини, які і визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Відтак, загальні, формально визначені правила поведінки, які приймаються (санкціонуються) державою і нею ж охороняються, складають систему законодавства, яке повинно відповідати «якості закону», тобто принципу верховенства права. На це прямо вказано у рішенні ЄСПЛ у справі «Волохи проти України» (Volokhy v. Ukraine) (і в деяких інших рішеннях у справах проти України): «Суд завжди дотримувався думки, що словосполучення «згідно із законом» не просто відсилає до національного законодавства, а й пов'язане з вимогою якості «закону», тобто вимогою дотримання принципу «верховенства права», про що прямо говориться у преамбулі Конвенції... Отже, цей вислів означає – і це впливає з предмета і мети статті 8, – що в національному законодавстві має існувати засіб правового захисту від свавільного втручання державних органів у права, гарантовані пунктом 1... Ризик такої свавільності є особливо очевидним в умовах, коли повноваження виконавчої влади здійснюються таємно...» [1].

Таким чином, не будь-який закон (як нормативно-правовий акт, який має вищу юридичну силу) має імплементуватися (згадаю закони нацистської Німеччини за діяльність з реалізації яких понесли юридичну відповідальність лідери націонал-соціалістичної держави), а лише той, який відповідає принципу верховенства права.

За таких умов юридична практика в Україні має виходити з постулату нетотожності права і закону, неправильності розуміння права як прескриптивних текстів, превалювання не закону, а права. Однак, для цього необхідно розуміти: а що собою являє право. І тут я не можу не вказати, що і до сьогодні не тільки вітчизняною, але і світовою правовою думкою не знайдено відповіді на це питання (хоча правильно було б зазначити, що у межах різних культур вироблено власне розуміння того, що є правом). Вказане дозволяє говорити про актуальність теми розуміння права.

Кожен правник давав відповідь на питання: «Що таке право?», хоча б у період вивчення юриспруденції. Однак, і до сьогодні чіткої і однозначної відповіді на нього не існує (і навряд чи може існувати). Це питання піднімається час від часу, не втрачаючи своєї гостроти, особливо у перехідні періоди розвитку суспільства, часи реформ. За таких обставин, прагнучи відносної стабільності, хоча б якоїсь впевненості у майбутньому,

звертаються до права як до можливого засобу забезпечення таких спонукань (не можу не відмітити, що трансформаційне становище у суспільстві спричиняє і масове захоплення релігією, в якій людина знаходить прихисток, покладаючись на волю надприродної, доволі часто трансцендентної, сили). Зважаючи на вказане, доволі закономірною є актуалізація питання розуміння права для вітчизняної юридичної науки. Прагнення відійти від нормативістської спадщини СРСР (в якій право розумілося як сукупність правил людської поведінки, що установлюються державною владою, як владою пануючого у суспільстві класу, а також звичаїв і правил співжиття, які санкціоновані державною владою і які реалізуються в примусовому порядку за допомогою державного апарату, з метою охорони, закріплення і розвитку суспільних відносин і порядків, вигідних і бажаних для пануючого класу [2, с. 40-41], проголошення європейського напряму розвитку, участь у інтеграційних процесах, намагання провести державно-правові реформи актуалізують проблематику розуміння права.

««Наказ є наказ», – наголошують солдатам. «Закон є закон», – говорить юрист. Але у той же час обов'язок солдата підкорятися перестає діяти, якщо він дізнається, що метою наказу є злочин чи правопорушення. Юристам же через століття після того, як серед них не залишилося зачинателів природного права, не відомі подібного роду виключення з дії закону і підпорядкування йому законослухняних громадян. Закон діє, тому що це – закон, і це –закон, якщо його сила визнається у більшості випадків» [3, с. 225]. Однак, таке розуміння закону і його сили (що відбувається у межах позитивістського розуміння права), на думку Г. Радбруха, зробило усіх, у тому числі і юристів, беззахисними перед свавільними і злочинними законами. Таке розуміння права ототожнює право із силою: лише там є право, де є сила.

«Ми живемо в просторі права. А, можливо, в правовому полі? Господарюємо на ниві права. Однак в пошуку права опиняємося часто в правовому вакуумі. Паперового права нам часто бракує для вирішення нагальних справ. Воно виявляється неефективним. Застарілим. Чужим. А ще є право «наше і ваше». ...Теоретики права з росіян не дарма посилаються на латину, німецьку та англійську мови, намагаючись довести єдність в розумінні права. Не всі функції права шляхетні – деякі з них доводиться приховувати. Фасад права розцвічено і зроблено привабливим. Але у медалі є зворотний бік і замість державного символу на монеті можна побачити ціну права, яку доводиться платити. Особливо в так звані перехідні періоди...» – указує В.В. Лазарєв [4, с. 4].

Зауважимо, професор М.А. Гредескул висвітлюючи питання розуміння права, починає, що на його думку уже стало традиційним у юридичній науці, зі слів І. Канта про те, що юристи все ще шукають своє визначення права, з якими він цілком погоджується, адже з часів І. Канта і він сам, і багато інших авторів, як юристів так і неюристів, дали цілу низку визначень права, які не лише не подібні одне з одним, але і часто суперечать одне одному. Для прикладу М.А. Гредескул посилається на працю відомого бельгійського юриста Едмонда Пікаря «Le droit pur», у якій автор наводить доволі значну кількість дефініцій права різних авторів: юристів, філософів, науковців, письменників (зокрема Віктора Гюго: «Le droit, c'est le juste et le vrai»). При цьому Е. Пікар у властивій французькій манері патетично зауважує: «І подумайте, адже так можна продовжувати без зупину. Я спеціально зібрав тут імена доволі різні за сутністю, але все ж таки відомі. Видається, що це свого роду змагання у антагоністичних загадках. Що за imbroglio? Яка вавилонська вежа. Воістину розум прагне зіткнутися з чим-небудь іншим, ніж ці таємні надписи, ніж ці туманні малюнки, які можна прийняти за напівстерті часом фрески. Для визначення права, як і для виокремлення його самої характерної його ознаки все це не придатне» [5, с. 9-10].

Слід зауважити, що європейська загальнотеоретична правнича наука не оперує таким поняттям як «праворозуміння», хоча в її межах досліджується розуміння права, відтак акцент переноситься на саме явище, а не на «механістичну схему»: суб'єкт пізнання – об'єкт пізнання – засоби пізнання – результат пізнання. Відтак і не йдеться про «наукову

категорію», «цілеспрямовану діяльність», «результат пізнання». Більш того, проводячи паралелі із розумінням західними правниками правової культури, не можна не згадати слова Ральфа Міхаельса про те, що правова культура інтенсивно дискутується науковцями приблизно протягом останніх двадцяти років, особливо у зв'язку з європеїзацією приватного права. Часто національна правова культура розглядається як перешкода до європейського приватного права; а європейська правова культура розглядається як його передумова. І, як акцентує увагу автор, те, що власне мається на увазі під терміном правова культура часто залишається незрозумілим: правова культура вважається важливою, а от точне її визначення – ні. Більше того, проблеми іманентні концепції культури, за які бралися споріднені дисципліни – особливо антропологія та соціологія – у значній мірі ігноруються [6].

Як відомо, подібний підхід використовується і ЄСПЛ щодо визначення правових понять, зокрема, поняття верховенства права. Суд наводить (описує) властивості (риси) явища, а не прагне надати «застиглу форму» дефініції. Більш того ЄСПЛ сам доволі часто вказує на необхідність динамічного та еволюційного тлумачення, адже право – «живе», динамічне, соціокультурне явище.

Таким чином, на сьогодні існує необхідність переосмислення усталеного підходу до розуміння права, що ототожнює право з прескриптивним текстом.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

7. Case of Volokhy v. Ukraine, Application № 23543/02 Council of Europe: European Court of Human Rights, 2 November 2006, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77837>.
8. Вышинский А.Я. Вопросы теории государства и права / А.Я. Вышинский. – Изд. 2. – М.: Государственное изд-во юрид. лит., 1949. – 418 с.
9. Радбрух Г. Философия права./ Пер. с нем. Ю.М. Юмашева. – М.: Международные отношения, 2004. – 240 с.
10. Лазарев В.В. Поиск права / В.В. Лазарев // Журнал российского права. – 2004. – № 7. – С. 3-14.
11. Гредескул Н.А. Общая теория права / Н.А. Гредескул. – С-Пб: Типо-Литография И. Трофимова, 1909. – 318 с.
12. Ralf Michaels Legal Culture. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3012&context=faculty_scholarship. – Дата доступу: 06.10.2018.

Д.А. ЛАГУН

*г.Минск, юридический факультет, Белорусский государственный университет,
кандидат юридических наук, доцент*

ПРАВОВАЯ ФИКЦИЯ КАК ПРАВОВОЙ ИНСТРУМЕНТ

Правовая фикция выступает одним из правовых инструментов, используемых законодателем для надлежащего и эффективного правового регулирования различных правовых отношений. В силу своей правовой природы правовые фикции не получили и не могут получить широкого распространения в праве, однако их полезные свойства способствуют решению правовых задач, обеспечивают оперативное и качественное достижение целей правового регулирования.

Правовая фикция – это такой правовой инструмент, который позволяет в правовой сфере признавать некое несуществующее явление (юридический факт) как существующее или наоборот, а также наделять правовые явления определенными свойствами, которыми они не обладают.

Важно отметить, что правовая фикция является допустимым и оправданным элементом юридической техники, она наделяется позитивным значением, несмотря на то, что само понятие фикции имеет некоторый негативный оттенок. Так, фикцию (*от лат. fictio – выдумка, вымысел*) определяют как положение, построение, которому ничто не соответствует в действительности, но которым пользуются как допущением с какой-нибудь определенной целью [1].

Правовую фикцию образно можно описать как «правовую неправду», которая позволяет более эффективно достигнуть поставленных правовых целей, решить возникающие правовые задачи при безусловном соблюдении принципов права. Последнее (то есть соблюдение принципов права) выступает гарантом сохранения за правовой фикцией свойств правового явления. Недопустимо признавать правовой фикцией такие положения, которые влекут нарушение принципов права. В этом случае фикция остается, но она уже выступает в качестве неправового инструментария, влечет вред для правового регулирования и негативно отражается на правах, свободах и законных интересах человека, общества, государства.

Характерными чертами правовой фикции можно назвать:

- 1) наличие в фикционном утверждении вымысла, то есть несовпадения содержания правового утверждения и объективной реальности;
- 2) закрепление формулы фикционного утверждения на уровне закона или иного законодательства;
- 3) придание фикционному утверждению статуса обстоятельства, не требующего доказывания. Оно признается существующим в силу закрепления его в законе;
- 4) неопровержимый характер фикционного утверждения. Опровержение правовой фикции юридически невозможно, поскольку очевидно, что она не соответствует действительности и это объективный факт, но закон специально вводит отход от объективности для достижения правового эффекта;
- 5) правовой характер правовой фикции, поскольку она реализуется в условиях соблюдения принципов права.

Признаки правовой фикции требуют четкого отделения ее от иных сходных правовых явлений, и в первую очередь, от правовых презумпций. И если на теоретическом уровне понимание разности правовых фикций и правовых презумпций не вызывает сомнений, то на прикладном зачастую происходит их смешение: правовые фикции называются правовыми презумпциями, а правовые презумпции называются правовыми фикциями.

Важнейшее отличие правовой фикции от правовой презумпции заключается в императивности изложения правового предписания. Фикция есть утверждение, хотя и вымышленное (нам известно, что излагаемое в фикции положение ложно (не соответствует действительности), но в правовой сфере оно признается существующим). Презумпция же есть лишь предположение о некотором правовом явлении (свойстве) как о существующем, хотя достоверно неизвестно, существует ли оно в действительности или нет. В силу своей юридической природы презюмируемое (предполагаемое) не подлежит доказыванию, но обратное должно быть доказано. Поэтому презумпции могут опровергаться, а фикции – нет.

Нередко в качестве некорректного примера правовой фикции приводят такую юридическую конструкцию, как объявление гражданина умершим (ст.41 Гражданского кодекса Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г. № 218-З (далее - ГК) [2]).

Механизм, позволяющий объявить человека умершим, основан на предположении о том, что человек умер, но прямых доказательств его смерти нет (так называемая, презумпция физической смерти человека, объявленного умершим). При использовании данной конструкции суд не устанавливает действительную смерть человека, а лишь предполагает (констатирует), что присутствуют указанные в законе обстоятельства, позволяющие объявить его умершим. Поэтому в случае обнаружения человека,

объявленного умершим, живым презумпция опровергается, а первоначальное решение суда отменяется.

Правовые фикции, не получив массового распространения при построении правовых конструкций, тем не менее встречаются в различных отраслях права:

1) конституционно-правовые фикции:

- согласно ст.80 Конституции Республики Беларусь [3] Президентом может быть избран гражданин Республики Беларусь по рождению, не моложе 35 лет. В ст. 13 Закона Республики Беларусь от 1 августа 2002 г. № 136-З «О гражданстве Республики Беларусь» [4] описывается порядок приобретения гражданства Республики Беларусь по рождению. Толкование названной статьи позволяет сделать вывод, что в настоящее время еще нет граждан Республики Беларусь по рождению, достигших возраста 35 лет.

Правовая фикция: гражданами Республики Беларусь по рождению признаются лица, родившиеся в пределах современной территории Республики Беларусь, являвшиеся гражданами бывшего СССР по рождению и получившие гражданство Республики Беларусь до вступления в силу Закона «О гражданстве Республики Беларусь» (ч.2 ст.8 Закона «О гражданстве Республики Беларусь»);

2) гражданско-правовые фикции:

а) согласно п. 1 ст.130 ГК к недвижимым вещам относится все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно.

Правовая фикция: к недвижимым вещам приравниваются подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, суда плавания «река-море», космические объекты (ч.2. п.1 ст.130 ГК), то есть вещи движимые;

б) согласно п.2 ст. 1035 ГК временем открытия наследства является день смерти гражданина.

Правовая фикция: лица, умершие в один и тот же день, считаются в целях наследственного правопреемства умершими одновременно и не наследуют друг после друга (п.3 ст. 1035 ГК);

3) уголовно-правовые фикции:

- согласно ч.4 ст.16 Уголовного кодекса Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 275-З (далее - УК) [5] организатором (руководителем) преступления признается лицо, организовавшее совершение преступления или руководившее его совершением, а подстрекателем признается лицо, склонившее другое лицо к совершению преступления (ч.5 ст.16 УК).

Правовая фикция: исполнителем (не организатором и не подстрекателем) признается лицо, совершившее преступление посредством использования других лиц, не подлежащих в силу закона уголовной ответственности (ч.3 ст. 16 УК);

4) трудовые правовые фикции:

- согласно ст.18 Трудового кодекса Республики Беларусь от 26 июля 1999 г. № 296-З (далее – ТК) [6] трудовой договор заключается в письменной форме, составляется в двух экземплярах и подписывается сторонами.

Правовая фикция: трудовой договор считается заключенным и действует (то есть имеет письменную форму), даже если он не составлен и не подписан сторонами, когда работник фактически допущен к работе (ч.2 ст. 25 ТК);

5) семейно-правовые фикции:

- согласно ст. 119 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье усыновление (далее – КоБС) [7] – это основанный на судебном решении юридический акт, в силу которого между усыновителем и усыновленным возникают такие же права и обязанности, как между родителями и детьми.

Правовая фикция: Усыновленные дети и их потомство по отношению к усыновителям и их родственникам, а усыновители и их родственники по отношению к

усыновленным детям и их потомству приравниваются ... к родственникам по происхождению (ч.1 ст.134 КоБС). Как следствие, в частности, отчество ребенку, которое, по общему правилу, производно от имени отца (ч.3 ст.69 КоБС), в отношении усыновленного ребенка производно от имени усыновителя, если усыновитель мужчина (ч.2 ст.135 КоБС). То есть усыновитель фактически признается отцом (имеет правовой статус отца).

Наполняя правовую фикцию положительным содержанием, тем не менее необходимо ее отличать от подобного явления, имеющего явно негативное значение в праве, – от фиктивности в праве. Фиктивные явления утрачивают свойство правовых и трансформируются в антиправовые, которые либо могут рассматриваться как правонарушения, либо не влекут юридических последствий, то есть являются юридически недействительными (ничтожными) с момента своего возникновения.

В частности, фиктивность как антиправовой элемент проявляется в таких правонарушениях, как: изготовление поддельных проездных документов (ст.11.33 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях от 21 апреля 2003 г. № 194-З (далее – КоАП) [8]); использование поддельных акцизных марок (п.4 ст.12.23 КоАП); изготовление, хранение либо сбыт поддельных денег или ценных бумаг (ст.221 УК) фальсификация доказательств (ст. 395 УК), служебный подлог (ст.427 УК).

Фиктивным может быть брак, то есть брак, заключенный без намерения создать семью, который признается недействительным (ст.45 КоБС); а также сделка (мнимая, притворная), признаваемая ничтожной: мнимая сделка, то есть сделка, совершенная лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей юридические последствия; притворная сделка, то есть сделка, которая совершена с целью прикрыть другую сделку (ст.171 ГК).

Правовую фикцию необходимо отличать от коллизий в законодательстве. Коллизии имеют место при наличии двух или нескольких предписаний, противоречащих друг другу. Фикции существуют тогда, когда в единичной правовой норме заложено противоречие между объективной реальностью и способом ее отражения в праве. Приоритет в таком противоречии отдается правовому оформлению объективной реальности, а не самой объективной реальности.

Правовые фикции относятся к самостоятельным средствам правового инструментария, способным качественно повысить уровень правового регулирования, а также эффективно содействовать в достижении целей по совершенствованию системы законодательства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Толковый словарь Ушакова // <https://dic.academic.ru/dic.nsf/ushakov/1076310>. [Электронный ресурс]. - Дата доступа: 19.10.2018.
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г. № 218-З // Эталон. банк данных прав. инф-ции Респ.Беларусь: Версия 6.6 [Электронный ресурс] / Нац. центр прав. инф-ции Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Дата доступа: 19.10.2018.
3. Конституция Республики Беларусь от 15 марта 1994 г. (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996г. и 17 октября 2004г.) // Эталон. банк данных прав. инф-ции Респ.Беларусь: Версия 6.6 [Электронный ресурс] / Нац. центр прав. инф-ции Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Дата доступа: 19.10.2018.
4. Закон Республики Беларусь от 1 августа 2002 г. № 136-З «О гражданстве Республики Беларусь» // Эталон. банк данных прав. инф-ции Респ.Беларусь: Версия 6.6 [Электронный ресурс] / Нац. центр прав. инф-ции Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Дата доступа: 19.10.2018.

5. Уголовный кодекс Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 275-З // Эталон. банк данных прав. инф-ции Респ. Беларусь: Версия 6.6 [Электронный ресурс] / Нац. центр прав. инф-ции Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Дата доступа: 19.10.2018.

6. Трудовой кодекс Республики Беларусь от 26 июля 1999 г. № 296-З // Эталон. банк данных прав. инф-ции Респ. Беларусь: Версия 6.6 [Электронный ресурс] / Нац. центр прав. инф-ции Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Дата доступа: 19.10.2018.

7. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье от 9 июля 1999 г. № 278-З // Эталон. банк данных прав. инф-ции Респ. Беларусь: Версия 6.6 [Электронный ресурс] / Нац. центр прав. инф-ции Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Дата доступа: 19.10.2018.

8. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях от 21 апреля 2003 г. № 194-З // Эталон. банк данных прав. инф-ции Респ. Беларусь: Версия 6.6 [Электронный ресурс] / Нац. центр прав. инф-ции Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Дата доступа: 19.10.2018.

Я.Ю. ЛАРИЧЕВ

*Минск, Белорусский государственный университет, юридический факультет,
студент магистратуры 2 курса*

Научный руководитель: Л.Л. Голубева, кандидат юридических наук, доцент

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО ВЕЛИКОГО КНЯЖЕСТВА ЛИТОВСКОГО

Гражданскому праву Беларуси XVI в. были известны следующие основные институты: вещное право, обязательственное право, наследственное право и семейное право.

Перечень вещных прав не был широким и включал в себя право собственности, которое занимало в нем главное место, а также сервитутное и залоговое право.

Все способы приобретения права собственности можно разделить на первоначальные (находка, приращение, получение плодов, захват) и производные (купля-продажа, мена, дарение, получение наследства и иные).

Связь субъекта с объектом собственности продолжалась до момента наступления определенного юридического факта, который эту связь разрывал. Этот юридический факт мог быть вызван волей самого субъекта, судьбой объекта собственности, или наступить в силу предписаний закона. В частности, законодательство ВКЛ предусматривало и такой вид лишения права собственности, как конфискация – изъятие имущества в качестве наказания за совершение преступлений [1, с. 57-58].

Например, статьей 14 раздела 2 Статута Великого Княжества Литовского (далее – ВКЛ) 1566 г. ответственность в форме конфискации имения предусматривалась для тех лиц, которые во время отбывания воинской повинности первый раз совершали побег с поля боя: «Уставуемъ тежъ, хто бы первей разъ зъ битвы утекъ, таковый имѣнье тратить; пакли тежъ и другій разъ зъ битвы утекъ, таковый за слушнымъ доводомъ отъ гетмана черезъ вырокъ нашъ господарскій почтивость свою тратить» (Статут 1566 г. Р.ІІ, ст.14) [2].

Одним из основных видов собственности была земельная собственность. Крупнейшим собственником земель и имений было феодальное государство. Земельный фонд феодалов представлял собой земли, которые входили непосредственно в имение, а также земли, которыми пользовались феодально-зависимые крестьяне. Право феодалов на землю возникало в первую очередь с дарования государя, а также в результате приобретения земель и имений в порядке купли-продажи, наследования и т.д. [3, с. 235].

На начальных этапах шляхетское сословие было ограничено в праве свободного распоряжения своим недвижимым имуществом, так как владение землей было связано с несением воинской службы, и вся земля принадлежала Великому князю (государству). Однако с течением времени права шляхты касательно недвижимого имущества расширяются (в том числе нормами Городельского привилея 1413 г. и привилея Казимира

1447 г.), и в итоге шляхта приобретает полный объем прав и может свободно распоряжаться своим недвижимым имуществом, что было окончательно закреплено Статутами ВКЛ.

Что касается крестьян, то за ними оставалось только право на движимое имущество, которым они пользовались. Со временем они утрачивают права и в отношении недвижимого имущества и сами становятся объектами права.

Объем же прав жителей городов зависел как от статуса того или иного мещанина, так и от статуса города, в котором он проживал (как правило, мещане были собственниками своих домов). Наиболее состоятельными была городская знать. Например, войты и бурмистры имели право собственности на землю, брали в залог имения, давали крупные суммы денег в долг и т.д. [1, с. 83].

Помимо права собственности, законодательству ВКЛ XV-XVI вв. были хорошо известны сервитуты, которые представляли собой право частичного пользования чужим имуществом в интересах определенного лица. Право распоряжения имуществом при этом оставалось за собственником. Например, городские и сельские жители пользовались правом брать дрова и строительные материалы в лесах и борах, имели право пасти скот, собирать грибы и ягоды, проходить и проезжать через чужие земли и т.д. [3, с. 237].

Наиболее широкую регламентацию сервитутное право получило в Статуте ВКЛ 1588 г. Нормами раздела 10 были регламентированы права и обязанности сторон, а также устанавливалась ответственность за их нарушение.

Еще одной составляющей частью вещного права являлся залог, который представлял собой передачу определенной вещи (в том числе и недвижимого имущества) во владение залогодержателя без ее отчуждения. Возврат имущества обычно осуществлялся после того, как залогодержатель получал ту сумму денег, под которую вещь была дана в залог. Нормы Статутов, касающиеся залога, придавали особое значение порядку и срокам выкупа заложенного имущества. Так, Статут ВКЛ 1529 г. устанавливал льготный годичный срок выкупа заложенного имущества в случае, если владелец не имел возможности его выкупить в указанный в договоре срок. Предусматривал Статут и право выкупа заложенного имущества до истечения указанного в договоре срока сыновьями или ближайшими родственниками залогодателя в случае его смерти [1, с. 93].

В частности, это закреплялось статьей 5 раздела 10: «Однако если бы залогодатель умер, не выкупив своего заклада, и после него остался сын или родственник, то залогодержатель не должен дожидаться срока, но, вызванный в суд, должен взять деньги и вернуть заклад» (Статут 1529, Р. X, ст. 5) [4].

При этом залог не имел срока исковой давности, что было закреплено статьей 12 раздела 7 Статута 1588 г.: «Хочемь тежъ мети и уставуемь, абы каждая застава и долгыъ позычоный давности земьское не мели» (Статут 1588, Р. VII, ст. 12) [5].

Основное же требование закона относительно заложенного имущества заключалось в том, что залогодержатель обязан был вернуть имущество в том виде, в котором его получил. Пользование заложенным имуществом не должно было нанести вреда этому имуществу.

Укрепление вещных прав оказало влияние и на развитие обязательственных правоотношений.

Под обязательствами понимались такие юридические отношения, из которых вытекало право одного лица на определенные действия другого лица [1, с. 97-98].

Проанализировав нормы Статутов ВКЛ, можно выделить два основания возникновения обязательств: договор и правонарушение (причинение вреда). Хотя имели место и другие факты, которые могли стать источником возникновения обязательств, например, неосновательное обогащение. Законодательство ВКЛ регламентировало основные из существующих на сегодняшний день видов договоров: куплю-продажу, дарение, мену, займ, найм имущества, личный найм, подряд и некоторые другие. Кроме того, статьи Статута 1588 г. устанавливали конкретные случаи обязательственных

правоотношений, возникающих на основании причинения ущерба: повреждение чужого соколиного или лебединого гнезда, ловля чужих птиц или повреждение приспособлений для ловли (р. X, ст. 8), причинение ущерба бобровым гонам (р. X, ст. 9), обрывание чужих хмельников (р. X, ст. 10) и иные. Обычно санкции этих статей регламентировали покрытие понесенных убытков, хотя иногда в них говорилось и о «навязке» (дополнительном штрафе) [1, с. 118].

В законодательстве ВКЛ особое внимание придавалось нормам, которые регулировали процедуру заключения и исполнения обязательств. Статутами регламентировалась форма и порядок осуществления сделки, сроки исковой давности, способы обеспечения исполнения обязательств, ответственность за неисполнение обязательств и т.д. В XVI в. начинает приобретать перевес письменная форма сделки. Статут ВКЛ 1529 г. предусматривал обязательную письменную форму по долговому обязательству на сумму более десяти коп денег (Статут 1529 г. Р. X, ст. 3). Сделки с недвижимым имуществом требовали регистрации в судебных книгах. Еще большие требования в отношении таких сделок устанавливались Статутом 1588 г. (подпись, засвидетельствование шляхтичами и т.д.) [6, с. 54].

Важную роль в обязательственных правоотношениях имели средства обеспечения исполнения обязательств. Одним из основных средств выступал залог. Помимо залога можно отметить неустойку, а также поручительство. Обеспечению исполнения обязательств служила и так называемая «зарука» – особенный вид неустойки, которая представляла собой определенную денежную сумму, размер которой должен был соответствовать «важности тое речи, о што идеть» (Статут 1588 г. Р. IV, ст. 74) [5].

Действие обязательств прекращалось их исполнением, окончанием обусловленных сторонами сроков или срока исковой давности (который составлял по общему правилу 10 лет), а в некоторых случаях смертью одной из сторон или невозможностью исполнения обязательства [1, с. 105].

Наследственное право уже в достатутный период представляло собой довольно развитую систему. Нормы общеземских привилеев содержали ряд правовых норм, направленных на регулирование отношений, связанных с наследованием имущества. Много внимания при этом уделялось вопросам имущественного обеспечения вдовы после смерти мужа. Право вдовы на владение и пользование имуществом умершего мужа признавалось привилеями Ягайло от 20 февраля 1387 г., Городельским привилеем 1413 г., а также привилеем Казимира 1447 г. А согласно привилею Александра 1501 г., после смерти мужа жена получала только свое вено. Вопросы, касающиеся положения вдовы, получили дальнейшую регламентацию и в Статутах ВКЛ.

Статут 1529 г. регламентировал наследование по закону и по завещанию. Наследниками по закону являлись близкие родственники умершего: дети, затем братья и сестры, а затем уже и родители.

Специфической чертой наследования было определение в законе части наследования дочерей в недвижимом имуществе. Даже в том случае, когда в семье был один сын и много дочерей, то на всех сестер, сколько бы их ни было, следовало разделить четвертую часть той суммы, в которую было оценено имущество, и каждой дать из этой четвертой части равное приданое (Статут 1529 г. Р. IV, ст. 7) [4].

Закон говорил и о том, что все дети: от первой, второй, третьей, четвертой жены (сколько бы ни было детей), получают равную часть во всех имениях отца: наследственных, выслуженных и купленных [7, с. 28].

Наследники по завещанию, согласно статье 15 раздела 1 Статута 1529 г., могли наследовать не более одной третьей части недвижимого имущества. Регламентировал Статут и сам порядок составления завещания (требовалось присутствие священника, иных свидетелей, или людей, которые заслуживали доверия).

Важным в развитии наследственного законодательства было то, что в Статуте 1566 г. появился целый раздел, специально посвященный наследственному праву – «О

тестаментах». Нормами данного раздела очерчивался круг лиц, которые не могли завещать имущество. К ним относились несовершеннолетние, лица, которые лишались свободы судом, монахи, а также психически больные, которые могли завещать свое имущество только после выздоровления [3, с. 240].

Впервые в законе регламентировался порядок оформления завещаний «людьми простага стану» (Статут 1566 г. Р. VIII, ст. 5) [2].

О наследовании имущества феодально зависимыми людьми говорилось и в Статуте 1588 г. Они имели право отказать третью часть своего имущества посторонним лицам, а две части оставить детям. Челядь домашняя и пленные могли также наследовать имущество по завещанию, но закон требовал прежде всего оформить им вольную [7, с. 61-62].

В случае, когда наследодатель умер без «потомков, близких щадков и наследников своих», имущество становилось выморочным и поступало в собственность государства (Статут 1588 г. Р. III, ст. 17) [5].

В нормах семейного права, содержащихся в законодательстве ВКЛ, особое внимание придавалось имущественным отношениям. Существенная роль отводилась институту вено, нормы о котором содержались еще в общеземских привилеях. При вступлении в брак муж должен был в целях обеспечения приданого записать жене на случай своей смерти вено, в состав которого, как правило, входила одна третья часть недвижимого имущества мужа, не превышающая стоимости приданого жены и «привенок» (то, что муж приписал к приданому) [7, с. 11].

Вступать в брак могли лица, достигшие возраста совершеннолетия (мужчины – с 18 лет, женщины, согласно нормам Статута 1588 г. – с 13). При этом данные лица не должны были состоять в другом браке или находиться между собой в близком родстве.

Кроме того, для вступления в брак требовалось согласие родителей или близких родственников. Отсутствие такого согласия могло послужить основанием лишения девушки права на наследство.

Регулировались законодательством и вопросы опекунства, которым были посвящены раздел пятый Статута 1529 года «Об опекунах» и соответствующий раздел шестой Статутов 1566 и 1588 г. Опека назначалась над несовершеннолетними и их имуществом. Опекунами могли выступать близкие родственники или лица, назначенные судом.

Статуты закрепляли также права и обязанности опекунов и их ответственность за причинение имущественного ущерба. Такая ответственность закреплялась, в частности, статьей 1 раздела 5 Статута 1529 г.: «Если бы опекун, как назначенный из родственников, так и назначенный из посторонних, по своему нерадению или оплошности утратил что-либо из принадлежащего детям, когда они были малолетними, то эти дети, достигнув совершеннолетия, могут взыскивать по суду свое с того, кто держал бы это имение, лишь бы они по достижении ими совершеннолетия не просрочили земской давности» (Статут 1529, Р.5, ст. 1) [4].

Таким образом, можно сделать вывод о том, что нормы гражданского законодательства Великого Княжества Литовского, несмотря на недостаточную систематизированность и отсутствие четкого разделения на институты, были достаточно широко разработаны и соответствовали уровню существующих в то время в государстве общественных отношений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Доўнар, Т.І. Развіццё асноўных інстытутаў грамадзянскага і крымінальнага права Беларусі ў XV-XVI стагоддзях / Т.І. Доўнар. – Мінск: «Пропілеі», 2000. – 224 с.
2. Статут Вялікага княства Літоўскага 1566 года / Т.І. Доўнар, У.М. Сатолін, Я.А. Юхо; рэдкал. Т.І. Доўнар [і інш.]. – Мінск: Тэсей, 2003. – 352 с.

3. Юхо, Я.А. Гісторыя дзяржавы і права Беларусі: у 2 ч. / Я.А. Юхо. – Мінск: РІВШ БДУ, 2000. – Ч. 1. – 352 с.
4. Статут Великого Княжества Литовского 1529 года. – Минск: Издательство Академии наук БССР, 1960. – 254 с.
5. Статут Вялікага Княства Літоўскага 1588 года: юбілейнае выданне / С.А. Балашэнка, Т.І. Доўнар, Л.Л. Голубева. – Мінск: Прынткорп, 2010. – 614 с.
6. Вішнеўскі, А.Ф. Гісторыя дзяржавы і права Беларусі : вучэб вучэб. дапам. / А. Ф. Вішнеўскі, І. У. Вішнеўская. – Мінск: Тетра-Системс, 2005. – 192 с.
7. Голубева Л.Л. Наследственное право феодальной Беларуси (по законодательству Великого Княжества Литовского): Учеб. пособие / Л.Л. Голубева. – Минск: ФУСТ БГУ, 2002. – 84 с.

О.О. ОРЛОВА

Дніпро, юридичний факультет, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент

А.А. МАРЕНИЧ

Дніпро, юридичний факультет, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, слухач магістратури

ТЕНДЕНЦІЇ СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ПРАВ ТА СВОБОД ЛЮДИНИ У ЄВРОПЕЙСЬКОМУ ПРАВОВОМУ ПРОСТОРІ

Становлення та розвиток прав та свобод людини має тривалу історію і супроводжується боротьбою доктрин та традицій, що характерні для певної країни. Питання прав і свобод людини на сьогодні є найважливішою проблемою внутрішньої та зовнішньої політики усіх держав світової спільноти.

Саме стан справ у сфері забезпечення прав і свобод, їх практичної реалізації є тим критерієм, за яким оцінюється рівень демократичного розвитку будь-якої держави і суспільства в цілому. Україна визнала права і свободи людини, проголосивши їх у положеннях Конституції та інших законодавчих і міжнародних актах.

Міжнародний захист прав людини, особливо останнім часом, набуває великого значення. Загальна декларація прав людини [1], Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод [2], Міжнародний пакт про громадянські та політичні права [3], Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поводження і покарання [4] – це далеко не весь перелік актів, що на міжнародному рівні закріплюють права людини.

Міжнародно-правові документи визначили той універсальний комплекс основних прав та свобод, який у єдності з конституційними правами повинен забезпечити нормальну життєдіяльність індивіда. Якщо певне право людини не отримало конституційного закріплення з боку держави, воно визнається таким на основі міжнародних актів, оскільки пріоритет міжнародного права щодо внутрішньодержавного у сфері прав людини є загальновизнаним принципом міжнародного співтовариства.

Не буде перебільшенням стверджувати, що в історії людства ще не було прецедентів такого динамічного становлення та розвитку інституту прав та свобод людини, як це відбулося завдяки діяльності щодо захисту прав людини, опосередкованого Європейським судом з прав людини, створеного відповідно до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р.

Практика Європейського суду з прав людини – це плацдарм формування сучасних новітніх міжнародно-європейських стандартів прав людини, які юридично і фактично виступають не лише суттєвим чинником трансформації законодавства окремих держав-членів Ради Європи (РЄ), але й також основою зближення міжнародної системи права, зокрема системи права РЄ та національних європейських правових систем [5, с. 44].

Україна, виявивши з перших кроків свого державного будівництва бажання зайняти належне місце у світовому співтоваристві природно не може лишатися осторонь таких процесів. Будучи європейською державою, на перше місце для України виходить завдання йти “в ногу” з принципами захисту прав людини, які вироблені тривалою практикою Європейського суду з прав людини.

Досить вірно у своїй роботі підкреслив В.А. Завгородній, щодо рішень Європейського суду з прав людини. Автор робить акцент і пояснює, що акти тлумачення Європейського суду з прав людини розраховані на багаторазове застосування і використання невизначеним колом осіб. Європейський Суд, з’ясувавши одного разу сутність норми Конвенції, неодноразово використовує таке тлумачення у своїх рішеннях в подальшій діяльності [6, с.30].

Отже, Європейський суд з прав людини відіграє значну роль у поясненні певних правових приписів, саме на його рішення як на зразок здійснення правосуддя рівняються інші країни світу.

Україна, як повноправний член Ради Європи та учасник Європейської Конвенції з прав людини і основних свобод, прагне реформувати правову систему та наблизити її до сучасної європейської системи права.

Як влучно зазначає Я.В. Лазур, інституції РЄ зробили великий внесок у становлення принципу універсальності та взаємопов’язаності прав та свобод людини у правовому полі РЄ отримує подальше втілення сформульована у вітчизняній правовій науці тенденція до універсалізації концепції прав людини, яка виражається у тому, що соціальні та економічні права людини нині визнаються не просто цілями соціально-економічного розвитку, а саме правами у власному розумінні цього слова. Таким чином, на Європейський суд з прав людини покладається сьогодні завдання юридичного гарантування усіх міжнародно-визнаних категорій прав людини: громадянських, політичних, соціальних, економічних та культурних [7, с.156].

Особливої уваги заслуговує тенденція розвитку основоположних прав людини, яка виступила результатом юрисдикційної діяльності Європейського суду з прав людини, і може бути означена як збагачення, урізноманітнення змістовного навантаження основоположних прав.

Перші кроки на шляху до офіційного визнання в Україні судового прецеденту джерелом права вже зроблено, зокрема, про це свідчить аналіз міжнародно-правових актів у сфері прав людини. На нашу думку, найбільш вагомим аргументом на користь обґрунтування позиції щодо визнання судового прецеденту як джерела національного права виявився Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р., ст. 17 якого визначає, що «суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права» [8].

Отже, права та свободи людини стали об’єктом регулювання не лише окремої держави, а й міжнародного співтовариства. Обсяг прав і свобод людини в сучасному суспільстві визначається не лише особливостями певної групи людей, а й розвитком людської цивілізації в цілому, рівнем інтегрованості міжнародного співтовариства.

Для України важливим є врахування кращих здобутків європейських держав в галузі захисту прав особи та більш високих стандартів, втілених в законодавстві окремих європейських держав.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 року. // Офіційний вісник України. - 2008. - № 93.

2. Європейська конвенція про захист прав людини та основних свобод від 04.11.1950 р. [Електронний ресурс] // Сайт Верховної Ради України. Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_004.
3. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права: Пакт, Міжнародний документ від 16.12.1966. Ратифіковано Указом Президії Верховної Ради Української РСР № 2148-VIII від 19.10.73. [Електронний ресурс] // Сайт Верховної Ради України. Режим доступу: zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043.
4. Конвенція ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10 грудня 1984 року // ВВР УРСР. 1987. № 13. Ст. 108. [Електронний ресурс] // Сайт Верховної Ради України. Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_085
5. Дашковська О. До питання про правові інститути забезпечення прав і свобод людини і громадянина / О. Дашковська // Вісник Академії правових наук України. - №3 (62). – 2010. – С. 44-49.
6. Завгородній В.А. Рішення Європейського суду з прав людини як акти тлумачення норм конвенції про захист прав людини та основоположних свобод /В.А. Завгородній// Науковий вісник Ужгородського національного університету. - Серія ПРАВО. - Випуск 24. – 2014. - С.29-33.
7. Лазур Я. В. Захист прав людини і громадянина: зарубіжний досвід / Я. В. Лазур // Вісник одеського національного університету. – Том 16. Випуск 3. – 2011. – С. 156-162.
8. Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» // Відомості Верховної Ради України. - 2006. - № 30. [Електронний ресурс] // Сайт Верховної Ради України. Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>.

К. В. ПАСИКОВА

г. Минск, факультет управління, Академія управління

ПРОБЛЕМЫ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

В настоящее время в условиях построения правового государства и гражданского общества обеспечение эффективности юридической ответственности приобретает особую значимость для правовой науки и правоприменительной практики в Республике Беларусь. Любые стороны ответственности неизменно связаны с потребностями практики, нужды которой призвана удовлетворять теория, прежде всего, в вопросах совершенствования законодательства и правоприменения. Именно поэтому юридическая ответственность вызывает значительный интерес в научно-практическом плане.

Юридическая ответственность – важнейшая часть правовой системы, которая выполняет в ней различные функции. Она является одной из форм принуждения, а именно государственным принуждением. Особенностью данного вида принуждения, а значит и юридической ответственности в целом, является то, что оно осуществляется от имени государства компетентными государственными органами и должностными лицами, в установленных формах и только на законных основаниях.

Исследованиям юридической ответственности посвящено большое количество научных работ. При этом юридическая ответственность остается одним из самых дискуссионных и актуальных вопросов права и занимает центральное место в правовой науке. Единого подхода к пониманию юридической ответственности до сих пор не выработано, что обусловлено различием подходов и взглядов на ответственность представителей отраслевых наук. Исходя из того, что в законодательстве Республики Беларусь отсутствует легальное определение понятия юридической ответственности, разные авторы интерпретируют его по-разному.

Существует несколько подходов к пониманию юридической ответственности: некоторые ученые-правоведы рассматривают юридическую ответственность через призму позитивного подхода, другие сходятся во мнении о том, что юридическая ответственность носит ретроспективный характер; третьи объединяют эти оба подхода и рассматривают их как неразрывное целое.

Так, например, Д. А. Липинский, сторонник позитивного подхода, определяет юридическую ответственность как «юридическую обязанность соблюдения и исполнения требований, предусмотренных нормой права, реализующаяся в правомерном поведении субъектов, одобряемом или поощряемом государством, а в случае ее нарушения – обязанность правонарушителя претерпеть осуждение, ограничение прав материального, правового или личного характера и их реализация» [3, с. 14; 4, с.13]. В свою очередь, Д. И. Гушин рассматривает юридическую ответственность как «сознательный и активный выбор субъектами форм правового поведения, который обеспечивает решение задач профилактики и предупреждения правонарушений» [2, с. 39]. В вышеуказанных дефинициях юридическая ответственность рассматривается как обязанность субъектов в соблюдении правомерного поведения, которая реализуется в поощрении со стороны государства, а в случае нарушения этой обязанности – в его осуждении.

А. А. Мусаткина, объединяя оба подхода к пониманию юридической ответственности, дает ей следующее определение: «это нормативная, формально определенная, гарантированная и обеспеченная государственным принуждением, убеждением или поощрением юридическая обязанность субъектов общественных отношений по соблюдению предписаний правовых норм, реализующаяся в правомерном поведении, влекущем одобрение или поощрение, а в случае совершения правонарушения – обязанность правонарушителя претерпеть осуждение или ограничения имущественного или личного неимущественного характера, реализующиеся в охранительном правоотношении ответственности» [5, с. 103].

В правовой литературе также имеется немало точек зрения в поддержку юридической ответственности в ее ретроспективном смысле, в принципе совпадающих по своему содержанию, но различающихся в многочисленных деталях. Наиболее распространенной позицией в юриспруденции является мнение о том, что юридическая ответственность – это правовая реакция со стороны государства на правонарушение (на противоправное виновное деяние, состоящее в действии либо бездействии). По мнению О. Е. Щербаковой юридическая ответственность выступает «как применение к правонарушителю предусмотренных санкцией юридической нормы мер государственного принуждения, выражающихся в форме лишения личного, организационного или имущественного характера» [6, с. 12-15]. А. С. Булатов предлагает следующее определение юридической ответственности «...материальное охранительное правоотношение карательного профиля, складывающееся между государством и лицом, совершившим правонарушение в целях наказания, исправления и воспитания последнего, а равно обеспечения соблюдения требований законности со стороны иных субъектов права» [1, с. 15].

Обобщив мнения авторов, мы пришли к выводу о том, что юридическую ответственность целесообразнее всего определять через ее ретроспективный характер, поскольку именно через данный подход, полагаем, прослеживается сущность и главное назначение указанной ответственности.

Таким образом, по нашему мнению, юридическая ответственность состоит в личной обязанности правонарушителя претерпеть предусмотренные законодательством неблагоприятные последствия в виде различного рода лишений совершенного последним противоправного виновного деяния.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Липинский, Д. А. Формы реализации юридической ответственности : автореф. дис...канд. юрид. наук : 12.00.01 / Д. А. Липинский; Самар. гос. экон. акад. – Саратов, 1999. – 409 с.
2. Липинский, Д. А. Проблемы юридической ответственности / Д. А. Липинский; под ред. Р. Л. Хачатурова. – 2-е изд., перераб. и доп. – СПб. : Юрид. Центр «Пресс», 2004. – 409 с.
3. Гушин, Д. И. Юридическая ответственность за моральный вред : теорет.-правовой анализ / Д. И. Гушин. – СПб.: Юрид. центр «Пресс», 2002. – 166 с.
4. Мусаткина, А. А. Финансовая ответственность как вид юридической ответственности / А. А. Мусаткина // Журн. рос. права. – 2005. – № 10. – С. 103– 112.
5. Щербакова, О. Е. Юридическая ответственность как социальная реальность / О. Е. Щербакова // Юрист. – 2003. – № 4. – С. 12–15.
6. Булатов, А. С. Юридическая ответственность : общетеорет. аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / А. С. Булатов ; Ленингр. гос. ун-т. – Л., 1985. – 19 с.

О.В. ПОЖАРНАЯ

Брест, БрГУ им. А.С. Пушкина

ИНСТИТУТ ПРОЩЕНИЯ ДОЛГА В РИМСКОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ

Римскому частному праву было известно несколько способов прекращения обязательства, главным из которых признавалось исполнение. Формализм, присущий древнеримскому праву, стал причиной того, что сам факт исполнения (платежа), не подкрепленный проведением соответствующей процедуры, не мог повлечь за собой прекращение обязательства. Лишь комбинация этих двух элементов – факта исполнения и соблюдения определенных торжественных обрядов – являлась достаточной для прерывания обязательственной связи между должником и кредитором.

Со временем ситуация изменилась, и обычного исполнения стало достаточно для того чтобы обязательство прекратилось. Однако это не повлекло за собой отмирания формальных актов, которые теперь трансформировались в самостоятельные основания для прекращения обязательства и стали представлять собой своеобразные соглашения сторон о прощении долга.

Наиболее известной формальной сделкой подобного рода стала акцептиляция (acceptilatio), которая представляла собой заявление кредитора о том, что он получил все причитающееся по обязательству, хотя на самом деле никаких действий со стороны должника совершено не было. Таким образом, посредством признания кредитором несуществующего платежа должник освобождался от лежащих на нем обязанностей.

Первоначально акцептиляция использовались лишь при погашении обязательств, вытекавших из вербальных контрактов, поскольку установления гражданского права требовали прекращения обязательства таким же способом, посредством которого оно возникло. Гай писал: «На самом деле показалось последовательным, чтобы обязательство, заключенное в словесной форме, могло также прекращаться в этой форме» [1]. В связи с этим акцептиляция совершалась путем произнесения словесной формулы, состоявшей из формального вопроса и ответа на него. Должник спрашивал у кредитора, получил ли тот от него то, что было обещано, а кредитор подтверждал факт уплаты долга, хотя, как отмечалось выше, реального платежа и не совершалось.

С развитием письменных договоров словесная акцептиляция постепенно вытеснялась письменной распиской (квитанцией), которую кредитор выдавал должнику, подтверждая факт уплаты долга и отсутствие каких бы то ни было претензий со своей стороны. Зачастую такие расписки выдавались в ожидании предстоявшего платежа, и если в дальнейшем должник не исполнял лежавшую на нем обязанность, а кредитор в 30-

тидневный срок не возбуждал спор о неполучении платежа в действительности, то обязательство считалось прекращенным.

В результате деятельности претора возникли новые правовые формы прекращения обязательства, подразумевавшие разрыв правовой связи между кредитором и должником при отсутствии исполнения со стороны последнего.

Одна из таких форм именовалась *pactum de non petendo* и представляла собой неформальное соглашение между сторонами обязательства, в котором кредитор по сути отказывался от своих требований, обещая должнику не взыскивать с него в судебном порядке того, что тот должен был исполнить. Такой договор мог быть как устным, так и письменным, освобождать должника от долга целиком или частично, предусматривать временный характер освобождения (своего рода отсрочку платежа) или условия при соблюдении которых, прощение долга могло состояться.

В качестве еще одной формы прощения долга можно рассматривать и мировую сделку (*transactio*), которая, как отмечает Матвеева С.Д. «фактически означала отказ от требования, на который шла одна сторона, получив меньшее по сравнению со своими первоначальными притязаниями» [2].

Римскому праву были известны и ситуации, при которых прощение долга происходило в одностороннем порядке. Однако такие случаи, как правило, возникали в сфере наследственных правоотношений, когда должник освобождался от лежащей на нем обязанности, например, в силу завещательного отказа (*легата*).

Таким образом, можно сделать вывод, что прекращение обязательства посредством прощения долга было хорошо известно праву Древнего Рима. Анализ существовавших форм данного института позволяет сформулировать заключение о его преимущественно двустороннем характере, подразумевавшем, что договорное обязательства, возникшее по воле двух сторон, подлежит прекращению также с учетом мнения и кредитора, и должника.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Институции Гая. Книга III [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа : <http://ancientrome.ru/ius/i.htm?a=1446003000#169>. – Дата доступа : 15.11.2018.
2. Матвеева, С.Д. Формирование конструкции мировой сделки в римском частном праве / С.Д. Матвеева // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. – 2015. – № 3-2. – С. 133–139.

В.И. РАДКЕВИЧ, П.С. УЛАНОВИЧ

Минск, Факультет права, Учреждение образования «Белорусский государственный экономический университет»

Научный руководитель: А.А.Шафалович, кандидат юридических наук, доцент

ПОДХОДЫ К СООТНОШЕНИЮ ПОНЯТИЙ «ПРАВОВОЙ СТАТУС» И «ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ»

Традиционное обыкновение среди юристов употребление терминов «правовой статус» и «правовое положение» как однозначных. Между тем, с точки зрения конституционного права, это разные понятия. Предлагаем разобрать особенности каждого из терминов.

В общей теории права выделяется два подхода к соотношению данных понятий. Первый подход заключается в том, что авторы отождествляют «правовой статус» и «правовое положение». Например, Л.С. Явич считает, что «правовой статус – это юридическое выражение и закрепление фактического положения граждан в государстве». Ещё одним из авторов, который соглашается с отождествлением этих понятий, является В.С. Нерсисянц, который определяет правовой статус как правовое положение,

законодательно закрепленную право - и дееспособность в сфере частных и публично-властных отношений [1,с.239].

Согласно второму подходу, следует различать «правовой статус» от «правового положения». В данном подходе можно заметить несколько вариантов различия этих подходов и их взаимосвязь. Так, например, некоторые авторы, считают, что данные понятия соотносятся как часть и целое. Так, по мнению Н.В. Витрука, в широком смысле следует употреблять понятие «правовое положение», а в узком смысле – «правовой статус» [2,с.13]. В.В. Лазарев и С.В. Липень отмечают, что «правовой статус составляет закрепленные в законодательстве права и обязанности индивида, а совокупность статутных и субъективных прав и обязанностей называют правовым положением лица» [3,С.449]. А. С. Мордовец указывает: «Под правовым положением личности понимается юридически закрепленное положение человека в обществе, его права и свободы, обязанности и ответственность, установленные законодательством и гарантируемые государством. А вот понятие «правовой статус личности» характеризует объем прав и свобод, которыми обладает человек».

Другие же авторы соотносят данные понятия как совершенно разные вещи. Так Н.С. Малевич считает, что «правовой статус» и «правовое положение» - это два термина с различными содержаниями.

Можно также отметить, что некоторые авторы включают различные элементы в понятие «правовой статус» и «правовое положение». Так, по мнению Н. И. Матузова, «в структуру правового статуса входят следующие элементы: а) правовые нормы, устанавливающие данный статус; б) правосубъектность; в) основные права и обязанности; г) законные интересы; д) гражданство; е) юридическая ответственность;) правовые принципы» [4, с.90]. А вот Т.Н. Радько в качестве составных элементов правового статуса личности называет: 1) юридические права, свободы, обязанности; 2) гражданство; 3) правосубъектность; 4) юридическую ответственность; 5) гарантии юридических прав и обязанностей. Многие авторы считают, что в структуру понятия «правовое положение» нельзя включать юридические гарантии, а также законные интересы. В структуру входят правовые явления, с помощью которых законодатель фиксирует правовое состояние личности в системе общественных отношений. Тем не менее, авторы, которые придерживаются мнения, что «правовое положение» и «правовой статус» находятся в соотношении как целое и часть, считают, что в структуру правового положения также входит и правовой статус с его элементами.

Однако вернемся к источникам происхождения данных понятий, то есть к латинскому языку и какой смысл римляне вкладывали в данные термины. Латинское слово status означает состояние, положение. То есть римляне не различали эти два понятия, под «правовым статусом» они понимали «правовое положение человека».

Таким образом, предлагаем под «правовым статусом» понимать то, что понимали римляне, то есть вернуться к исходному. Латинский термин само адекватно отражает первоначальный смысл данных понятий. И если бы постоянно понятия толковались в соответствии с латинским языком, то не было бы путаницы в их понимании.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Нерсисянц, В. С. Теория права и государства : учеб. пособие / В. С. Нерсисянц. – М.: Норма, 2012. – 548 с.
2. Витрук, Н. В. Общая теория правового положения личности : учеб. пособие / Н. В. Витрук. – М., 2008. – 448 с.
3. Лазарев, В. В. Теория государства и права : учеб. пособие / В. В. Лазарев, С. В. Липень. — Изд. 4-е . — М. : Юрайт, 2011. — 634 с.
4. Матузов Н. И. Теория государства и права: учеб. пособие / Н. И. Матузов, А. В. Малько. - М.: Юрист, 2004. – 245 с.

К.А. РАДЧЕНКО

*Харків, Україна, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого,
кандидат педагогічних наук, доцент*

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ГЕНЕЗИ ВІЙСЬКОВОЇ ЮСТИЦІЇ

Судова реформа в Україні окреслюється як один із пріоритетних напрямів правових перетворень, виходячи з місця правосуддя в механізмі захисту та відновлення прав людини, а також виходячи з його ролі для забезпечення верховенства права. В цьому контексті увагу вітчизняної правової науки привертає досвід зарубіжного реформування судових установ та військової юстиції зокрема.

Інтеграція України до європейської спільноти і становлення її як сучасної європейської держави можливі лише за умови утворення сталої демократичної судової системи. До 2010 р. військові суди в Україні повністю входили до єдиної системи судів загальної юрисдикції.

Скорочення чисельності особового складу Збройних сил України загостило питання існування військових судів. Судді військових судів мали особливий статус, зокрема перебували на військовій службі, мали військові звання, отримували доплати за військові звання. Це суперечило принципу єдності статусу суддів і не відповідало європейським стандартам, як їх тлумачить Європейський суд з прав людини.

Концепція «Вдосконалення судівництва» схвалена Указом Президента України від 10 травня 2006 року № 361/2006 визначила, що у судовій системі України не повинно бути такого виду судів, як військові суди [1]. Закон України “Про судоустрій і статус суддів” № 2453-VI від 7 липня 2010 р. визначив дату ліквідації військових судів – 15 вересня 2010 р. та встановив нову судову систему України [2].

Сьогодні є різні наукові погляди з приводу доцільності існування військових судів. Тому актуальним залишається вивчення та врахування історичного досвіду провідних європейських країн з питань формування та розвитку військового судочинства. Отже, метою дослідження є аналіз процесу утворення і розвитку військового судочинства у країнах Європи. Дослідження чинників, які впливають на становлення військового судочинства. Історія виникнення та розвитку військового судочинства вивчалась С.А.Голунським та Д.С. Карєвим у праці “Военные суды и военная прокуратура”. Автори показали процес створення військової юстиції не тільки на теренах колишнього Радянського Союзу, але й у світі загалом [3]. Вплив військового начальства на діяльність військових судів у різних країнах досліджував С.С. Абрамович-Барановский у своїй праці “Значение военного начальства в военно-уголовном судопроизводстве” [4].

Сучасний період в історіографії цієї теми дослідження репрезентує робота В.І. Шишкіна “Судові системи країн світу”, в якій поряд з розкриттям судових системи провідних країн світу, показано роль та місце у них військових судів [5].

Роботи, опубліковані з цієї проблематики, переважно проводять юридичний аналіз як військових судових органів, так і законодавчої бази, яка регламентує діяльність військових судів. Проте у науковому плані, а саме – в історичному аспекті залишається малодослідженим механізм виникнення та розвитку військових судів в країнах Європи, не визначено особливості та тенденції цього процесу. Також не повністю висвітлений взаємозв'язок та вплив, який мало військове судочинство минулого на теперішнє.

Історія військового судочинства показує, що, як правило, військові суди утворювались тоді, коли в державах створювались постійні армії. Дещо схоже на окреме військове судочинство існувало вже у Римі періоду республіки (утворена у 509 р. до н. е.), проте його повного становлення у той час так і не відбулось. У мирний час жодного окремого військового судочинства у республіканському Римі взагалі не існувало, діяло виключно загальне судочинство. У військовий період уся судова влада належала полководцям (консулу або диктатору). Дрібні справи розглядали різні стройові начальники

– військові трибуни, центуріони. Судовий процес відбувався гласно, а рішення виносились відразу після допиту обвинуваченого та свідків. У провінціях Риму стосовно розташованих там військових частин судовими повноваженнями наділялись проконсул та пропретор, які були намісниками у провінціях і призначались туди сенатом. З 123 р. до н. е. можна було оскаржувати рішення проконсулів та пропреторів до римського сенату, який міг передати справу на новий розгляд.

Істотні зміни у комплектуванні легіонів та в організації діяльності військових судів відбулись в період імперії (приблизно з I ст. до н. е.). До служби у легіонах почали набирати не тільки громадян Риму, але і найманців, громадян які збідніли, жителів провінцій, тобто різних людей. Військове судочинство починає функціонувати не тільки у військовий період, але і в мирний час. При імператорі Діоклетіані військова влада була відокремлена від цивільної, а вже при імператорі Константині і військове судочинство було відокремлене від цивільного.

Позитивна зміна у судовому процесі – поява права на оскарження рішення нижчого суду до вищого. Окремого документа, що регулював би військові правовідносини, у той період ще не існувало.

Феодалізм у Західній Європі виник після розпаду Римської держави. Давні племена, що населяли територію сучасної Німеччини, являли собою ніщо інше, як озброєний народ, а отже, і форми суду в них і в мирний час, і під час воєн були однаковими. Найнижча судова сходи́нка у цих племенах – народні збори марки (сотні). Під час війни, замість общини, рішення у судових справах виносили збори воїнів. Дещо пізніше винесенням судових рішень почали займатись вибрані і добре знаючі звичаї люди – рахінбурги. Рішення рахінбургів вступало в дію лише після згоди воїнів. Важливіші справи розглядались під головуванням короля на зборах усіх воїнів.

Для періоду феодалної роздрібненості були характерними дві форми суду – "суд рівних" (лицарський суд) та вотчинний суд. Судовий процес, у цей період відбувався публічно. Правових актів, які б регулювали виключно військові правовідносини, ще не було.

Період абсолютизму характеризується певною демократизацією військового судочинства, особливо на початках.

У Священній Римській імперії вже за часів імператора Максиміліана I основу війська становили ландскнехти (вільні від феодалів люди, як правило, міщани). Ландскнехти були прибічниками та опорою імператора в протистоянні з багатими феодалами. Цим і пояснюється певна демократичність, санкціонована імператором, в організації війська (багатьох командирів просто обирали), а також у військовому праві.

У полках ландскнехтів існували дві форми суду: полковий суд та суд довгих списів (скликався за надзвичайних умов). Засади військового судочинства регламентувались "Військовим правом для ландскнехтів та пішого німецького люду" Максиміліана II (1570 року). Судовий процес був змагальним та відкритим.

У кавалерії, яка утворювалась з дворян, суд чинив фельдмаршал з помічником із лейтенантів. На підставі кавалерійського уставу Максиміліана II (1570 року), для судового процесу додатково призначались 12, а в окремих випадках і 24 судді. Процес був таким самим, як і в ландскнехтів, з тією лише різницею, що він був закритим. Розгляд справ проводився на основі рицарського права.

Як в піхоті, так і в кавалерії, суди розглядали справи тільки з найважливіших злочинів, за які покарання були дуже суворими. За скоєння менш значних злочинів воєначальники призначали покарання одноособово.

Військове судочинство періоду абсолютизму було демократичнішим від загального цього самого періоду. У XV–XVI ст. у судах загальної юрисдикції утвердився обвинувачувальний (інквізиційний) процес, з вузькими правами обвинуваченого. У військових судах вже тоді участь у процесі брали судові засідателі, а сам процес був відкритим та змагальним, суди ж загальної юрисдикції прийшли лише через 300 років [3].

Великим військовим реформатором вважається шведський король Густав Адольф. Він організував постійну армію і встановив в ній сувору дисципліну. Великою заслугою цього правителя була кодифікація військово-кримінального та військово-судового права. Було створене єдине законодавство для усієї армії. Густав Адольф у 1621 році видав ряд законодавчих актів, які стали зразком для більшості військово-судових законодавств країн Європи. Його “Військовий артикул” визначав взаємовідносини між військовослужбовцями, вказував склади військових злочинів та покарання за них.

Згідно зі статутом 1621 р. суди поділялись на нижні (полкові) і верхні, а також був генеральний військовий суд, який був і вищою військовою радою. Судовий процес згідно з вищезгаданим статутом був обвинувачувальним, з незначними елементами інквізиційного процесу. Покарання були менш жорсткими, ніж у військах Священної Римської імперії.

У 1632 р. у шведський військовий артикул були внесені зміни, які вводили у судочинстві елементи розшукового процесу, а також процес став закритим.

Цікаво розвивалось військове судочинство у Франції. До кінця XV ст. спеціальних військових судів там не було. З'явилися вони лише з появою постійних військ з числа найманців. Законодавчим актом, який регулював діяльність легіонів найманців, був “Ордонанс для піхотних банд” короля Франциска I від 1534 року. Згідно з ордонансом, роль судді виконував прево (особлива посадова особа). Діяв прево не одноособово, а разом з суддями із військовослужбовців легіону. Крім прево, судочинство у військових справах здійснювали також: суд конетабля (головнокомандувача армії, почав діяти ще у 1378 році); суд маршала (суд швидкої репресії, діяв з 1564 року); військові ради (для розгляду важливих справ під час війни, утворилися ще у 1665 році та проіснували аж до 1928 року).

У мирний час справи військових розглядались і цивільними судами (якщо злочин був направлений проти цивільного населення). Така організація військового судочинства була остаточно оформлена військовим кодексом короля Людовика XIV у 1707 році. Судовий процес у військових судах Франції мав інквізиційний характер, покарання були дуже жорстокими, а апеляція не допускалась. Внаслідок французької революції 1789 р. військове судочинство, як і цивільне, зазнало змін.

Першими військовими судами, створеними революцією, були марциальні суди. Незважаючи на те, що процес у цих судах був відкритим, змагальним, а обвинувачений міг запросити захисника, багато науковців оцінюють ці суди дуже негативно. Причиною цьому було відношення засідателів, які здебільшого були з числа рядових, до виконання своїх обов'язків. Останні зловживали своїм становищем, виправдовуючи рядових без наведення аргументації, що вкрай негативно впливало на дисципліну в армії та породжувало безкарність [4].

Законом 1792 р. марциальним судам був довірений розгляд найважливіших справ, а для розгляду решти справ були засновані військово-виправні суди.

У 1793 році вищезгадані суди були замінені на військові мирові суди (фактично виконували функції сучасних органів слідства) та військові кримінальні трибунали.

У такому вигляді військові суди Франції проіснували 8 місяців. Законом 1794 року були утворені дисциплінарні ради, трибунали військово-виправної поліції та військово-кримінальні трибунали.

Після 17 вересня 1795 р. військово-кримінальні трибунали та трибунали військово-виправної поліції були ліквідовані. Кожен генерал отримав право призначати тимчасовий військовий суд – військову раду. У цих судах, на відміну від марциальних, судочинство відбувалось за принципами субординації (рівний або вищий за званням міг бути суддею для обвинувачуваного). Обвинувачений міг мати захисника, а рішення військових рад могли оскаржуватись до особливих ревізійних рад, які також призначались командуванням.

За часів Наполеона Бонапарта були утворені спеціальні військові суди (1804 рік), які наділялись значними повноваженнями, а основною їх функцією була боротьба зі

шпіонажем. Вироки цих судів оскарженню не підлягали. Проіснували вони до 1814 року, в якому і були перейменовані у превотальні суди (для розгляду політичних злочинів і не тільки, скоєних військовими).

У 1857 р. був виданий військово-судовий статут, на основі якого були організовані військові суди, які називались військовими радами і ревізійними судами.

Після Першої світової війни організація військового судочинства у Франції регламентувалась Кодексом військового правосуддя для Сухопутної армії від 9 березня 1928 р. Зміни до цього кодексу вносили у 1932, 1939 та 1940 рр. У мирний час діяли військові трибунали територіальних військових округів. Вищі військові суди у цей час не організовувались, а касаційну скаргу на вирок військового трибуналу можна було подати до загального касаційного суду.

Військовим трибуналам у мирний час були підсудні справи про військові злочини, а також про злочини, скоєні у військових установах, казармах, військових їдальнях. Злочини загальнокримінальні, скоєні військовослужбовцями, розглядались у загальних судах.

До складу військового трибуналу мирного часу входило сім членів: цивільний суддя як голов- ний та шість військових суддів.

У військовий час усі справи про злочини військових та військовополонених розглядались військовими трибуналами. Склад суду у цей період формувався виключно із військових. Для оскарження рішень військових трибуналів військового часу утворювались спеціальні військові касаційні суди. Ці касаційні суди формувались переважно з цивільних суддів.

Отже, у Франції, вже до початку Другої світової війни відособленість військових судів від цивільних була пом'якшена. До компетенції військових судів належали лише справи про військові злочини, скоєні військовослужбовцями. Проте напередодні Другої світової війни, 29 липня 1939 року президент республіки видав указ, який посилив санкції за злочини проти зовнішньої безпеки держави, а розгляд цих справ був зарахований до компетенції військових трибуналів. Також до компетенції військових трибуналів повернулись справи про всі злочини військовослужбовців.

Військове судочинство у Німеччині мало свої особливості. Найтиповішою для усієї Німеччини була Бранденбург-Пруська система організації військового судочинства. Військово-судове законодавство Бранденбурга зазнало великого впливу шведського законодавства. Проте, якщо за уставом короля Густава Адольфа судовий процес був відкритим та обвинувачувальним, то за прусько-бранденбургським правом – інквізиційним.

Король Фрідріх I у 1712 році видав “Військово-судовий статут”, який регулював діяльність військових судів. Цікавим є той факт, що цей статут був призначений виключно для командирів полків та аудиторів (слідчі, обвинувачувачі і захисники одночасно), і не підлягав розголошенню під страхом покарання [3]. Військові суди у Пруссії розглядали усі справи військовослужбовців, а також осіб, що слідували за військом. Крім того, до їх компетенції належали справи військовополонених і осіб, які були звинувачені у державній зраді.

Військові суди були поділені за шведським принципом на нижні (полкові, гарнізонні) та верхні (розглядали важливі справи, а також коли підсудними були вищі офіцери). Крім звичайних, були суди швидковишувальні (призначались командиром полку, коли все було зрозуміло без додаткового розслідування) та надзвичайні (коли в ході слідства виявлялось, що достатньо буде тілесних покарань–шпідрутенами).

У 1718 р. був утворений генерал-аудиторіат, який переглядав усі вироки військових судів. У 1744 і 1749 рр. відбулось підсилення ролі командування, якому пруський король Фрідріх II, надав право кінцевого затвердження вироків з більшості справ. У 1845 р. в Пруссії був прийнятий Військово-кримінальний кодекс. Друга частина цього кодексу була присвячена судоустрою і організації судового процесу. З утворенням Німецької імперії цей

кодекс почав застосовуватись в усіх німецьких державах (крім Баварії і Вюртемберга). Згідно з вищезгаданим кодексом, військово-судова влада поділялась на вищу (розглядала справи офіцерів і справи, за які могло бути покарання вищим, ніж арешт) і нижчу. Пруський військово-судовий статут був замінений у 1898 році імперським військово-судовим статутом. Згідно з цим статутом були організовані: військові суди (суди першої інстанції), вищі військові суди (апеляційні) та імперський вищий суд (касаційний суд, в деяких важливих справах – суд першої інстанції). У військовий час утворювались польові суди. Судовий процес, у вищезгаданих судах був відкритим, обвинувачений міг мати захисника.

Після приходу у 1920 році в Німеччині до влади соціал-демократів було прийнято рішення про ліквідацію військових судів. 12 травня 1933 року, коли до влади прийшли націонал-соціалісти, був виданий указ про відновлення діяльності військових судів на основі військово-судового уставу 1898 року. До компетенції військових судів були зараховані всі справи, пов'язані з військовими, а також з цивільними чиновниками військового відомства, незалежно від характеру злочину. У 1936 та 1938 роках військово-судовий статут редагувався. Відповідно до редакції 29 вересня 1936 року, військовими судовими органами Німеччини стали: судові начальники першої і другої інстанції (стройові командири – не нижче командира окремої частини), військові і вищі військові суди (апеляційні), військово-польові суди та імперський військовий суд (вища судова інстанція). Організація і діяльність військових судів під час війни регламентувались указом від 17 серпня 1938 року. Відповідно до цього указу, військове судочинство утворювали: військово-польові суди, військово-бортові суди (на військових кораблях, які перебували у плаванні), імперський військовий суд. Вищі військові суди (апеляційні) та звичайні військові суди у військовий час не функціонували.

У військовий час, на відміну від мирного, застосовувався спрощений порядок судового процесу. Попереднє розслідування було формальним, оскарження в апеляційному порядку не допускалося, проте право на захист у обвинуваченого зберігалось, а сам процес залишався відкритим. Кожен вирок повинен був затверджуватись старшим військовим начальником.

Після Другої світової війни у Європі намітилася тенденція до послаблення ролі військового судочинства та обмеження його юрисдикції. Франція повністю ліквідувала військові суди (1983 р.). У Німеччині, в мирний час, можуть утворюватись військово-кримінальні суди лише за двома конституційними підставами (для військ, що знаходяться за кордоном, та для кораблів військово-морського флоту). Але компетенцією таких судів є лише військові злочини [5].

Отже, аналіз вищевикладеного матеріалу дає підстави зробити деякі висновки.

Лише з появою регулярного війська у державах Європи виникла необхідність створення та введення в дію системи покарань за особливий вид злочинів, які прийнято називати військовими, а також утворення судових органів, компетенція яких – виключно військові злочини.

Упродовж всієї історії існування військових судів спостерігається певна тенденція підсилення їхньої ролі та розширення компетенції в періоди внутрішньої чи зовнішньої загрози державному ладу. Іншою тенденцією було створення спеціальних військових судів на період ведення війн, які в різний період і в різних державах Європи мали специфічні назви: військово-польові; швидковирішуючі; надзвичайні. Судовий процес у цих судах був швидким і позбавленим певних формальностей, які, на думку законодавців тих часів, були неприйнятними у військовий час.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРЫ

1. Указ Президента України від 10 травня 2006 року No361/2006 “Про концепцію

вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів”.

2. Закон України “Про судоустрій і статус суддів”: Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2010. – № 41–42.

3. Голунський С.А., Карев Д.С. Военные суды и военная прокуратура. – М.: “Академия”, 1940. – 223 с.

4. Абрамович-Барановский С.С. Значение военного начальства в военно-уголовном судопроизводстве. – С.-Петербург, 1896. – 186 с.

5. Шишкін В.І. Судові системи країн світу: навч. посіб. [у 3-х кн.]. – К.: “Юрінком Інте”, 2001.

М.І. СЕЛИВЕРСТОВА

Сыктывкар, Юридический институт, ФГБОУ ВО «СГУ им. Питирима Сорокина»

Т.Л. КУРАЧ

кандидат юридических наук, доцент

СТАНОВЛЕНИЕ И ОСОБЕННОСТИ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СОВЕТСКИЙ ПЕРИОД

Выборы выступают как средство легитимации политической власти, они должны обеспечивать формирование представительных учреждений, отражающих волю народа и служащих его интересам. Выборы – это не только важный элемент демократического политического режима, но и условие его осуществления. История проведения выборов в России корнями уходит в далекое прошлое нашего государства, а с появлением процедуры выборов появляется и необходимость создания избирательного законодательства.

Февральская революция 1917 г. положила начало новому этапу в истории российского избирательного права. Развитие российского избирательного права шло по мере принятий Конституций, в истории нашего государства их было пять: это Конституции 1918, 1924, 1936 и 1977 годов.

Принятие каждой из них знаменовало существенные изменения в жизни общества, подводило итог предшествующему развитию, определяло, как правило, качественно новый этап в истории развития государства, отражало утверждение новых концепций или углубление и развитие прежних.

В соответствии с Конституцией РСФСР 1918 года страна объявлялась Республикой Советов, солдатских и крестьянских депутатов. Появление представительного органа власти и народного самоуправления – советов – требовало регламентировать процедуру проведения выборов в этот орган власти, но первые конституции лишь устанавливают общие положения о выборах.

Так, статья 64 Конституции 1918 г. определяет, кто может быть избирателем: совершеннолетние (достигшие восемнадцати лет) граждане независимо от вероисповедования, национальности и пола [1]. Устанавливался трудовой ценз.

Процедуру проведения выборов в данный период устанавливал ВЦИК или его Президиум (в соответствии со ст.19 и ст.33). Более подробно процедура вопросов описана в Постановлении ЦИК СССР от 03.10.1930 «Инструкция о выборах в советы» [56].

Глава I Постановления учреждает специализированный орган, ответственный за осуществление процедуры выборов – центральную избирательную комиссию, к полномочиям которой относятся наблюдение за подготовкой и проведением избирательной кампании, руководство над работой центральных избирательных комиссий союзных республик, консультирование органов власти и населения по применению избирательного закона. Главы II, III и IV регламентируют составление списков избирателей и лиц, лишенных избирательных прав. Так, согласно статье 4 и статье 5

лишены избирательных прав лица, прибегающие к наемному труду с целью извлечения прибыли, занимающиеся торговлей, перекупщики, арендаторы земли и предприятий, все служащие и агенты бывшей полиции и особого корпуса жандармов, служители религиозных культов.

Постановление устанавливает, что для проведения голосования необходим созыв избирательных собраний и оповещение населения о предстоящих выборах не менее чем за пять дней (ст. 26). Кандидатские списки, в свою очередь, предлагались различными организациями – общественными, партийными или профессиональными – или отдельными гражданами.

Выборы проводились путем открытого голосования (ст. 31), а избранными считались лица, получившие большинство голосов (ст. 32). Выборы считались состоявшимися при условии явки не менее 40% (ст. 28). Завершались выборы передачей избирательной комиссией всех материалов по выборам соответствующему совету или исполнительному комитету.

В отличие от Конституции РСФСР 1918 г., Конституция СССР 1936 г. уже имела в своем составе главу, посвященную выборам [3]. Так, в главе «Избирательная система» статья 134 впервые устанавливает, что выборы проходят на основе «всеобщего, равного и прямого избирательного права при тайном голосовании». Непосредственно процедура выборов проходила в соответствии с Положением о выборах в Верховный Совет СССР, утвержденным постановлением ЦИК СССР от 9 июля 1937 г [4].

Данное Положение утверждало Центральную избирательную комиссию и определяло ее состав: председатель, заместитель председателя и 12 членов. Избирательные округа формировались по принципу численности населения: 300 тыс. человек составляли один округ. Округа делились на избирательные участки, на которых проходил прием избирательных бюллетеней и подсчет голосов.

Списки избирателей в соответствии со ст.7 и ст.8 Положения «составляются в городах городским Советом депутатов трудящихся, а в городах с районным делением – районным Советом; в сельских местностях – сельским Советом депутатов трудящихся». Избирательным правом также обладали все граждане, достигшие восемнадцати лет.

Выборы должны были происходить в течение одного дня, а дата выбора устанавливалась не позднее, чем за два месяца. Каждый явившийся на выборы должен был предоставить секретарю Участковой избирательной комиссии паспорт или иное удостоверение личности и после проверки по списку избирателей получить избирательные бюллетени. Голосование производилось лично каждым избирателем в отдельной комнате.

По окончании выборов участковая избирательная комиссия в соответствии со ст. 86 Положения вскрывала ящики с бюллетенями и сверяла количество бюллетеней с количеством лиц, прибывших на голосование. После подсчета голосов составлялся протокол в трех экземплярах. Результаты оглашались в присутствии всех членов комиссии. Избранным считался кандидат, набравший больше половины всех голосов.

Следующий этап развития избирательного законодательства связан с принятием Конституции 1977 года [5]. В главе «Избирательная система» провозглашалось всеобщее равное и прямое избирательное право при тайном голосовании. Избирать могли все граждане, достигшие восемнадцати лет. Новую норму закрепляла статья 100, гарантирующая всем гражданам и общественным организациям свободное и всестороннее обсуждение политических, деловых и личных качеств кандидатов в депутаты, а также право агитации на собраниях, в печати, по телевидению, радио. Также Конституция 1977 г. впервые записала, что «вся власть в СССР принадлежит народу».

Новый Закон о выборах, принятый после 1 декабря 1988, предусматривал возможность свободного выдвижения неограниченного количества кандидатов и проведение выборов на альтернативной основе [6, с. 47].

В последней трети XX века началась активная разработка нового законодательства. Был принят ряд нормативно-правовых актов, регламентирующих процедуру выборов: Закон ВС СССР от 06.07.1978 «О выборах в Верховный Совет СССР» [7], Закон от 1 декабря 1988 года «О выборах народных депутатов» [8], Закон РСФСР от 16 октября 1990 года «О референдуме РСФСР» [9], Закон РСФСР от 24 апреля 1991 года «О выборах Президента РСФСР» [10].

Выделим общие особенности, прослеживающиеся в перечисленных законах:

- 1) Осуществление процедуры выборов на основе всеобщего равного и прямого права при тайном голосовании;
- 2) В выборах могли принимать участие граждане обоих полов, достигшее восемнадцати лет;
- 3) Выборы были прямые: граждане принимали участие непосредственно и лично;
- 4) Государственные и общественные органы, участвующие в организации и проведении выборов и референдумов, осуществляли свою деятельность открыто и гласно;
- 5) Выборы финансировались за счет государства;
- 6) Для осуществления процедуры выборов было необходимо формирование Центральной избирательной комиссии, окружных избирательных комиссий, участковых избирательных комиссий;
- 7) Агитация разрешена (но не в день проведения выборов);
- 8) Обязательное формирование списка избирателей;
- 9) Установление определенного дня для проведения выборов и оповещение о выборе даты заранее;
- 10) Установление многопартийной системы;
- 11) Законодательное закрепление мажоритарной системы абсолютного большинства.

Таким образом, в избирательном законодательстве Советской России наблюдаются следующие особенности:

- 1) Проведение выборов на основе равного, прямого, тайного голосования;
- 2) Унифицированность выборов на различных уровнях власти;
- 3) Закрепление альтернативности выборов и многопартийности;
- 4) Появление избирательных округов, избирательных комиссий;
- 5) Установление всеобщей формы проведения голосования посредством бюллетеней;
- 6) В основе процедуры выборов лежат исключительно нормативно-правовые акты, четко регламентирующие каждый этап проведения голосования.

Мы можем заметить, что многие из перечисленных особенностей и элементов избирательного законодательства советского периода сохранились и в наши дни. Можно сделать вывод о том, что корни избирательного права в России уходят в прошлое, что избирательное законодательство нашей страны прошло долгий путь, развивалось и эволюционировало. Выборы из формальной процедуры превратились в незаменимый политический институт, а волеизъявление граждан стало неотъемлемой частью функционирования государства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция РСФСР 1918г. // Режим доступа: <http://www.hist.msu.ru/> (дата обращения: 14.11.2018).
2. Постановление ЦИК СССР от 03.10.1930 "Инструкция о выборах в советы" // Режим доступа: <http://lawru.info/dok/> (Дата обращения: 14.03.2018).
3. Конституция СССР 1936г. // Режим доступа: <http://www.hist.msu.ru/> (дата обращения: 14.11.2018).
4. Положение о выборах в Верховный Совет СССР от 9 июля 1937г. // Режим доступа: <http://lawru.info/dok/> (Дата обращения: 14.11.2018).

5. Конституция 1977 // Режим доступа: <http://www.hist.msu.ru/> (дата обращения: 14.11.2018).
6. Тарабан Н. А. Становление институтов современного отечественного избирательного права в 1985-1993 гг. // История государства и права. 2014. № 15. С. 45-53.
7. Закон ВС СССР от 06.07.1978 «О выборах в Верховный Совет СССР» // Режим доступа: <http://www.bestpravo.ru/> (дата обращения: 14.11.2018).
8. Закон от 1 декабря 1988 года «О выборах народных депутатов» // Режим доступа: <http://www.agitclub.ru/> (дата обращения: 14.11.2018).
9. Закон РСФСР от 16 октября 1990 года «О референдуме РСФСР» // Режим доступа: <http://pravo.levonevsky.org/> (дата обращения: 14.11.2018).
10. Закон РСФСР от 24 апреля 1991 года «О выборах Президента РСФСР» // Режим доступа: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 14.11.2018).

М.И. СЕЛИВЕРСТОВА

Сыктывкар, Юридический институт, ФГБОУ ВО «СГУ им. Питирима Сорокина»

Т.Л. КУРАЧ

кандидат юридических наук, доцент

ОСОБЕННОСТИ РАЗВИТИЯ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИИ В СРЕДНИЕ ВЕКА

В российской истории становление избирательного законодательства прошло длинный путь от примитивных форм народного представительства только зарождающегося государства до конституционного закрепления избирательных прав граждан и демократических выборов в наши дни. История проведения выборов берет свое начало еще в Древней Руси.

Стоит отметить, что процедура выборов в данный период не регулировалась каким-либо законодательством в силу отсутствия законов как таковых, поэтому не существовало унифицированного порядка проведения выборов. Выборы проводились на основе обычаев – именно они были своеобразной правовой базой рассматриваемого периода. И именно обычаи обуславливали сходства и некоторое единообразие в процедуре выборов в Древней Руси.

Процесс выбора князя в Древней Руси представлял собой скорее призывание или приглашение. Правители в этот период призывались на неопределенный срок, не было какой-либо периодичности выборов или какого-то определенного времени их проведения [1, с. 123]. Решающим фактом, на основе которого мы можем сделать вывод о том, что «призывание» в Древней Руси являлось выборами, является то, что решение о приглашении князя принималось непосредственно самим населением. Члены общины принимали в призывании государя на свою землю огромную роль, а организационной формой, посредством которой реализовывалась воля общины, было вече [2, с. 11]. Именно на вече население могло вынести самостоятельное решение по выбору той или иной кандидатуры на роль князя.

Говоря о составе вече, необходимо отметить, что участие в вечевых собраниях понималось в древности как право, принадлежащее свободному человеку. Избирателем мог стать любой свободный человек, не находящийся в какой-либо частной зависимости [3, с. 32]. Каждый участвует в выборах не через представителя, а непосредственно.

В древнерусском государстве выделялось четыре вида оснований для избрания нового князя: освобождение престола; недовольство населения своим правителем; временное отсутствие князя; выделение нового или восстановление ранее имевшегося стола в городе [1, с. 123]. Процедура выборов включала в себя несколько этапов: подготовительный этап; вечевой этап; посольство; заключительный этап [2, с. 25].

На подготовительном этапе решался вопрос о выдвижении той или иной кандидатуры на пост князя. Данный процесс протекал в одной из двух форм – внутритерриториального или внешнего выдвижения. Внутритерриториальное выдвижение имело место быть тогда, когда инициатором выборов выступали жители той или иной общины, нуждающейся в правителе. Внешнее выдвижение присутствует в том случае, когда претендент на княжеский пост сам выдвигает свою кандидатуру. Обе формы выдвижения являются подготовкой к основной ступени выборов.

На вечевом этапе выборов решается вопрос о замещении того или иного поста. Начинается данный этап со сбора всего населения на вече. Порядок созыва вече был регламентирован: «Сигналом к общегородскому вечу служил клич бирючей или бой особого колокола, не похожий на звук остальных церковных колоколов» [2, с. 29]. Не было конкретного времени созыва и его продолжительности. Вечевой этап характеризуется несколькими стадиями: предложение кандидатуры князя (озвученное уже непосредственно на вече), обсуждение данной кандидатуры и стадия принятия решения. Вопрос о кандидатуре на престол решался большинством голосов. На вече не велось никаких протоколов, но в некоторых ситуациях решение могло заноситься на грамоту [3, с. 41] – записывалось условия предоставления престола избранному князю.

Посольство с предложением занять престол – это стандартный этап приглашения князя править. Данный этап включает в себя передачу приглашения и его принятие. Имело место быть и повторное посольство после повторного вече в случае отказа приглашенного князя принять должность [2, с. 34].

Процедура выборов завершалась прибытием избранного князя в город и его принятием населением.

Таким образом, в отношении выборов князя в Древнерусском государстве можно сделать следующие выводы: решение вопроса о приглашении и выборе той или иной кандидатуры на княжеский престол находился в компетенции вече; обязательным этапом выборов было посольство; статус князя подтверждался определенными ритуальными действиями, подтверждающими занятие престола.

Путем выборов формировались такие органы городского управления, как посадник, тысяцкий, сотский, староста. Основанием для выбора городских властей, как и для выбора князя, являлось освобождение соответствующей должности.

Были определены критерии для кандидатов на местные выборные посты: православное вероисповедание, возраст и физическое здоровье, социальный критерий, принадлежность к определенной территориальной единице, согласие с князем, принадлежность к определенному роду.

Посадник избирался из числа бояр на вече [4, с. 119]. Процедура выборов завершалась заключением договора с новым посадником и принесением им присяги. Выборы тысяцкого мало отличались от выборов посадника. Тысяцким мог стать человек небоярского происхождения.

К XV по причине увеличения количества посадников и тысяцких выборы на замещение данных должностей стали проходить два раза в год в два этапа: выдвижение и выбор кандидатур на кончанском вече; выбор кандидатур на общегородском вече [4, с. 119]. Таким образом, можно говорить о многостепенности как отличительной черте избрания посадников и тысяцких.

Завершая исследование оснований и порядка избрания князя и местных властей в Древней Руси, можно выделить следующие закономерности. Выборы проходили на основе обычаев, реже на основе княжеских актов и договоров. Отсутствие унифицированной процедуры выборов. Отсутствие периодичности в выборах. Освобождение соответствующей должности являлось основным поводом для проведения выборов. Право избирать имел каждый свободный человек. Проведение выборов на вече в несколько этапов – выдвижение кандидатуры, обсуждение, принятие решения. Процедура выборов завершалась подписанием договора и ритуалом. Существовали определенные

критерии для замещения той или иной должности. Отсутствовали органы и лица, предназначенные для организации выборов и осуществления контроля над ними.

Если выборы в IX-XV в. основывались на обычаях, то с конца XV инициатива ведения выборов начинает исходить от государства. Выборы и избирательные процедуры в Русском государстве в XVI –XVII вв. получают юридическое оформление, связано это было в первую очередь с формированием единого Московского государства. В 1497 г. принимается общегосударственный Судебник, по которому полномочия выборных органов были расширены. Выборы регулируются не только обычаями, но и актами земских соборов, приговоров, правительственными конструкциями, памятями и т.д.

В данном периоде выделяется три уровня власти. Первый уровень – выборы местной администрации и органов самоуправления. Второй уровень – формирование представительства на общегосударственные совещания (земские соборы). Третий уровень – избрание главы государства [2, с. 100].

Большинство авторов связывают вопрос об избрании главы государства с наличием земского собора, акцентируя внимание на факте «единогласного избрания на престол с собором...» [4, с. 240]. Так, например, путем выборов на земском соборе государями избирались Борис Годунов, Дмитрий Самозванец, Василий Шуйский, Михаил Романов.

Как и в Древней Руси, основным поводом для начала процедуры выборов являлось освобождение престола, в рассматриваемом периоде – смерть предшественника при отсутствии прямых наследников. Стадия выдвижения имела неофициальный характер, но круг субъектов не был широк. Это должен был быть не просто член общины, а влиятельное лицо либо лицо, представляющее мнение определенной группы [2, с. 127]. Предизбрание осуществлялась на базе Боярской Думы и Освященного собора. Суть этапа состояла в отборе предложенных и выдвинутых кандидатур [2, с. 127]. Стадия соборного решения представляет собой тот этап в процедуре выборов, во время которого население оповещается о предложенной кандидатуре, призываются отсутствующие на соборе бояре. Одобрение кандидатуры должно было быть обязательно внешне выраженным. Составление соборного определения было тем этапом, на котором осуществлялось юридическое оформление решения собора. После составления соборного определения осуществлялась рассылка известительных грамот и присяга избранному царю. Эти стадии имели обязательный характер. Стадия посольства предполагала посольство к избранному государю, после чего производился обряд венчания, завершающий процедуру выборов.

Образование Московского централизованного государства связано также и с созданием новых властных структур – в частности, с появлением земских соборов. Земские соборы представляют собой своеобразную форму участия населения в делах верховного управления и законодательства, а выборность подавляющего числа его участников позволяет говорить о начале формирования представительной демократии в Московском государстве [6, с. 186].

Основной порядок объявления об избирательной кампании и оформлении воли избирателей зафиксированы в специальных царских грамотах, а вопросы, регулирующие порядок голосования и определение победителя решались путем применения обычая [7, с. 42]. Избирательным округом являлся город с уездом, за исключением Новгорода, где избирательной единицей считалась пятина.

Подготовительный этап общеземских выборов начинался с принятия решения о созыве собора, причиной которого могло быть возникновение проблемы, требующей незамедлительного соборного совещания. Органы верховной власти принимали решение о призвании в Москву представителей с мест и оформляли данное решение в виде указа или приговора. Получив призывную грамоту, воевода был обязан проинформировать живущее на подвластной ему территории о предстоящем соборе и его дате. Для избираемых устанавливались определенные требования – кандидаты должны были быть «добрыми и разумными людьми», «уметь рассказать обиды, насильства и разорение и чем

московскому государству полнится и ратных людей жаловать и умели бы устроить московское государство, чтобы пришли все в достоинство» [7, с. 43].

Голосование и оформление его результатов – это центральный этап процедуры выборов, начальной стадией которого является сбор местных жителей, имевших право участия в выборах. При недостаточной явке воевода мог отложить голосование, продлевая срок сбора жителей, провести голосование ограниченным числом явившихся избирателей и не проводить голосование вовсе. После сбора жителей начиналась стадия оглашения указа и отбора кандидатур в земский собор. Процедура принятия решения четко не регламентирована – собравшиеся просто «выбирали» кого-либо. Стоит отметить, что голосование всегда было личным, устным открытым [2, с. 56]. Процедура выборов в земские соборы завершалась регистрацией делегата в московском приказе.

Выборное начало присутствовало не только в соборной практике, но и на местном уровне. К выборным органам местного самоуправления относились губные старосты, земские старосты, городовые приказчики.

Основанием выборов была вакантность поста вследствие смерти, отказа от должности, смещения, осуждения за правонарушения или иные действия, истечения срока полномочий. Юридическим основанием для избрания местных властей выступали акты центральной и местной администрации.

В подготовительный этап входили стадии оформления разрешения на избрания местных властей, назначение места и времени голосования, оповещения населения о выборах – соответствующие обязанности вменялись воеводе, сыщику или другому представителю администрации, ответственному за проведение выборов.

Основной этап включает в себя сбор населения, оглашение грамоты, принятие решения и оформление результатов голосования. Следует отметить, что Соборное уложение 1649 года регламентирует критерии, по которым избирался губной староста. Статья 4 главы XXI говорит о том, что губными старостами могли быть только дворяне и дети дворянские, при этом требовалось «чтобы они были люди добрые, прожиточные, т.е. имущие, отставленные от службы вследствие старости или ран...». Письменная фиксация итогов голосования производилась по определенным правилам. Так, в статье 4 главы XXI Соборного Уложения есть указание на оформление особого документа – «выбора». Также важным аспектом стадии оформления итогов выборов было составление записи, которой избиратели ручались за положительные качества и должное поведение избранника. Ответственный за выборы составлял отчет.

Завершались выборы утверждением выборного в приказе и крестоцелованием. Процедура вступления в должность завершалась получением наказа.

Таким образом, можно выделить следующие особенности в процедуре выборов в Русском государстве в XVI-XVII в.: поэтапное введение выборности; альтернативный характер выборов (выборности часто противостояло назначение или наследование); вариативность процедуры выборов на разных уровнях власти; преемственность института выборов из практики IX-XV в.; участники выборов – жители территории, отвечавшие определенным требованиям, а также государственные органы и властные лица; множественность документов, регулирующих процедуру выборов.

Исследовав процедуру проведения выборов в средние века в России, можно выделить следующие характерные черты. Переход от регулирования процедуры выборов обычаями к законодательной регламентации – появление в Московском государстве большого количества нормативных документов (грамот, указов) по сравнению с господством обычая в Древней Руси. Усложнение процедуры выборов за счет появления органов, ответственных за проведение голосования. Трансформация процедуры выборов от чрезвычайной в периодическую форму – проведение выборов на местах вследствие истечения срока полномочий.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Минникес И.В.. Выборы князя в Древнерусском государстве в X-XIV веках: основания и причины // Российский юридический журнал. 2003. №2 (28). С.123-128.
2. Минникес И.В. Выборы в истории Российского государства в IX - начале XIX века. Санкт-Петербург: Юрид. центр Пресс (Асланов Р.). 2010. 538 с.
3. Веденеев Ю.А., Зайцева И.В. Луговой В.В. Институт выборов в истории России. Москва: Издательство НОРМА. 2001. 784 с.
4. Горобенко А.И. Избирательная система в средневековом Новгороде // Вестник Новгородского государственного университета им. Ярослава Мудрого. 2015. №4-2(87). С.118-125.
5. Катаев И. Смута// Русская история в очерках и статьях. Т.2. М., 1910. 867 с.
6. Горылев А.И., А.В. Зеленов. Особенности становления избирательного права в России // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2008. №5. С. 182-188.
7. Столярчук М.В., Фарои Т.В, Становление избирательного права в России: от Древней Руси до 1905 года // Социально-гуманитарный вестник. 2017. №3.. С. 40-46.

Е.И. СЕНОЖАЦКАЯ

Минск, факультет управления, АУнПРБ, студент

ПРИНЦИПЫ И АКСИОМЫ ПРАВА

Вся природа права направлена на упорядочение и гармонизацию отношений в обществе. Регулируя, примиряя, возмещая, поощряя, а в необходимых случаях, и наказывая, право действует только в интересах человека, человеческого сообщества. Именно такие идеи по определению заложены в сущности права.

Принципы права – это основные исходные положения права, юридически закрепляющие объективные закономерности общественной жизни, выражающие сущность права, как специфического социального регулятора. Принципы права могут специально закрепляться в юридических нормах (нормах-принципах), и тогда они называются правовыми принципами. Это, в частности, принципы законности, равенства, вины, справедливости и гуманизма уголовного права и принципы равенства перед законом и презумпции невиновности института административной ответственности. Принципы права могут также не быть формализованными, но проявляться косвенно, во внутреннем содержании правовых норм, пронизывая своей сущностью всю материю права, так принципом правосознания является идея неотвратимости и индивидуализации уголовной ответственности[1, с. 78].

Принципы права подразделяются на виды в зависимости от того, на какую область правовых норм они распространяются. Принято выделять следующие группы принципов: общие или общеправовые, отраслевые или специальные правовые, межотраслевые принципы, принципы отдельных институтов права. К общеправовым принципам права относятся такие, как: принцип законности, принцип равенства граждан и другие[1, с. 92]. Принципы права являются основой правотворческой деятельности государства, выражают интеллектуальную сторону права, нередко на основе принципов права суды решают конкретные дела, не найдя нормы, необходимой для разрешения этих дел, используя аналогию права.

Правовые принципы выполняют как внешние, так и внутренние функции. Внешние функции принципов состоят в том, что принципы права воздействуют на систему юридических норм, обеспечивая ее непротиворечивость и согласованность, предполагая, что все нормативные предписания должны логически вытекать из содержания правовых принципов и полностью соответствовать им. Это обеспечивает единство и максимальную эффективность законодательства. Внутренняя функциональная направленность правовых принципов заключается в их непосредственном регулирующем воздействии на

общественные отношения в процессе правоприменения и восполнения пробелов в законодательстве. Функции принципов права: 1) на основе принципов права устанавливается характер и особенности регулирования отношений; 2) с помощью принципов права можно выявить действительный смысл нормы права.

Несмотря на свою стабильность, правовые принципы исторически изменчивы. На их содержание значительное влияние оказывает современное состояние самого права, его социальная ценность, особенности правопонимания, роль и место права среди иных регуляторов отношений в данном социуме, задачи и цели, стоящие перед государством на том или ином этапе развития[1, с. 86].

Наряду с правовыми принципами, немаловажное значение в реализации правовых требований имеют существующие правовые аксиомы. Под правовыми аксиомами, как правило, понимаются такие правовые положения, которые в результате проверки многовековой общественно-исторической практикой стали непреложными, исходными элементарными истинами – привычными и самоочевидными, вне которых невозможно существование права как социального явления. Аксиомы выступают своеобразным носителем универсальных нравственных ценностей, значимых для любой правовой системы. Это фундаментальные принципы человеческого сосуществования, а также важнейшие установки правосознания, единственно делающие право возможным[2, ст. 57].

Многие из правовых аксиом были разработаны еще древнеримской юриспруденцией, но вплоть до наших времен не потеряли своей актуальности. Правовые аксиомы отражают уже установленные и достоверные знания, они аккумулируют правовой опыт человечества, они необходимы для упорядочения общественных отношений, эффективности правового регулирования. В аксиомах права проявляется нацеленность права на то, чтобы исключить возможность проявления произвола и беззакония и утвердить начала справедливости, правды. Некоторые аксиомы зафиксированы в Конституции Республики Беларусь, например «Все равны перед законом и имеют право без всякой дискриминации на равную защиту прав и законных интересов» [3, ст.22], «Никто не может быть принуждён к выражению своих убеждений или отказу от них» [3, ст.33], « Никто не обязан свидетельствовать против самого себя, своего супруга и близких родственников.» [3, ст.58], «Никто не может быть повторно осужден за одно и то же преступление», «Закон, устанавливающий более суровую ответственность, обратной силы не имеет». Аксиомы права, упрощают правовое регулирование, и тем самым делают законодательство более доступным и понятным для граждан.

Взаимосвязь между аксиомами и принципами вытекает из самой сущности права. Схожесть аксиом с принципами заключается в том, что эти категории являются основополагающими идеями права, они универсальны, придают логичность и последовательность правовой действительности. Важно и то, что аксиомы и принципы являются основаниями, из которых развиваются другие положения.

Однако, несмотря на сходство, аксиомы и правовые принципы не тождественны. Аксиома формулирует общие идеи, характерные практически для всех правовых систем, принципы же выражают черты конкретной правовой системы. То есть аксиомы – это то, на чем основывается право, а принципы – это его основные свойства, черты. С.С. Алексеев рассматривал аксиомы в отношении тех или иных правовых принципов. Он приводит мысль, что аксиомы характерны не только для права в целом, но и для отдельных его отраслей, следовательно, аксиомы связаны не только с общеправовыми принципами, но и с отраслевыми принципами.

Правовой принцип – это один из способов (форм) фиксации аксиом в праве, «привнесения» их из области правосознания в материю права. В этом смысле аксиомы являются материалом, из которого формулируются принципы. Содержание одной или нескольких аксиом может быть «уплотнено», свернуто в один принцип, который затем раскрывается посредством одной или чаще нескольких норм-аксиом. Эта «свернутость» принципов находит отражение и в вербальном выражении. Аксиомы, как правило,

формулируются развернуто, в форме суждений. Принципы же можно определить кратко без ущерба для понимания их смысла, например, «принцип устности», «принцип уважения судей», «принцип непрерывности судебного разбирательства» и др. Различия между принципами и аксиомами обусловлены, в частности, происхождением соотносимых категорий. Если аксиомы появились «стихийно», в результате юридической практики (хотя в формулировании аксиом не следует недооценивать и роль науки) как элементарные положения, то принципы – это результат научной рефлексии, отражающий более высокий уровень правового мышления.

В процессе правоприменения возникают такие ситуации, когда невозможно применять решения на основе существующих норм права, поскольку они для данного случая отсутствуют. Такая ситуация свидетельствует о пробеле в законодательстве и праве. Для устранения таких пробелов применяют аналогию права. Под аналогией права понимают способ преодоления пробела на основании отраслевых и общеправовых принципов. Правовые принципы являются наиболее абстрактными нормами, которые не направлены на регулирование отдельно взятых отношений. Использование принципов при преодолении пробелов объясняется той ролью, которую они играют в системе права. Принципы права являются системообразующими единицами как права в целом, так и отдельно взятой отрасли. Принципы права являются эталонами, которые позволяют не только оценивать существующие нормы на соответствие принципам при преодолении пробелов, но и определять дальнейшее развитие законодательства, так как на их основе формулируются нормы, устанавливающие определенные правила поведения. Поэтому существенна роль принципов при формировании нового законодательства (налоговое законодательство 90х годов и начала нового тысячелетия), когда отсутствует четкая система норм, а существующие нормы не охватывают весь комплекс отношений, подлежащих правовой регламентации, поэтому на основе правовых принципов (общих начал) правоприменителю приходится устранять имеющиеся пробелы[2, с. 41].

Таким образом, принципы права представляют собой основные идеи, исходные положения или ведущие начала процесса его формирования, развития и функционирования. За многовековую историю права постепенно сложились также принципы, свойственные форме права, которые в правовой науке получили наименование правовых аксиом (т.е. простейшие юридические суждения, полученные эмпирическим путем). Таким образом, принципы и аксиомы права являются самостоятельными правовыми институтами, однако тесно взаимодействующими, взаимодополняющими.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Зорченко, Е. А. Теория государства и права: учеб. пособ. / Е. А. Зорченко, Н. А. Поляшук, Н. М. Юрашевич; под общ. ред. Н. М. Юрашевич. – Минск : Акад. упр. при Президенте Респ. Беларусь, 2012. – 314 с.
2. Масленников, А.В. Правовые аксиомы: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.01/ А.В. Масленников; Рос. прав. акад. – М., 2006. – 151с.
3. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2005. – 97 с.

В.Д. СИМАКОВА, Я.А. СЕНЬКЕВИЧ

Минск, факультет права, Учреждение образования «Белорусский государственный экономический университет»

Научный руководитель: А.С. Бакун, кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории права

РОЛЬ МАГДЕБУРГСКОГО ПРАВА В РАЗВИТИИ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ ВЕЛИКОГО КНЯЖЕСТВА ЛИТОВСКОГО

В XI–XIII веках европейские города, освободившись от средневековых повинностей, становятся политическими, экономическими и культурными центрами. Большинство экономически сильных городов сумело отвоевать для себя определенный круг вольностей в общих рамках средневековой государственности. Горожане, став экономически социальной группой, обособились в структуре средневекового общества. Именно в средневековье город сумел достичь наибольших успехов как динамичная социально-политическая структура и сыграл выдающуюся роль в развитии европейской цивилизации. Бесспорным остается тот факт, что города занимали важное место в системе феодального общества, феодальных производственных отношений и поэтому правящая элита страны не могла остаться в стороне от происходящих там процессов.

В Западной Европе города уже в XII веке имели свое право, которое создавалось в виде статуты. Первоначально появились статуты итальянских городов, затем были закреплены права и вольности Валенсии (1114), Фрайбурга (1120), Страсбурга (1189). Позднее городское право стало принимать все более самостоятельный характер. Наибольшее развитие в Европе в период позднего средневековья получило право городов Германии, законы которых явились образцами для других городов. Такими городами были Кельн, Любек, Гамбург, Магдебург и др. Так, кельнское право было распространено в 30 южно-германских городах, гамбургское – в городах Лифляндии и Эстонии. Однако одним из наиболее известных и распространенных систем городского права стало магдебургское право.

В XIII–XIV веках магдебургское право широко распространилось в Восточной Европе и действовало во всех восточно-немецких государствах, а также в Польше, Великом княжестве Литовском (далее – ВКЛ), Моравии и Венгрии. В XV–XVII веках магдебургское право распространяется преимущественно в восточнославянских землях.

Магдебургское право предоставляло городам судебный иммунитет, изъятие горожан из-под юрисдикции государственных чиновников, налоговые льготы, льготы в ремесленной и торговой деятельности населения. В таких городах создавались выборные органы самоуправления (магистраты) и суда, определялся порядок выборов должностных лиц городской власти, порядок торговли, деятельность ремесленных цехов и т.д. [1].

Стоит отметить, что магдебургское право пришло в города ВКЛ, когда там уже существовали элементы местного самоуправления. Указанное позволяет говорить о взаимовлиянии двух традиций самоуправления, в результате чего в ВКЛ сформировалась своя самобытная система городского права, отличная от классического магдебургского права. Так, в каждом привилее на магдебургское право органами городской (прежде всего судебной) власти названы войт, бурмистры, радцы, лавники. Предоставление городам магдебургского права устанавливало власть войта – главы суда, который принимает свои решения исключительно после заслушивания мнения лавников. Однако в отличие от классического привилея, в городах ВКЛ привилеи на магдебургское право предусматривали роль войта и как судьи, и как градоначальника, и как лица, имевшего право пересмотреть решения любого другого органа или чиновника.

Кроме того, отдельные города были наделены институтом войта без предоставления привилея на магдебургское право. Это означало, что в таких городах практически полностью сохранялась существующая система власти и правила городского управления, при этом войт становился лишь одним из ее элементов, что свидетельствует о терпимости в ВКЛ к местным правовым обычаям [2].

Привилеи на магдебургское право содержали нормы обычного права, особенно это касалось льгот и повинностей населения, а также новые нормы, которые были выработаны в процессе формирования социальной группы мещан. В привилеях отсутствуют нормы наследственного, брачно-семейного, уголовного, процессуального и других отраслей права. Это объясняется, во-первых, тем, что еще сильны были местные обычаи и традиции, и, во-вторых, данные положения находили свое закрепление в

общегосударственных актах. Данное положение означало, что города получали право на создание своей собственной системы органов управления и суда, а все остальные общественные отношения регулировались общегосударственными актами.

Тем не менее, введение привилегий на магдебургское право подтолкнуло к дальнейшему развитию законодательства ВКЛ. Так, привилей стал одним из источников общегосударственного права, в частности Статута 1529 г. Об этом свидетельствует и тот факт, что причины введения магдебургского права и Статута 1529 г. были во многом схожи. К ним можно отнести и необходимость систематизации разрозненных правовых норм, и консолидацию правящих элит, и стремление законодательно закрепить сословные привилегии, и развитие экономических и гражданско-правовых отношений [3, с. 116]. Это яркое свидетельство того, что магдебургское право являлось составной частью правовой системы ВКЛ, не противоречило общегосударственному законодательству, а лишь ликвидировала пробелы в отношении правового регулирования статуса городов и юридического оформления привилегий такого сословия феодального общества, как мещане.

Таким образом, положения магдебургского права органично вписались в правовую систему ВКЛ, придав импульс как для дальнейшего развития самоуправления в городах, так и для становления законодательства ВКЛ. Получение городами привилегий на магдебургское право способствовало формированию единого законодательства ВКЛ и оказало прогрессивное влияние на развитие и централизацию всего государства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Мисаревич, Н.В. Городское право в правовой системе феодального общества: историко-правовой аспект / Н.В. Мисаревич // Современные тенденции развития юридической науки, правового образования и воспитания: материалы Междунар. науч.-практ. конф.; в 2-х т., 18–19 мая 2012 г., Полоцк / редкол.: А.Н. Пугачев (отв. ред.) [и др.]. – Новополоцк: ПГУ, 2012. – Т.1. – С. 23–27.
2. Арлоўская, А.І. Граматы на Магдэбургскае права як крыніца агульназемскага права Беларусі XVI ст. / А.І. Арлоўская // Статут Вялікага княства Літоўскага 1529 года – падмурак развіцця беларускай дзяржаўнасці і кастытуцыйналізму: да 480-годдзя прыняцця: сб. науч. тр. / БГУ, юрид. фак.; редкол. С.А. Балашенко (отв. ред.) [и др.]. – Минск: РИВШ, 2009. – С. 84–87.
3. Довнар, Т.И. История государства и права Беларуси: учеб. пособие / Т.И. Довнар, Н.М. Юрашевич. – Минск: Акад. упр. при Президенте Респ. Беларусь, 2005. – 317 с.

І.А. СЕРДЮК

*Дніпро, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, доцент*

ТЛУМАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ МЕТОДОЛОГІЧНИЙ ПІДХІД У СУЧАСНОМУ ПРАВознавстві

При підготовці тез цієї доповіді автор поставив за мету з'ясувати існуючий у сучасному правознавстві плюралізм поглядів учених на зміст поняття методологічний підхід.

У науковій літературі обґрунтовано наголошується на наявній в останнє десятиліття в Україні тенденції до активізації досліджень методології правознавства, залученні до пізнавального інструментарію поряд із методами дослідження значної кількості новітніх підходів, зокрема, синергетичного, кібернетичного та інших [1, с. 116].

Наочним підтвердженням цієї тенденції є праці представників загальнотеоретичної юридичної науки, в яких обґрунтовано теоретичні положення, що характеризують окремі методологічні підходи, необхідні для розв'язання конкретних дослідницьких завдань. Так

зокрема, Т. Дідич, у своїй науковій праці послуговувався пізнавальними можливостями комунікативно-інституційного підходу, що, як стверджує автор, забезпечить міждисциплінарну стратегію осмислення теоретичних і практичних аспектів правоутворення крізь призму світоглядної ідеї, яку становить соціологічний тип правопізнання, через який відбуватиметься процес його дослідження та інтерпретації отриманих результатів [2, с. 172-173].

При підготовці тез доповіді автор керувався такими теоретичними положеннями, що мають методологічне значення в плані розуміння категорії наукознавства, що складає предмет пізнання:

1) методологічний підхід є структурним елементом методології права, що носить відносно самостійний характер;

2) його зміст має відрізнятися від змісту як методології права загалом, так і змісту її окремих структурних елементів, таких як гносеологічні принципи та методи дослідження;

3) як елемент внутрішньої будови методології права, методологічний підхід має самостійне призначення (відіграє самостійну роль) у процесі дослідження праводержавних явищ. Тобто його «службовий статус» має відрізнятися від аналогічного статусу як методології права загалом, так і її окремих структурних елементів.

Огляд наукової літератури свідчить про різну інтерпретацію вченими досліджуваного поняття. На підтвердження цієї тези наведемо відмінні за своїм змістом судження правників про методологічний підхід, що знайшли своє відображення в наукових працях останнього покоління та певною мірою носять дискусійний характер.

П. Рабінович поняття, що складає предмет розгляду, визначає як побудовану на гранично загальних (філософських) категоріях світоглядну аксіоматичну ідею (засаду), яка постулює загальну стратегію дослідження, відбір досліджуваних фактів та інтерпретацію результатів дослідження [3, с. 24]. Уважаємо недостатньо аргументованим зведення методологічного підходу до якоїсь однієї, нехай і аксіоматичної ідеї світоглядного характеру;

Д. Гудима під категорією антропологічні підходи розуміє засновані на висновках певних видів антропології світоглядні ідеї про природу та сутність людини, які визначають особливості виявлення, добору і систематизації науковцем досліджуваних фактів, а також їх інтерпретації та оцінки. Завдяки саме цим підходам, детермінованим орієнтованим на людину світоглядом, як вважає вчений, наука отримує орієнтир «на людську реальність у всій її повноті, у всіх її духовно-душевно-тілесних вимірах», здійснює «пошук засобів і умов становлення повної – всієї людини; людини як суб'єкта власного життя, як особистості в її зустрічі з іншими, як індивідуальності перед лицем Абсолютного Сенсу буття» [4, с. 42].

Зі змісту вищенаведених суджень ученого про антропологічні підходи випливає, що вони визначають а) особливості виявлення, добору і систематизації науковцем досліджуваних фактів, а також їх інтерпретації та оцінки; б) погляд на предмет дослідження, яким є людська реальність у всій її повноті, у всіх її духовно-душевно-тілесних вимірах, свідченням чого є уживаний ученим термін «орієнтир».

Торкаючись питання функціональних можливостей методології наукового дослідження правоутворення, Т. Дідич акцентує увагу не на їх світоглядній аксіоматичній, а на загальній методологічній ідеї. Автор зокрема зауважує, що однією зі складових методологічної основи наукового пізнання теоретичних і практичних аспектів правоутворення є «комплекс методологічних підходів, які у своїй сукупності а) визначають загальну методологічну ідею наукового пізнання; б) відображають мету наукового вивчення конкретного феномену [5, с. 171-172]. Наведені теоретичні положення не лише не позбавлені дискусійного характеру, але й потребують додаткового аргументування, оскільки а) автором не з'ясоване смислове навантаження вживаного терміна «загальна методологічна ідея»; б) функцію відображення мети наукового

вивчення конкретного феномену здійснює дослідник, орієнтуючись, як правило, на наукову проблему, що її необхідно розв'язати;

Методологічний підхід, на думку О. Скакун, синтезує найбільш значущі характеристики метода і встановлює межі необхідного застосування його відповідних елементів. Призначення загальних (методологічних) підходів полягає у визначенні фронтальної стратегії юридичного дослідження, актуалізації його своїми цілями і завданнями у випадку, якщо виявляється недостатність власних методів і виникає необхідність у використанні інших методів – філософських, загальнонаукових.

Методологічний підхід, намічає ракурс дослідження об'єкта, визначає загальну особливість певного метода, що використовується, часто включається у досліджуваний процес не прямо, а шляхом дослідницької практики. Не нормуючи самого дослідження, як це робить метод, підхід, тим не менш, виступає конструктивним елементом – він визначає відповідну програму методологічного забезпечення дослідження [6, с. 23-24].

Як результат аналізу вищенаведених суджень О. Скакун про досліджуваний феномен виникають такі питання:

1. Чому загальний методологічний підхід, будучи, як стверджує вчений, спеціальним, специфічним, визначається лише однією категорією, в якій відображена лише одна (хоча й важлива) сторона об'єкта дослідження?

2. Чому саме юридична наука має освоювати нові елементи методів інших наук і як це впливає і чи взагалі впливає на процес оновлення, вдосконалення власне методів юриспруденції?

Не претендуючи на вичерпність відповідей на ці питання, зауважимо таке: по-перше, визначення методологічного підходу лише однією категорією є некоректним, адже навряд чи можна охарактеризувати системний або аксіологічний підходи, що їх виокремив дослідник, лише категоріями «система» чи «цінність», відповідно; по-друге, ми не заперечуємо факту так званої міждисциплінарної «методологічної» трансляції, тобто освоєння нових елементів методів інших наук, однак вважаємо, що цей процес навряд чи сприятиме вдосконаленню власних методів юриспруденції, тобто спеціально-юридичних методів, які в методології юридичної науки хоча й взаємопов'язані з іншими методами пізнання, однак при цьому не втрачають своєї відносної автономності.

С. Бобровник поняття методологічний підхід тлумачить як сукупність знань про процес наукового дослідження [7, с. 111]. Уважаємо невиправданим розширення предмета цих знань. Більш коректним, на нашу думку, буде судження про методологічний підхід як сукупність знань про його (а саме, методологічний підхід) використання у процесі наукового дослідження;

С. Гусарев і О. Тихомиров вважають, що методологічний підхід являє собою сукупність взаємозалежних наукових методів, серед яких один або кілька є основними, а всі інші є підпорядкованими їм, залежні, мають допоміжний характер [8, с. 73], [9, с. 256]. Відкритими (тобто такими, що залишаються без відповіді, а отже, породжують в методології проблемну ситуацію) з огляду на характеристику герменевтичного, ціннісного (аксіологічного), гуманістичного, кібернетичного та комплексного методологічних підходів, залишаються такі питання: 1. Який склад цих методологічних підходів або з якої саме сукупності методів вони складаються? 2. Який із методів є основним (домінуючим), а які допоміжними?

А. Кучук категорію методологічний підхід інтерпретує як сукупність вихідних положень і методів, які у взаємозв'язку з предметом обумовлюють напрям пізнання його конкретного аспекту [10, с. 11]. Визначаючи роль методологічного підходу в конкретному дослідженні, коректніше вести мову не про обумовленість ними (методологічним підходом і предметом) напряму процесу встановлення істини, а ракурсу (погляду) на предмет дослідження. Вказаний умовивід ґрунтується на аксіоматичних ідеях про напрям дослідження і шлях пізнання. Перший передбачає вектор руху від незнання – до знання, а

другий влучно відображений у такому судженні: від живого споглядання – до абстрактного мислення, а від нього до практики – такий шлях пізнання об’єктивної істини.

Не претендуючи на вичерпність висвітлення цього питання, лише зауважимо, що проаналізовані нами судження вчених про досліджуваний феномен свідчать про його складність і багатоаспектність як в плані змісту, так і функціонального призначення в процесі пізнання.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Кучук А. Аксіологічний підхід до дослідження правових явищ // Підприємництво, господарство і право. – 2016. – № 9. С. 116-120.
2. Дідич Т. О. Правоутворення в Україні: теоретико-правові та практичні аспекти : Монографія. – К. : Видавництво Ліра-К, 2017. – 492 с.
3. Рабінович П. М. Наука філософії права: до характеристики предмета й методології // Проблеми філософії права. – Т. 1. – С. 24.
4. Гудима Д.А. Права людини: антрополого-методологічні засади дослідження / Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України / Редкол.: П.М. Рабінович (голов. ред.) та ін. – Серія І. Дослідження та реферати. – Вип. 20. – Львів: Край, 2009. – 292 с.
5. Дідич Т. О. Правоутворення в Україні: теоретико-правові та практичні аспекти : Монографія. – К. : Видавництво Ліра-К, 2017. – 492 с.
6. Скакун О.Ф. Методы, общие (методологические) подходы и принципы в юридических исследованиях // Методологічні проблеми історико-правових досліджень: матеріали ХХІІІ Міжнародної історико-правової конференції 24-26 вересня 2010 р., м. Алушта / ред. колегія : І. Б. Усенко (голова), А. Ю. Іванова (відп. секр.), Л. П. Парчева, В. Є. Кириченко, Н. М. Крестовська, І. В. Музика, Л. М. Подкоритова, О. М. Редькіна, Є. В. Ромінський, О. Н. Ярмиш. – Київ; Сімферополь «Доля», 2011. – С. 19-27.
7. Бобровник С.В. Компроміс і конфлікт: методологічні підходи до дослідження // Правова держава. Щорічник наукових праць Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 2009. – Вип. 20. – С. 110-117.
8. Гусарев С.Д., Тихомиров О.Д. Юридична деонтологія (Основи юридичної діяльності): Навч. посіб. – 3-тє вид., перероб і доп. – К. : Знання, 2008. – 495 с.
9. Тихомиров А. Д. Юридическая компаративистика: философские, теоретические и методологические проблемы : [монография] / А. Д. Тихомиров. – К. : Знання, 2005. – 334 с.
10. Кучук А. М. Феномен правового поліцентризму: загальнотеоретичний і методологічний аспекти: автореф. дис. ...докт. юрид. наук: 12.00.01 / Андрій Миколайович Кучук; Івано-Франківський університет права імені Данила Галицького. – Івано-Франківськ, 2017. – 36 с.

А.Н. СЕРЕДА

*Запорожське, Учреждение образования «Запорожский национальный университет»,
кандидат исторических наук, доцент*

СТАНОВЛЕНИЕ ТАМОЖЕННОЙ СЛУЖБЫ (IX – XIX вв.): ИСТОРИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

На современном этапе в правовой системе Украины повышается роль таможенной службы как одной из наиболее динамичных отраслей отечественного права, которая существенно влияет на формирование новой системы правоотношений.

Сегодня таможенное законодательство приобретает принципиально новую роль, основные акценты которого смещаются от чисто контрольных и фискальных к регулятивным и правозащитным.

Разработка основ таможенной службы и законодательства требует и соответствующих научных изысканий. В связи с этим особую актуальность приобретают историко-правовые исследования, повышается интерес ученых к истории таможенной системы. В работах исследователей рассматриваются вопросы зарождения основ таможенного дела с древнейших времен, развитие таможенного законодательства Киевской Руси, которое подтверждалось сводом законов «Русской Правды». Кроме того, в историческом развитии прошло несколько самостоятельных этапов, характеризующихся определенным уровнем развития политической и экономической систем, а также обеспечивающих ее механизмов. К одному из таких механизмов относится таможенная служба. С самого своего зарождения таможенная система нуждалась в особых лицах, которые могли высказать суждения, дать заключения, оформить официальный финансово-расчетный или описательно-ценностный документ о предмете контрабанды. Исторический экскурс в область становления и развития основных элементов административно-правового режима обеспечения таможенного дела преследует не только сугубо познавательные и ознакомительные цели. Главным образом при этом решается задача «признания фактора преемственности при разработке и реализации современного таможенного законодательства, использования в ходе его подготовки предшествующего опыта таможенно-правового регулирования» [1, с. 1].

Рассматривая таможенную службу, необходимо определиться с терминологией. Службу в таможенных органах можно рассматривать как в широком, так и в узком смыслах. В широком смысле таможенная служба представляет собой некую совокупность таможенных органов и различных органов и организаций, входящих в структуру таможенной системы, а также правовой статус государственных таможенных служащих и порядок прохождения ими таможенной службы. В узком смысле таможенную службу можно рассматривать как профессиональную деятельность, условия и порядок прохождения которой четко обусловлены.

Изучение процессов становления и развития таможенного дела в течении столетий помогает глубже и конкретнее усвоить задачи, стоящие перед современной таможней, повысить профессионализм и культуру в её работе.

Таможенная служба берет свое начало с зарождения товарного хозяйства, торгового обмена и простейших форм налогообложения. Уже в III в. до н.э. в городе Тарифа на юге Испании, была впервые составлена таблица, в которую вносилось название товара, единица его измерения и указана величина пошлины за его провоз через Гибралтарский пролив. Так, систематизация перечня товаров была названа в честь города - тариф. Таможенный тариф стал для государства важным инструментом пополнения казны. Ставки тарифа ежегодно увеличивались или уменьшались с учетом экономической конъюнктуры [2, с. 1].

Зарождение таможенного дела на территории Украины можно отнести к VII в. до н.э. во времена древнегреческой колонизации. Таможни и всевозможные таможенные сборы являлись обязательным атрибутом государственности античных колоний. Именно в античных городах-государствах Северного Причерноморья (Ольвия, Херсонес и др.) наблюдается существования различных таможенных сборов. Таможенные операции, как и внешнеторговые отношения городов-колоний осуществлялись с греческими полисами, римлянами, скифами и местными племенами. Торгово-таможенные отношения того времени обусловили появление таких правовых актов, как договоры купли-продажи, займа, дарения, аренды. Таким образом, корни таможенной службы на территории Украины уходят в глубокую древность и имеют довольно обстоятельную нормативно-правовую регламентацию.

Дальнейший процесс становления таможенной службы связан с княжеским периодом. Во времена Древнерусского государства развиваются торговые отношения Руси с зарубежными государствами (Византия, Генуя), а отсюда и развитие таможенного дела. Киевские князья всячески поощряли внешнюю торговлю, вели переговоры по торговым и таможенным вопросам с соседними государствами, поддерживали отечественных купцов. М.С. Грушевский отмечал, что «собственно интересы, торговые потребности и счета киевского купеческого патрициата послужили той пружинкой, которая пустила в движение политическую жизнь Киева и его системы» [3, с. 1].

Великий киевский князь назначал должностных лиц - тысяцких, сотских, посадников в города и волости. В компетенцию этих должностных лиц относилось: сбор податей в пользу князя, осуществление административных, судебных, а также и таможенных функций. Авторитет сборщиков пошлины со временем возрастал, об этом свидетельствует и памятник древнерусского права - «Русская Правда», в котором подчеркнута роль таможенника.

Надо отметить, что именно в Киевской Руси утвердился обычай пломбирования товаров, что представляло собой первоначальный символ собственности и средство защиты товара во время их перевозки.

В период феодальной раздробленности на Руси в XII - начале XIII в. в связи с ростом числа княжений и внутренних границ между ними мыто становится одной из самых доходных внутренних торговых пошлин наряду с «гостиным», «перевозом», «пятном», «весом» и т.д. В результате распада Киевской Руси на отдельные княжества появляются границы между ними, на которых стали возникать таможенные заставы, представлявшие собой прообраз современных пунктов пропуска через таможенную границу, а правители новых княжеств в целях личного обогащения вводили собственные правила взимания таможенных пошлин при перемещении товаров [4, с. 59].

Таможня, став неотъемлемым атрибутом внутренней и внешней торговли, посредством своей деятельности всегда оказывала мощное влияние и на формирование благоприятного торгово-экономического режима в стране. Тем самым она обеспечивала животворное воздействие торговли на политическую, экономическую и социальную сферы общественной жизни.

С XIV в. украинские земли оказались в центре геополитических притязаний со стороны соседних государств, а именно Великого княжества Литовского и Польского королевства, которые вносили свои изменения в таможенное дело.

Поэтому развитие таможенной системы на украинских землях в указанный период имеет свои особенности. Так, в Великом княжестве Литовском в системе управления таможнями сформировались две модели: первая - заведование таможенными кладовыми определенным человеком «къ верной руке», который получал за это плату и отдавала все доходы в казну, вторая - аренда таможенных пошлин одним лицом или группой лиц на заранее определенных условиях. Пошлина, которой подлежали ввозимые товары (соль, воск) в денежной или натуральной форме собирали особые, назначаемые великим князем чиновники - «соляничии и восковничии». Кроме того, торговые пошлины собирали финансовые и административно-хозяйственные агенты великого князя на местах - наместники, воеводы, старосты [5, с. 23].

Особенностью таможенной политики польских властей на украинских землях было сочетание экономической выгоды и социального угнетения украинского народа с определенными уступками. Наблюдается рост роли таможенных органов в лице королевских таможенников, которые находились на городских рынках, мостах и переправах. Отдельные таможенные функции выполнялись феодалами и монастырями.

Таким образом, действующая система таможенных пошлин характеризовалась определенной архаичностью и неустроенностью, но следует отметить и ряд положительных мероприятий органов власти, направленных на ее регламентацию,

реорганизацию и централизацию, т.е. на формирование таможни как государственной структуры.

В гетманский период происходит возрождение украинской государственности в своеобразных формах - Запорожская Сечь и Гетманщина.

Отметим, что Запорожская Сечь вела оживленную торговлю, чему способствовало ее выгодное географическое месторасположение на традиционном пути «из Варяг в Греки». Значительная часть внешней торговли Речи Посполитой, Московии, а со временем и Российской империи находилась в руках запорожских казаков, или велась при их посредничестве.

Казацко-гетманское государство имело четкую систему таможенных органов. Уже тогда украинские таможенники отмечались высокими профессиональными качествами, образованностью, знанием иностранных языков. Но с конца XVIII в. история собственной украинской таможни приостанавливается, потому что земли Украины вошли в состав других государств.

В имперский период происходит развитие таможенной инфраструктуры Российского государства, в составе которого находилась большая часть украинских земель. Таможенную политику Российской империи, таможенные тарифы того времени определяли политические отношения империи с европейскими государствами, и непосредственно - торговые.

Система таможенных учреждений Российской империи середины XIX в. представляла собой такую иерархию: Департамент таможенных сборов Министерства финансов, таможенные округа, таможни, таможенные заставы, таможенные посты и переходные пункты. Соответственно, вся территория государства делилась на таможенные округа, в состав которых входили все таможни, таможенные заставы, проходные пункты, которые были расположены на территории округов. Количество округов менялось: в 1857 г. их насчитывалось 16, в 1892 г. - 23 (из них на украинских землях насчитывалось 4: Варшавский, Южный, Радомский, Радзивилловской).

В зависимости от широты таможенных операций и объема выполняемых работ таможни в то время делились на крупные - таможни первого класса (Архангельская, Петербургская, Одесская, Феодосийская, Керченская и т.д.), средние - таможни второго класса (Евпаторийская и др.) и малые - таможни третьего класса (Херсонская, Мариупольская и др.) [6, с. 117].

Во второй половине XIX в. происходит попытка усовершенствования механизма управления таможенными учреждениями путем проведения двух реформ в 1864 и 1912 гг., согласно которым завершился процесс формирования системы таможенных учреждений Российской империи. Таможенные учреждения были построены по следующей схеме: департамент таможенных сборов - таможенный участок - таможня - таможенная застава - таможенный пост. Согласно реформам вводились единые требования к кандидатам на таможенную службу, определение оптимальной системы поощрений и наказаний работников, становление системы таможенного образования.

Сама система таможенного образования состояла из: ознакомительного периода (стажировка на должности), сдачи экзамена или обучения в институте кандидатов на должности по таможенному ведомству (формирования кадрового резерва); усовершенствования порядка прохождения службы работниками таможенных учреждений.

Именно введение образовательного ценза при приеме на работу в таможенные учреждения способствовало тому, что увеличилась численность личного состава таможенных учреждений со средним и высшим образованием.

Кроме того, основными задачами таможенной политики в России в этот период была борьба с таможенными нарушениями, разработка механизма контроля за деятельностью таможенных учреждений. Реализуя эти основные направления, руководство Российской

империи проводило ряд мер, а именно совершенствовало законодательную базу относительно наказаний за таможенные нарушения. Надо обратить внимание и на то, разработанная законодательная база, была направлена не на предотвращение незаконного ввоза и вывоза товаров, а на создание системы наказаний за таможенные нарушения. Следовательно, в имперский период происходит развитие таможенного дела, изменения в управлении и работе с личным составом, совершенствовании осуществления процедур таможенного контроля и таможенного оформления, борьба с таможенными нарушениями.

Таким образом, учитывая исторический опыт можно обеспечить эффективность борьбы с контрабандой и нарушениями таможенных правил, совершенствовать и повышать эффективность деятельности таможенных органов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Тимошенко И.В. Таможенное право / И.В. Тимошенко. - Ростов н/Д: Феникс, 2007. – 317 с.
2. Хлуднева А.С. История зарождения, становления таможенных органов в период VII - начала XX в. / А.С. Хлуднева // История государства и права. – 2011. - № 3. – С. 5 – 15.
3. Грушевський М.С. Ілюстрована історія України / М.С. Грушевський / АН України, Ін-т археолог., Ін-т історії України. Вст. стаття В.А. Смоля, П.С. Сохана. - К. : Наукова думка, 1992. – 544 с.
4. Щелкунова Е.В. От Руси до России: исторические аспекты становления и развития таможенной службы / Е.В. Щелкунова // Известия Великолукской ГСХА. – 2013. - №4. – С. 58 – 62.
5. Жеребцова Л.Ю. Історія митної справи Великого князівства Литовського та Речі Посполитої на українських землях: методи дослідження / Л.Ю Жеребцова // Наукові записки. – К., 2004. – Т. 27. Історичні науки. – С. 22 - 29.
6. Ковальський В.К. Митна політика на Півдні України наприкінці XVIII - початку XIX ст. /В.К. Ковальський // Актуальні проблеми держави і права: Зб. наук. праць. - Одеса, 2004. - Вип. 21. - С. 117 - 122.

В.Д. СИМАКОВА

Минск, факультет права, Учреждение образования «Белорусский государственный экономический университет»

Научный руководитель: А.А. Шафалович, кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории права

РОЛЬ ПРАВОСОЗНАНИЯ ЛИЧНОСТИ В ФОРМИРОВАНИИ ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЫ ОБЩЕСТВА

XXI век ознаменовал начало эпохи глобализации и информатизации, видоизменяя общечеловеческие ценности, внедряя новые экономические, социальные и нравственные понятия. Социальная составляющая права, будучи его содержанием, постоянно меняется вместе с обществом по мере развития его культуры, экономики, уровня образования и состояния научно-технического прогресса, политических институтов, социальной психологии, религии и нравственных, в том числе общечеловеческих ориентиров. Кроме того, свойством динамичности обладает и правовое сознание, оно постоянно трансформируется и развивается под воздействием социально-правовой действительности. Являясь одной из форм общественного сознания, правовое сознание отражает правовую действительность в форме юридических знаний и оценочных отношений к различным правовым явлениям общественной жизни.

С точки зрения общей системы ценностей, которые сложились в обществе, право должно отвечать общепринятым, общечеловеческим, элементарным этическим

требованиям. В мире, в который однажды входит каждый из нас, уже существует определенный уровень правовой культуры, выступающий по отношению к каждому поколению и к каждому человеку как данность. Сам же человек существует в нем как объект, и как субъект правовой культуры и через нее продолжает быть человеком.

Особая роль в совершенствовании и развитии правовой системы и правовой культуры современного общества в условиях построения демократического и правового государства отводится правосознанию. Именно правосознание органично связано с правотворчеством, правоприменением и иными сторонами правового бытия общества, выступая фундаментальным фактором в ходе осуществления правовой практики как интеллектуального, сознательно-волевого процесса, регулирующего поведение людей в юридически значимых ситуациях. Причем как в процессе создания правовых норм, так и проведения их в жизнь, задействованы не непосредственно органы законодательной, исполнительной и судебной власти, а лица их представляющие. Именно индивид, стоящий у истоков правотворческого и правоприменительного процессов, пропускает через свою волю и сознание интересы и потребности общества и государства, прежде чем те получают свое выражение и закрепление в правовых нормах.

В этой связи можно утверждать, что качество и, как следствие эффективность применения норм права напрямую зависят от уровня правосознания правотворца и правоприменителя. Как отмечает В.В. Лазарев, высокий уровень правосознания, его прогрессивность, позитивная направленность и совершенство, является неременным условием надлежащей правовой культуры, а вместе с тем и решающей предпосылкой эффективности правовых актов [1, с. 147].

Однако уровень развития правового сознания может быть зафиксирован лишь в реальной правовой деятельности, в правовом поведении. Правовое сознание дает представление о духовных ценностях индивида и общества, неся в себе только субъективное понимание, выраженное в чувствах, убеждениях, идеях, не имеющее материализованного вида. Поэтому более глубокой категорией в понимании механизма правового воздействия на общественные отношения является правовая культура.

Правовая культура, являясь частью общей культуры общества, отражает устойчивые стереотипы поведения в правовой сфере, основанные на всеобще признанных мировоззренческих ценностях, переведенных во внутренние убеждения. Свое влияние на формирование правовой культуры правосознание оказывает, выступая в двух ипостасях. С одной стороны, оно выступает оценочным феноменом по отношению к реально существующим правовым феноменам (система правовых норм, система юридических институтов, правоприменительная практика и т.д.). С другой стороны, правосознание является реальным регулятивным феноменом, в рамках которого индивид внутренне побуждает себя совершить поступок в правовой сфере (лицо может подать к взысканию исполнительный лист по выигранному процессу, но может по внутренним причинам этого не делать). При этом правосознание, связывающее внутренние морально-нравственные мотивы с внешним поведением, и право как система внешних норм в реальности не сводятся друг к другу, выступая проявлениями правового в социуме [2].

В свою очередь, сущность правовой культуры непосредственно предопределяется природой права как регулятора верховенствующего, интегративного, выражающего общесоциальную справедливость в системе принципов и норм, точно определяющих круг субъектов права, их юридические права, обязанности и гарантии с целью обеспечения социального прогресса.

Как отмечает С.Г. Дробязко, правовая культура – это сияние юридического искусства возможного в формировании, развитии и функционировании права как системы. Она представляет собой систему воспроизводства правовых ценностей, выражающихся в реальном устойчивом прогрессивном правовом сознании, истинном восприятии и развитии правовых принципов и основанных на них систематизированных

юридических актов, устанавливаемых и реализуемых в соответствии с устоями правовой законности и правового порядка [3].

Таким образом, правовое сознание оказывает всеобъемлющее воздействие на регулирование всего многообразия жизненных процессов в обществе и государстве, способствует консолидации граждан, всех социальных групп, поддержанию и укреплению целостности общества, порядка в нем и повышению его правовой культуры. Правовые представления о справедливости прав и обязанностей, дозволений и запретов – все это воздействует на формирование мотивов и установок поведения человека в правовой сфере жизни общества, а через регулирование правового поведения личности проявляется активная роль права и правовой культуры. Здоровое правосознание граждан, их уважение к закону, формирующие правовую культуру общества в целом, являются основой крепости государства, эффективного функционирования политической и правовой системы.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

4. Лазарев, В.В. Эффективность правоприменительных актов: (Вопросы теории) / В.В. Лазарев. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1975. – 207 с.

5. Калинин, С.А. Правовая культура как системообразующий фактор в праве / С.А. Калинин // Правовая культура как условие формирования правового государства: материалы Междунар. науч.-практ. конф., 10–11 дек. 2010 г., Витебск / Вит. гос. ун-т; редкол.: А.А. Бочков (отв. ред.) [и др.]. – Витебск: УО «ВГУ им. П.М. Машерова, 2010. – С. 131–132.

6. Дробязко, С.Г. Понятие правовой культуры и основные направления повышения ее уровня в условиях формирования социального правового государства и правового гражданского общества / С.Г. Дробязко // Проблемы формирования и развития правовой культуры белорусского общества: материалы круглого стола, 3–5 февраля 2005 г. – Минск: МИТСО, 2005. – С. 10–15.

В.П. СУХОПАРОВ

г. Минск, юридический факультет БГУ, магистрант 2 курса кафедры теории и истории государства и права

Научный руководитель: С.А. Калинин, зав. кафедрой теории и истории государства и права БГУ, канд. юрид. наук, доцент

ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ (ИСПАНИЯ, СЕРБИЯ, ВЕЛИКОЕ КНЯЖЕСТВО ЛИТОВСКОЕ) В УСЛОВИЯХ РОМАНИЗАЦИИ XIII – XVI ВВ.

В современных условиях конвергенции правовых семей (романо-германской и англосаксонской) и трансформационных процессов обращение к генетическим началам континентальной правовой семьи является актуальным научно-исследовательским направлением как потенциалом для теоретического обоснования либо опровержения возникших реалий и решения соответствующих практических проблем. Одним из таких начал является генезисный формально-правовой базис романо-германской правовой семьи. Поскольку в сравнительном правоведении признается прямая связь между зарождением континентальной правовой семьи и университетским возрождением римского права позднеантичного периода [1, с. 37], вполне логично определение искомого формально-правового базиса в условиях практического влияния римского права на правовые системы в XIII – XVI вв. Романизация права на территории Испании, Сербии, Великого Княжества Литовского, Русского и Жемойтского задавала определенные тенденции развития соответствующих правовых систем.

Одной из таких тенденций является *использование Corpus iuris civilis (через итальянскую доктрину) в качестве резервуара правовых норм средневековым законодателем*. Законодатель при этом не формулировал норму об отсылке к юстиниановскому римскому праву в случае пробельности в действующем праве, а «брал» из *Communis opinio doctorem* на базе *Corpus iuris civilis* отдельные нормы, адаптируя их и внедряя в содержание текста составляемого источника права. Тем самым, римское право влияло на формирующуюся систему источников права романо-германской правовой семьи не формально, а содержательно. Такая тенденция, в частности, наблюдалась в средневековой Испании в середине XIII в.

В 1265 г. по приказу короля Альфонсо X Мудрого была составлена компиляция *Siete Partidas* («Семь Партид короля Альфонсо»). Этот источник права основывался, в частности, на *толкованиях глоссаторов* к Своду законов Юстиниана [1, с. 53; 2, с. 470]. Причиной этому являлось то, что «текст Юстинианова Свода был изложен на древнем языке и не был доступен заурядному слушателю права в XII в., постольку через глоссы обеспечивалось уяснение смысла неясных слов или фраз византийских источников» [3, с. 17].

Хотя толкования глоссаторов значительным образом отличались от юридической литературы своих последователей (постглоссаторов), глоссы первых также носили доктринальный характер. Это обусловлено тем, что толкования глоссаторов устраняли противоречия, находимые в древнем римском тексте, в них были сформулированы разбросанные по оригинальным юстиниановским *Дигестам* термины и приводились результаты обобщений их титулов [4, с. 161].

Испанские Партиды, куда «попали» юстиниановские правовые нормы, были составлены с целью предотвратить разрозненность и хаотичность обычного права для системного регулирования усложняющихся отношений [1, с. 53]. По устоявшейся многолетней практике *Siete Partidas* признавали в качестве источников права обычаи и обыкновения, законы королей (обладающие высшей юридической силой), нормы канонического права (XIV в.) [5, с. 46–47; 6, с. 84].

Введенные в действие в 1348 г. Партиды, таким образом, не повлекли за собой изменение устоявшейся к тому времени в Испании системы источников права, и сами по своей форме не были принятым правовым новшеством (а были актом короля). Хотя *Siete Partidas* консолидировали местное право в сочетании с глоссами к *Corpus iuris*, действовавшая правоформирующая традиция не претерпела коренных изменений.

С одной стороны, в Испании в XIII – XIV вв. под влиянием романизации шел закономерный процесс развития ее правовой системы с сохранением ее устоявшихся источников права (обычаи, нормативные правовые акты, каноническое право). Ведь *Corpus iuris civilis* формально не влиял на устоявшиеся источники права: *не вытеснял старые, не внедрял новые*. С другой стороны, важным аспектом внедрения юстиниановских правовых норм в Партиды Альфонсо было использование средневековым законодателем *толкований римских Дигест глоссаторов*, составляющих юридическую доктрину того времени.

На территории современной Сербии, Косово и Македонии в XIII–XIV вв. в правоприменительном аспекте сперва имело место влияние более поздних (в сравнении со Сводом законов Юстиниана) источников права Восточноримской империи. Эта своеобразная традиция была начата еще со второй половины первого тысячелетия н. э., когда в раннефеодальном сербском государстве применялись нормы «Эклоги» и «Земледельческого закона». В 1219 г. вышла в свет сербская редакция сборника византийских законов – «Номоканона». По своему содержанию сербский «Номоканон» был сборником церковного, государственного и гражданского права. Однако уже в XV в. наряду с «Законником Стефана Душана» стал применяться Ходошский список «Закона царя Юстиниана», содержавший рецепированные нормы законодательства Юстиниана в сербской редакции [7, с. 5–9].

Таким образом, в средневековой Сербии в историческом контексте сперва имела место традиция применения норм более позднего римского права. К XV в. сербскую правовую систему составляли королевские грамоты, нормы канонического права, а также заимствованные и адаптированные нормы римского права, в том числе Юстиниана. В частности, это Ходошский список «Закона царя Юстиниана» в сербской редакции, который «не внедрял» собой новый источник права, поскольку уже была практика применения и «Номоканона» в сербской редакции и «Синтагмы Матвея Властаря».

На основании Туровского и Пинского списков Белорусской «Кормчей книги» отечественный историк права В. И. Ермолович полагает, что рецепция римского права на территории Великого Княжества Литовского началась в XV в., поскольку упомянутые источники содержали фрагменты византийских «Эклоги» и «Прохирона» по аналогии Иловичским списком «Номоканона» 1262 г. Однако оригинальные тексты Туровского и Пинского списков XV в. не были найдены [8, с. 252].

В то же время на территории Великого Княжества Литовского, Русского и Жемойтского несколько позднее (первая треть XVI в.) нашел выражение и другой путь рецепции римского права, связанный с разработкой Статута 1529 г. специальной комиссией, в число членов которой входил выпускник Болонского университета А. Гаштольд [8, с. 253]. Статут 1529 г. принимался в целях кодификации и усовершенствования общеземского законодательства [9, с. 188]. Правовая система Великого княжества Литовского, Русского, Жемойтского в XVI в. продолжала закономерно развиваться и продолжали приниматься и действовать акты высших органов и должностных лиц государства (статуты, постановления сеймов, привилеи, грамоты и др.), международные договоры и в ограниченном количестве обычаи [9, с. 188–189].

Следовательно, одним из аспектов правовой системы ВКЛ при внедрении норм римского права в первый Статут было ее закономерное развитие с сохранением устоявшейся системы источников права. Другим важным аспектом являлось то, что благодаря А. Гаштольду базой отдельных норм при правотворчестве послужила доктрина постглоссаторов на основе Юстиниановского Свода законов.

В Болонском университете «пропагандировались» идеи постглоссаторов и читался их теоретико-практический материал. «*Communis opinio doctorem*» («Общее заключение докторов-постглоссаторов») составляли толкования содержания римских источников права, составленные на основе *Corpus iuris civilis* заключения по политическим, дипломатическим и частно-правовым вопросам, материалы по судебным экспертизам и выявленные постглоссаторами принципы регулирования частных правоотношений [4, с. 168–170; 10, с. 171–172]. Юридические заключения, материалы судебных экспертиз являлись эталоном локально-временной адаптации норм римского права, а принципы – основными идеями *ratio scripta*, которые позволяли создать нормы, отвечающие требованиям иного сложившегося общественно-экономического уклада и местному праву.

По мнению Э. Аннерса, именно *Communis opinio doctorem* на основе римского права (а не *Corpus iuris civilis* непосредственно) оказывало практическое влияние на европейские правовые системы в позднее средневековье [4, с. 170]. Иными словами, римское право формально и содержательно «проникало» в последние через доктрину постглоссаторов, и наш случай является частным тому подтверждением.

Постглоссаторы «не читали» на лекциях древние тексты юстиниановских кодификаций в оригинале. Эта тенденция ушла в историю вместе с глоссаторами. Постглоссаторы же не могли оставаться в юридической логике рабовладельческой формации, т. к. веяние эпохи диктовало свои требования. Они комментировали, адаптировали и восходили к правовым началам (принципам) римского права, преподавая результаты этих видов деятельности и распространяя тем самым соответствующие правовые идеи с сохранением римско-правовых максим. На такой теории был обучен в Болонском университете упомянутый нами соотечественник А. Гаштольд. Важно отметить, что «Общее заключение докторов-постглоссаторов» не затрагивало бесспорного

авторитета юстиниановского римского права, а лишь опосредовало его к практическому применению через толкования, видоизменения и отправные принципы римского права, выявленные постгlossаторами.

Так, римское понятие «*dominium directum*» (право владения) и другие римские концепты правопользования не подходили к положению феодала и вассала, которые не являлись титульными собственниками земельных участков. В результате постгlossаторами на основе римского права был разработан институт *dominium utile* (подчиненное право владения), подходивший к феодальной системе и позволивший ее скорректировать [4, с. 171]. На этом примере можем наблюдать, как на основе римских правовых норм постгlossаторами формировалась юридическая доктрина, адаптировавшая их.

По мнению В. И. Ермоловича, в основу ст. 25 разд. I Статута 1529 г., согласно которой лица, не являющиеся уроженцами Великого княжества, не имели права занимать государственные должности, а также приобретать на территории княжества недвижимость, А. Гаштольд был положен *beneficium principale* Юстиниана [8, с. 253; 11, с. 40–41]. Выявляется адаптация одного из принципов римского права (постгlossаторские «отголоски»).

Правовые нормы юстиниановских текстов не могли сами по себе использоваться в период сменившейся общественно-экономической формации, на другой территории. Их содержательное изменение с сохранением регламентирующей сути было необходимо, чему и учила постгlossаторская школа, чьи материалы позволяли применять их по аналогии в других правовых системах, а вместе с ними и нормы (принципы) римского права.

Для более полного понимания необходимости адаптации и видоизменений норм римского права VI в. в XIV–XVI вв. и в оправдание использования общего заключения постгlossаторов приведем следующий исторический факт. В основу Дигест Юстиниана 533 г. были положены сочинения римских юристов-классиков II–III вв. (Гай, Папиниан, Павел, Ульпиан, Модестин и др.), и составители Дигест в VI в. допускали изменения их подлинного текста, устраняя «все ненужное и устаревшее» [12, с. 29–30]. Это обстоятельство демонстрирует вековую эволюцию правил поведения античности (II–III вв. vs VI в.) и логически подтверждает имевшуюся необходимость в содержательной корректировке оригинальных норм римских текстов в XIV–XVI вв.

Таким образом, наряду с закономерным развитием отдельных правовых систем (Испания, Сербия, Великое Княжество Литовское, Русское и Жемойтское) и сохранением там устоявшихся источников права (обычаи, нормативные правовые акты, каноническое право, международные договоры) в условиях романизации другим важным аспектом было использование толкований римских Дигест гlossаторов (Испания, XIII в.) и *Communis opinio doctorum* на базе *Corpus iuris civilis* (ВКЛ, 1522–1529 гг.), составлявших *юридическую теоретико-практическую доктрину* того времени. Общее заключение докторов-постгlossаторов содержало юридические заключения по политическим, дипломатическим и частнопроводным вопросам, материалы по судебным экспертизам, комментарии и правовые принципы на основе *Corpus iuris civilis*. Именно через итальянскую доктрину римское право опосредовано «проникло» в «Семь Партид короля Альфонсо» и Статут ВКЛ 1529 г. Подобно тому, как современный законодатель учитывает нормы международных договоров и других международных документов при принятии нормативных правовых актов в силу международных обязательств, средневековый законодатель опирался, в частности, на *Communis opinio doctorum* на базе *Corpus iuris* при составлении соответствующих источников права, что позволяло ему дедуцировать правовые нормы из принципов и применять аналогии. *Это позволяет нам отнести юридическую теоретико-практическую доктрину гlossаторов и постгlossаторов к генетическому формально-правовому базису романо-германской*

правової сім'ї XIV – XVI вв. наряду з іншими джерелами права (звичайне, канонічне право, міжнародні договори, нормативні правові акти).

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Давид, Р. Основные правовые системы современности : монография / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози ; пер. с фр. В. А. Туманова. – М. : Междунар. отношения, 2009. – 456 с.
2. «Семь партий мудрого короля дон Альфонсо» / И. А. Брей ; под ред. В. М. Корецкого // Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы / М. В. Гордон [и др.] ; под ред. В. М. Корецкого. с М. : Изд-во юрид. лит-ры, 1961. – С. 469–503.
3. Михайлов, А. М. Формирование и эволюция идей юридической догматики в романо-германской традиции (XII – XIX вв.) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / А. М. Михайлов ; Ин-т гос-ва и права РАН. – М., 2012. – 28 с.
4. Аннерс, Э. Возрождение римского права в Италии и его принятие в Европе / Э. Аннерс // История европейского права / Э. Аннерс ; пер. со швед. Ин-та Европы. – М. : Наука, 1996. – С. 158–182.
5. Калинина, И. Ф. Испанское право / И. Ф. Калинина // История государства и права средних веков. Германия, Испания, Италия : учеб. пособие / Э. А. Калинина, И. Ф. Калинина. – Минск : Междунар. негос. ин-т трудовых и соц. отн., 2001. – С. 46–52.
6. Семь Партий короля Альфонсо (из Хрестоматии) / Э. А. Калинина, И. Ф. Калинина // История государства и права средних веков. Германия, Испания, Италия : учеб. пособие / Э. А. Калинина, И. Ф. Калинина. – Минск : Междунар. негос. ин-т трудовых и соц. отн., 2001. – С. 84–90.
7. Ермолович, В. И. Право средневековой Сербии (XII – XV вв.) : монография / В. И. Ермолович. – Минск : Белорус. гос. экон. ун-т, 2003. – 118 с.
8. Ермолович, В. И. Влияние римского частного права на формирование национальной правовой системы Беларуси / В. И. Ермолович // Генетические закономерности права : сб. науч. трудов, посвящ. 90-летию проф. С. Г. Дробязко / редкол. : С. А. Балащенко (гл. ред.) [и др.]. – Минск, 2013. – С. 251–257.
9. Юхо, Я. А. Гісторыя дзяржавы і права Беларусі : у 2 ч. / Я. А. Юхо. – Мінск : Рэспублік. ін-т вышэйш. шк., 2000. – Ч. 1. – 352 с.
10. Михайлов, А. М. Генезис континентальной юридической догматики : монография / А. М. Михайлов. – М. : Юрлитинформ, 2012. – 496 с.
11. Статут Великого княжества Литовского 1529 года / под ред. академика Акад. наук Литов. ССР К. И. Яблонского. – Минск : Акад. наук БССР, 1960 – 254 с.
12. Новицкий, И. Б. Основы римского гражданского права : учебник / И. Б. Новицкий. – М. : Проспект, 2016. – 272 с.

О.В.ТАЛДИКІН

Дніпро, Юридичний факультет, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

РЕАЛЬНИЙ (АБСОЛЮТНИЙ) СУВЕРЕНІТЕТ ДЕРЖАВИ ТА ЙОГО СКЛАДОВІ В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ

Інтеграційні процеси глобалізації пов'язані з появою перспективних форм суспільних об'єднань, які отримують новий правовий простір наддержавного характеру, що у свою чергу, нівелює національні пріоритети, змінює класичне розуміння держави, впливає на процеси трансформації складових її форми, обумовлює виникнення принципово нових загроз державному суверенітету.

Автор у попередніх роботах вже звертав увагу на основні *фактори впливу* процесів глобалізації на трансформацію державно-правових інститутів. Такими факторами є:

Економічний фактор - утворення та розвиток транснаціональних корпорацій, з появою яких національні держави втрачають можливості домінуючого впливу на вирішення стратегічних питань власного економічного розвитку (втрата економічного суверенітету).

Зовнішньополітичний фактор - виникнення наддержавних міжнародних органів та організацій, що поступово перебирають на себе функції держави, впливають на вирішення питань внутрішньої та зовнішньої політики, визначаючи їх пріоритети (обмеження політичного суверенітету).

Інформаційний фактор - активний розвиток сучасних цифрових засобів передачі інформації, мережі Інтернет, що обумовили виникнення та існування серйозних проблем для інформаційної безпеки держави (втрата інформаційного суверенітету).

Фінансовий фактор - віртуалізація фінансових відносин, поява електронних грошей та платежів, цифрових рахункових одиниць, що сприяють формуванню умов неефективності традиційних митних, податкових, тарифних важелів державної регуляції (загроза фінансовій складовій державного суверенітету). [1; с.138], [2; с.140].

На думку С.В. Кортунова: вже сьогодні можна говорити про те, що є країни, які володіють реальним суверенітетом, а є країни, які володіють суверенітетом тільки де-юре. Практично це все держави, які входять в Організацію Об'єднаних Націй, мають де-юре суверенітетом, який, з одного боку, традиційно має абсолютний характер, з іншого боку, має і відносний характер в силу прийнятих міжнародних зобов'язань. Якщо говорити про реальний суверенітет в сучасному світі, то він і зараз, і традиційно, був притаманний дуже невеликій кількості держав, які здатні забезпечити певні параметри свого розвитку, наприклад, економічного, військового або розвитку своєї політичної системи [3].

Безумовно, що така оцінка державного суверенітету вказує на наявність певних проблем суверенності окремих держав, та багатогранність державного суверенітету, але наведене вище актуалізує необхідність чіткого розмежування реального та відносного суверенітету держав. І якщо для характеристики відносного суверенітету видається не достатнім визначення «де-юре», то варто звернути увагу на Конвенцію Монтевідео про права та обов'язки держав від 1933 року (*Article 1*), якою лаконічно визначено державні ознаки:

- a) a permanent population (постійне населення);
- b) a defined territory (визначена територія);
- c) government (уряд);
- d) capacity to enter into relations with the other states (здатність вступати у зовнішні відносини з іншими державами) [4].

Разом з тим, розуміння реального (абсолютного) суверенітету держави, потребує уточнення з огляду на конкретизацію його складових.

При визначенні *зовнішньополітичної* складової необхідно звернути увагу на наявність розбіжностей, які об'єктивно обумовлені проблемою зовнішньої легалізації державної влади, а також конкуренцією двох існуючих концепцій (теорій) визнання держав. За конституційною концепцією: лише факт визнання породжує міжнародну правосуб'єктність держави, трансформує фактичний стан утворення нової держави у юридичний. Відповідно до декларативної концепції, держава набуває міжнародної правосуб'єктності в силу самого факту свого утворення, в силу власного суверенітету незалежно від того, чи визнають її інші держави. Визнання лише констатує факт виникнення держави, має декларативний характер і спрямоване на встановлення стабільних постійних відносин між суб'єктами міжнародного права [5; с. 239].

Зовнішньополітична складова реального (абсолютного) суверенітету держави передбачає проведення незалежного зовнішньополітичного курсу, який ґрунтується на

забезпеченні власної міжнародної правосуб'єктності з урахуванням принципу *узгодженого суверенітету* на основі норм міжнародного права.

Внутрішньополітична складова реального (абсолютного) суверенітету держави – це *протосуверенітет*, як первісна стадія державного суверенітету, що має лише внутрішню наповненість, але таку, яка вже є сформованою та відзначається самобутністю, самодостатністю її внутрішньої політики. В ній не має місця політичному економічному або військовому втручання з боку інших держав а також суб'єктів наддержавної влади.

Легітимна складова реального (абсолютного) суверенітету держави передбачає наявність, насамперед, *народного суверенітету*, який визначається:

- схваленням домінуючою частиною населення зовнішньополітичного та внутрішньополітичного курсу держави;
- органічним поєднанням парламентаризму, форм безпосередньої (прямої) демократії з ефективною моделлю місцевого самоврядування;
- існуванням такого рівня розвитку соціального захисту населення, який би реально забезпечував його від соціальних ризиків.

Легальна складова реального (абсолютного) суверенітету держави обумовлена існуванням концептуально оформленої правової системи держави, розбудови на її основі ефективної системи законодавства, незалежної та функціональної правотворчої, правоінтерпретаційної та правозастосовної діяльності державних органів, які діють відповідно до принципів верховенства права та законності.

Територіальна складова реального (абсолютного) суверенітету держави містить:

- можливість реалізації принципу неподільності влади над територією в межах її загальноновизнаних державних кордонів;
- монополію державної влади у тому числі й в можливості застосування легального державного примусу;
- відсутність внутрішніх територіальних конфліктів, або наявність квазідержавних утворень тощо.

Ресурсна складова реального (абсолютного) суверенітету держави являє собою можливість вільно розпоряджатись власними природними ресурсами, а також спроможність забезпечувати їх постачання для реалізації потреб суспільства у повному обсязі.

Фінансово-економічна складова реального (абсолютного) суверенітету держави передбачає функціонування економічної, банківської, митної та податкової систем, які не потребують додаткового фінансування суб'єктами наддержавної влади, міжнародними фінансовими організаціями та установами, а також іншими державами, відсутність зовнішньої заборгованості, контрольованість іноземних інвестицій в економіку, за умов збереження повної власної платоспроможності.

Інформаційна складова реального (абсолютного) суверенітету держави передбачає проведення незалежної інформаційної політики, контроль за інформаційними мережевими потоками, забезпечення свободи слова та права населення на отримання достовірної інформації.

Таким чином, інтегративні процеси глобалізації в сучасному світі виступають каталізатором утворення принципово нових форм організації економічного, політичного і культурного життя. Така інтеграція створює умови для виникнення та розвитку різного роду наддержавних утворень, економічного та політичного інформаційного та фінансового характеру, що у свою чергу впливає на трансформацію суверенітету держави, скороченню його складових, шляхом делегування державою власних владних повноважень новоутвореним наддержавним структурам. Наявність певних проблем суверенності у окремих держав, та багатогранність державного суверенітету, актуалізує необхідність чіткого розмежування реального та відносного суверенітету. Розуміння реального (абсолютного) суверенітету держави, потребує уточнення з огляду на

конкретизацію його складових: зовнішньополітичної, внутрішньополітичної, легітимної, легальної, територіальної, ресурсної, фінансово-економічної та інформаційної.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Талдикін О. В. Нетократія як черговий фактор кризи інституту національної держави: передумови виникнення // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2012. - №1.- С.136-149.
2. Талдикін О. В. Криптовалюта: перспективи легалізації //Актуальні питання забезпечення публічного порядку та безпеки в сучасних умовах: вітчизняний досвід та міжнародний досвід: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф, Дніпро, 17 листопада 2017 р., – Дніпро: ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2017. – С.140-144.
3. Кортунів С.В.. Концептуальные основы национальной и международной безопасности. [Электронный ресурс] Учебно-методическое пособие. — М.: Государственный университет – Высшая Школа Экономики, 2007. — 308 с. – Режим доступа:
<https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwijtJqhw97eAhXmLYsKHcWXAdcQFjAAegQICRAC&url=https%3A%2F%2Fpublications.hse.ru%2Fmirror%2Fpubs%2Fshare%2Ffolder%2F6cy73o7p65%2Fdirect%2F82219827&usg=AOvVaw1JKzQerOcfk5aUXG7g5N4N.-> Дата доступа: 18.11.2018.
4. Montevideo Convention on Rights and Duties of States December 26, 1933 [Electronic resource] – Mode of access : <https://www.britannica.com/event/Montevideo-Convention.-> Date of access : 18.11.2018.
5. Литвиненко І.Л. Визнання держав в міжнародному праві [Електронний ресурс] // Університетські наукові записки. – 2005. - № 1-2 (13-14), с. 238-243. - Режим доступа: www.univer.km.ua. - Дата доступа: 18.11.2018.

Д.А. ТАНКЕВИЧ

Минск, Факультет права, БГЭУ

ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ институтов английского права в законодательство Республики Беларусь

Процесс мировой глобализации, которому без сомнения отпущена центральная роль в мировом пространстве нового века, на сегодняшний день не ограничивается только сферой экономики, он в значительной степени воздействует и на другие важные сферы общества, не оставляя в стороне и правовое пространство.

Преобразование мирового пространства в единую зону, открытую для беспрепятственного перемещения товаров, услуг, информации и капитала, диктует необходимость во взаимодействии и сотрудничестве стран с разными национальными правовыми системами, побуждая тем самым национальные правовые системы к интеграционным процессам через сопоставление, восприятие, заимствование правовых институтов, норм и принципов других правовых систем, а также поиску юридических форм и единообразных механизмов правового регулирования. Одним из таких механизмов, способствующих сближению правовых систем, является имплементация права.

На примере законодательства Республики Беларусь можно рассмотреть процесс имплементации институтов английского права и выделить три основных этапа.

Первым этапом имплементации норм английского права является введение и нарастающие дискуссии по поводу такого явления как прецедент. При осуществлении правосудия суд, сталкиваясь с пробелами или противоречиями в законодательстве, вынужден решать более сложную задачу – он обязан вынести единственно правильное (правовое) решение, основываясь на собственной интерпретации. Суд, вынося решение по

конкретному делу, вырабатывает определенный стандарт оценки фактических обстоятельств дела. Такое решение, являясь частным применением нормы, одновременно выступает и в качестве общего права, приобретая такое свойство, как нормативность.

В качестве второго этапа выступает внедрение в 2013 году в законодательство Республики Беларусь такого института как медиация. 12.07.2013 принят Закон № 58-З «О медиации» (далее по тексту - Закон), которым впервые определены правовые основы применения медиации. Однако, несмотря на то, что в Республике Беларусь данный институт делает первые шаги, сейчас медиация является одним из наиболее востребованных способов внесудебного разрешения конфликтов в мире с разработанным инструментарием и технологией проведения.

В конце прошлого года механизм заимствования отдельных институтов английского права был запущен и в нашей стране принятием Декрета Президента Республики Беларусь от 21 декабря 2017г. № 8 «О развитии цифровой экономики», который позволяет в рамках Парка высоких технологий провести правовой эксперимент для апробации институтов английского права на предмет возможности их имплементации в гражданское законодательство Республики Беларусь.

Успешен ли будет такой эксперимент, и приживутся ли институты английского права в национальной правовой системе без масштабных изменений принципов и ценностей, на которых базируется национальная правовая система, заставляет задуматься многих юристов-правоведов. Использование таких институтов английского права как конвертируемый займ, опционы, безотзывная доверенность, соглашение о возмещении имущественных потерь, институт заверений и гарантий, соглашение о неконкуренции безусловно поспособствует созданию более гибкой системы права и благоприятных условий для ведения бизнеса. Однако внедрение английских правовых институтов на данный момент может вызвать определенные затруднения у юристов и судей в связи с отсутствием традиции последовательного применения и массива прецедентов.

Имплементация институтов английского права в национальное законодательство страны дает хорошие конкурентные преимущества стране на глобальном рынке, и почему, если экономика становится глобальной, не может быть глобальным право.

Таким образом, с большой долей уверенности, можно сказать: что имплементация институтов английского права лишь начало процесса запущенного глобализацией. Безостановочное развитие мировой экономики и информационных технологий приводят к сближению континентальной и англосаксонской правовых семей. В рамках континентальных правовых систем все большее внимание начинают уделять судебной практике. В странах англосаксонской правовой семьи возрастает роль законодательства как источника правовых норм. Таким образом, континентальная правовая семья обрывает прецедентами, а прецедентная обрывает законами и кодифицируется. Достойным примером адаптации институтов английского права в национальное законодательство является подписанный Президентом Республики Беларусь в конце прошлого года Декрет №8 – который является прогрессивным документом для нашей страны и достойный пример ее адаптации к вызовам современности на законодательном уровне.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Василевич, Г.А. Послания Конституционного Суда Республики Беларусь о состоянии конституционной законности – реальный вклад в развитие правовой системы. – Мн.: ИООО «Право и экономика», 2007. – 199 с.
2. Декрет Президента Республики Беларусь № 8 «О развитии цифровой экономики» от 21 декабря 2017г.

Д.А. ТИХОНЕНКОВ

Украина, г. Харьков, Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, кандидат юридических наук, доцент

МЕРА ПРЕСЕЧЕНИЯ ПРИ ПОДОЗРЕНИИ ИЛИ ОБВИНЕНИИ ПО СТАТЬЕ 110 УК УКРАИНЫ

Статья 110 Уголовного кодекса Украины устанавливает уголовную ответственность за умышленные действия, содеянные с целью изменения границ территории или государственной границы Украины на нарушение порядка, установленного Конституцией Украины, а также публичные призывы или распространения материалов с призывами к совершению таких действий. До событий на Майдане 2014 года данная статья очень редко применялась. Однако с учетом того, что отдельные районы Донецкой и Луганской областей стали неподконтрольными Украине, эта тема стала вновь актуальной. Появилось значительное количество уголовных дел, в которых лицам предъявлялось подозрение или обвинение по ст. 110 УК Украины. Данная статья входит в Раздел I Особенной части УК Украины, который содержит в себе перечень преступлений против основ национальной безопасности Украины.

Чаще всего эти дела связаны с выступлениями на митингах, публикациями в социальных сетях в период безвластия, когда действующий, на тот момент, Президент Украины Янукович В.Ф. бежал из Украины, правительство еще не было сформировано, а работа парламента была парализована. Были случаи, когда привлекали к ответственности за то, что находились на блокпостах на границе Украины с временно оккупированной территорией.

Мои подзащитные часто жалуются на то, что во время обыска им было подброшено оружие с боеприпасами к нему, а также взрывчатые вещества. В таких случаях это является основанием для привлечения к ответственности по ст. 110 УК Украины, а уголовная ответственность за хранение найденных предметов становится дополнительной.

В моей практике был случай, когда гражданина Л. в 2017 году привлекли к уголовной ответственности за публикацию в социальной сети «Facebook», датированную 16.04.2014 г. По данному делу досудебное расследование постоянно продлевалось, поскольку следователь ожидал результатов экспертизы техники, которая, по его мнению, и была орудием совершения преступления. К слову, к данной технике относились мобильные телефоны и ноутбук 2016-2017 годов выпуска. Несмотря на всю абсурдность ситуации ему постоянно продлевалась мера пресечения в виде содержания под стражей. Однако, когда обвинительный акт уже поступил в суд, следственный судья отменил меру пресечения в виде содержания под стражей. На следующий же день в отношении этого судьи было открыто уголовное производство по ст. 375 УК Украины (постановление судьей заведомо неправосудного приговора, решения, определения или постановления). После этого, в рамках данного производства, также были допрошены его секретари и помощники.

Уголовно-процессуальное законодательство после Киевского Майдана 2014 года также подверглось изменениям. Так, ч. 5 ст. 176 уголовно-процессуального кодекса Украины (УПК) была введена Законом Украины «О внесении изменений в Уголовный и Уголовно-процессуальный кодекс Украины относительно неотвратимости наказания за отдельные преступления против основ национальной безопасности, общественной безопасности и коррупционные преступления».

Данная статья закрепила норму, согласно которой к лицам, подозреваемым или обвиняемым в совершении ряда преступлений, предусмотренных статьями 109-114-1, 258-258-5, 260, 261 УК Украины, в качестве меры пресечения может быть применено только содержание под стражей, без права внесения залога. К этим преступлениям относятся все статьи I Раздела Особенной части УК Украины «Преступления против основ национальной безопасности Украины» (ст. 109-114-1), часть статей, относящихся к разделу IX УК Украины «Преступления, против общественной безопасности» (ст. 258-

258-5, 260, 261). Ранее по преступлениям, против основ национальной безопасности были серьезно ужесточены санкции Законом Украины № 1183-УН от 08.04.2014 г.

Органом досудебного следствия по данной категории дел является, как правило, является Служба безопасности Украины(СБУ), в отдельных случаях его проводят органы полиции или прокуратуры. Практика адвокатского объединения «Тихоненков, Надоля, Шадрин и соратники», старшим партнером которого я являюсь, показывает, что суды полностью придерживаются требований ч.5 ст. 176 УПК Украины и все подозреваемые по указанным статьям заключаются под стражу. Следственные судьи всегда выносят соответствующие определения, даже если ходатайства об определении меры пресечения не подтверждаются реальными доказательствами.

Мотивируя свои решения, искусственно ссылается на п. 1 ст. 5 Конвенции 1950 г. и на несколько решений Европейского суда по правам человека. Главный смысл этих ссылок сводится к тому, что полиция не обязана иметь доказательства, достаточные для предъявления обвинения, ни в момент ареста, ни во время нахождения заявителя под стражей. Целью предварительного содержания под стражей является дальнейшее расследование уголовного дела, которое должно подтвердить или опровергнуть подозрение, которое стало основанием для задержания. Однако следственный судья опускает тот важный момент, что в ст. 5 п. 1 (с) четко указано, что законный арест или задержание лица возможны только при наличии обоснованного подозрения в совершении им правонарушения. Также, следственный судья зачастую в тексте определения ссылается на многочисленные решения Европейского суда по правам человека, в частности на дела: «Чеботарь против Молдовы», «Нечипорчук, Йовкало против Украины», «Фокс, Кэмбел и Хартли против Соединенного Королевства», «Мюррей против Соединенного Королевства». Однако, делает это однобоко и без надлежащего анализа этих решений. Системный анализ этих документов только подтверждает правоту позиции стороны защиты, которая заключается в том, что в понимании Европейского суда по правам человека в отсутствие разумного подозрения лицо не может быть арестовано или задержано. В данных решениях содержатся правовые позиции как раз основанные на ст. 5 Конвенции 1950 г. **К сожалению, сложилась такая практика, когда следственные судьи формально подходят к применению международных договоров и правовых позиций ЕСПЧ**, делая это без конкретики, подыгрывая прокуратуре, вырывая фразы из контекста и нарушая права человека при избрании меры пресечения.

Любые аргументы защиты, ссылка на Европейскую практику о том, что в любом случае подозрение должно быть обоснованным (пункт 1 (с), п. 3, ст. 5 Конвенции о защите прав человека и основоположных свобод 1950 г., а также правовые позиции, отраженные в решениях Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ), по конкретным делам) судьями просто игнорируются.

Такая практика противоречит ч. 4 ст. 9 УПК Украины, которая предусматривает обязанность суда, отдавать приоритет нормам международных договоров, даже если национальное законодательство предполагает иное решение, в данном случае – обязательное содержание под стражей лиц, подозреваемых или в обвиняемых в указанных выше уголовных правонарушениях. А ст. 17 Закона Украины «Об исполнении решений и применении практики Европейского суда по правам человека» прямо указывает на то, что нормы Конвенции 1950 г. и правовые позиции, отраженные в решениях ЕСПЧ, являются источником права Украины и обязательны для исполнения.

В судах первой и апелляционной инстанций это требование законодательства не соблюдается, что приводит к неправовым последствиям. К примеру, мои подзащитные луганские милиционеры К. и В. первоначально подозревались по ч.1 ст. 263 УК Украины (незаконное обращение со взрывчатыми веществами) и к ним была применена мера пресечения заключения под стражу с возможностью внесения залога. В тот день, когда залог был внесен и они должны были выйти на свободу, прокуратура предъявила еще одно подозрение по ст. 258 УК Украины (покушение на террористический акт) и они

остались под стражей. Каждый раз, когда продлевалась мера пресечения, прокурор ссылаясь на ч.5 ст. 176 УПК Украины, несмотря на явную необоснованность подозрения. Через полтора года с момента задержания прокуратура отказалась от обвинения по ст. 258 УК Украины и гражданину В. была изменена мера пресечения на личное обязательство. Таким образом он все это время необоснованно содержался под стражей, в связи с чем в ЕСПЧ подана жалоба. Европейский суд принял ее к рассмотрению. В своих ходатайствах об изменении меры пресечения мы всегда ссылаемся на конкретные решения ЕСПЧ и на положения Конвенции 1950 г. У судей нет практики применения этой нормы. Более того, в своих определениях они даже не фиксируют доводы стороны защиты, опирающейся на европейскую практику. Первым исключением в моей практике было дело гражданина Н., когда коллегия судей Апелляционного суда Харьковской области сослалась на норму Конвенции 1950 года, но лишь на ее часть, удобную суду для обоснования продления содержания под стражей.

Практически невозможно изменить меру пресечения подозреваемым или обвиняемым по вышеуказанным статьям УК Украины. Было лишь несколько исключений, когда состояние здоровья наших подзащитных не позволяло им находиться в условиях СИЗО. Например, луганский милиционер К. был освобожден раньше его коллеги В., поскольку было заключение врачей и справка о невозможности его нахождения в условиях СИЗО по состоянию здоровья. Другой случай, когда Северодонецкий городской суд Луганской области освободил из-под стражи гражданина К., обвиняемого по ч. 2 ст. 110 УК Украины, после того, как с ним в СИЗО случился инфаркт. Суд вынужден был сослаться в описательной части определения об изменении меры пресечения на конкретное решение ЕСПЧ №30671/04 по делу «Клишин против Украины», но не указав его как основание принятия такого решения. На момент написания данной статьи адвокату нашего объединения удалось освободить из-под стражи таких известных лиц как Нелли Штепа и Алла Александровская.

Зная о том, что в случае предъявления подозрения по определенным статьям человек обязательно будет заключен под стражу, органы следствия дополняют подозрения статьями, указанными в ч. 5 ст. 176 УПК Украины. К примеру, когда наш подзащитный гражданин А. был выпущен под залог и ему было предъявлено подозрение по ст. 109 УК Украины. После чего он был взят под стражу. Основанием для такого подозрения явились всего лишь несколько видеоматериалов из сети интернет, подкрепленные экспертизами, которые носят сугубо предположительный характер. В данном случае имелось формальное подозрение, которое в последствии переросло в обвинение. Но не было четкого обоснования, как это требует Конвенция 1950 г. Отказ от применения норм международного договора привел к тому, что мой подзащитный был приговорен к шести годам лишения свободы при отсутствии каких-либо доказательств. Остается только надежда, что Апелляционный суд Харьковской области пересмотрит данный приговор и примет решения в соответствии с законом.

В наше адвокатское объединение также стали обращаться люди, у которых родственники находятся под следствием или даже уже осуждены по ст. 113 УК Украины - диверсия. В основном речь идет о подрыве железнодорожного полотна. Анализ материалов дел говорит о том, что возможно по этим делам была провокация правоохранительных органов. Подзащитные заявляют о своей невинности и применении к ним незаконных следственных методов. Санкция данной статьи предполагает наказание в виде лишения свободы от 10 до 15 лет лишения свободы с конфискацией имущества, либо без такой. Лица, находящиеся под стражей по такой статье, понимают, что судьи не пойдут на оправдательный приговор, поэтому вынуждены признавать свою вину, в надежде на смягчение наказания.

В районах, находящихся в зоне АТО ч. 5 ст. 176 УПК Украины широко применяются при подозрении лиц по ст. 260 УК Украины - создание не предусмотренных законом вооруженных формирований. Дело в том, что контроль за этими территориями

осуществляется то Вооруженными силами Украины, то незаконными вооруженными формированиями, и поэтому те люди, которые оказывали медицинскую либо гуманитарную помощь, приносили продукты питания, а некоторые просто проживали в этих районах, либо проезжали через эту территорию оказывались подозреваемыми, а затем обвиняемыми и подсудимыми по ст. 260 УК Украины. Часто им вменяли подозрение по ч. 5 данной статьи, предусматривающей в качестве последствий гибель людей, либо иные тяжкие последствия. Санкция по данной части предусматривает наказание от 10 до 15 лет лишения свободы. Арестованных было очень большое количество, поэтому для разгрузки мест содержания под стражей следственные органы пошли на массовое освобождение путем изменения квалификации. Если заключенный полностью признавал свою вину, то его действия переквалифицировались на ч. 2 ст. 260 УК Украины и по приговору он получал наказание от 3 до 5 лет лишения свободы с применением ст. 75 УК Украины.

Часть людей, содержащихся под стражей, освобождались при обменах военнопленными, при этом мера пресечения отменялась, поскольку Уголовно-процессуальный кодекс Украины не предусматривает иной меры пресечения, кроме содержания под стражей. В практике нашего адвокатского объединения было также уголовное дело в отношении гражданина В. Он также обвинялся по ч. 2 ст. 110 и ч. 1 ст. 258-3 УК Украины. В судебном заседании прокурор, который поддерживал государственное обвинение, заявил ходатайство о продлении гражданину В. сроков содержания под стражей. Адвокат обвиняемого попросил суд отказать прокурору в удовлетворении его ходатайства и изменить меру пресечения на домашний арест. Коллегия судей вынесла определение, которым отказала в ходатайствах прокурору и адвоката, а также отменила В. меру пресечения вообще. Суд счёл, что отпала необходимость применять исключительную меру пресечения к обвиняемому, а поскольку иной меры пресечения по таким статьям не предусмотрено, то её возможно отменить вообще.

Украина сейчас находится на переломном этапе. Похожая ситуация наблюдалась в истории многих стран, когда после смены власти ужесточалось уголовное и уголовно-процессуальное законодательство. В этом нет ничего нового, но стремление к построению справедливого государства, обеспечению прав и свобод всех граждан требуют отказа от революционного принципа целесообразности и установления режима законности в таком виде, как это предусмотрено международными договорами, конвенциями и европейской судебной практикой. Но на сегодняшний момент практически нет возможности изменить сложившуюся порочную практику.

А. С. ХАСАНШИН

Україна, м. Львів, Національний університет «Львівська політехніка», аспірант

СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТТЯ «ПРАВОВИЙ СПІР» З ІНШИМИ ПРАВОВИМИ КАТЕГОРІЯМИ

Категорія «правовий спір» відображає різноманіття істотних рис процесу взаємодії суб'єктів правовідносин в кризових для їх розвитку ситуаціях і є фундаментальною в теорії права. Вона має велике теоретичне і практичне значення в теорії процесуального права. Дана категорія, відома ще римському праву, не отримала у вітчизняній науці необхідного концептуального осмислення як самостійна загальнотеоретична проблема. Тим часом в умовах правової реформи ця проблема актуалізується і вимагає фундаментальних теоретичних досліджень в питанні співвідношення поняття «правового спору» з іншими близькими за значенням категоріями – юридичний конфлікт, суперечка, розбіжності.

Доцільним буде почати з відповіді на питання: що ж таке правовий спір? Так Ж. Н. Мішутіна розглядає поняття правового спору як протиріччя, непорозуміння між учасниками правовідносин, а правопорушення розуміється як причина, передумова такого правового спору [1, с. 89]. Погоджуємось з думкою Ж. Н. Мішутіної, що спір можна розглядати як протиріччя чи розбіжності, але важко погодитись з думкою, що в результаті скоєння правопорушення виникне правовий спір.

Н. А. Земченко стверджує, що спір може виникнути в результаті скоєння правопорушення, але не завжди правопорушення призводить до правового спору, так як потерпілий може не заявляти взагалі своїх претензій, або вони можуть вирішити дане правопорушення мирним шляхом, задовільнивши претензії потерпілого правопорушником. А правовий спір буде мати місце тільки тоді, коли правопорушник відмовиться задовільнити претензії потерпілого і мирно вирішити конфлікт, а той буде наполягати на їх задоволенні [2, с. 5].

Є автори, які ототожнюють поняття правового спору з охоронюваним правовідношенням, або його станом, який виникає в результаті правопорушення. Так на думку П.Ф. Елісейкіна, правовий спір – це особливий стан суб'єктивного права, результатом виникнення якого можуть слугувати дві причини: порушення або оспорування такого суб'єктивного права [3, с. 25].

Інші автори розглядають поняття правового спору як порушення суб'єктивних прав, яке необхідно в обов'язковому порядку вирішити в процесі судового розгляду. Н. А. Чечіна ототожнює правовий спір із правопорушенням, в результаті якого суб'єкт захисту вимагає у судовому порядку захисту своїх прав, усунення порушення і відновлення своїх суб'єктивних прав [4, с. 11]. Таким чином суд дізнається про правопорушення із заявленого позову і, розглядаючи справу по суті, вирішує чи наявний правовий спір в даній ситуації чи ні. Виходячи з вищевказаного спір виникає задовго до того як був заявлений судовий позов, і може існувати поза межами правопорушення в тих випадках, коли суд в процесі розгляду позову вирішить, що в даній ситуації правопорушення відсутнє як таке.

Деякі автори розглядають поняття правового спору як процесуальний засіб захисту прав людини. М. Д. Матієвський стверджує, що момент виникнення цивільної справи визначається моментом передачі правового спору суду на вирішення [5, с. 107]. Не можемо до кінця погодитись з даною точкою зору, так як правовий спір не завжди вирішується в суді. Виникнення правового спору ніяк не пов'язано з тим, чи буде він розглядатися в суді чи ні, тим більше, що на сьогоднішній день дедалі поширенішою стає європейська практика вирішення правових спорів альтернативними (позасудовими) способами.

М. А. Рожкова визначає правовий спір як розбіжності між суб'єктами права, що виникли в результаті порушення чи оспорування суб'єктивних прав одної сторони іншою, які вимагають подальшого врегулювання або сторонами або судом [6, с. 102]. Це, на нашу думку, найбільш вдале пояснення поняття правового спору, так як вказано, що це розбіжності між суб'єктами права, які вимагають подальшого врегулювання, а саме, сторонами або судом, тобто немає прив'язки до конкретно судового розгляду і до моменту подання позову. Немає чіткого причинно-наслідкового зв'язку з правопорушенням, а розглядають можливість оспорування конкретних прав. Тим самим надають поняттю правового спору більш широкого змісту.

Ми притримуємось останнього напряму у розумінні поняття правового спору і визначаємо правовий спір як протиріччя правового характеру двох чи більше суб'єктів права, які полягають у порушенні чи оспоруванні суб'єктивних прав однієї сторони і відповідно вимоги такої сторони, а також невиконання (або неможливість виконання) такої вимоги другою стороною.

Щодо поняття «юридичного конфлікту», то деякі автори визначають його як будь-який конфлікт, який пов'язаний з правовими відносинами сторін (суб'єктами права), в

якому об'єкт права має правові ознаки, в результаті якого настають юридичні наслідки [7, с.14-16].

А. Т. Ішмуратов та С. В. Бобровник в своїй юридичній енциклопедії наводять таке визначення юридичного конфлікту: «Юридичний конфлікт – це протистояння двох чи кількох суб'єктів, зумовлене протилежністю або несумісністю інтересів, потреб або цінностей» [8, с. 336]. Виходячи з цього визначення важко визначити, що мова йде саме про юридичний конфлікт, на нашу думку воно більше актуальне для більш широкого поняття, такого як соціальний конфлікт чи суперечка. Але для конкретизації даного визначення, автори наводять ряд особливостей притаманних саме юридичному конфлікту:

- конфлікт повинен виникати в правових відносинах, між суб'єктами з правовими ознаками, щодо об'єкта правового характеру;
- вирішення такого конфлікту правовими засобами;
- галузева приналежність конфлікту;
- настання юридичних наслідків;
- примус – як один із засобів вирішення конфлікту;
- передбачена юридична процедура для вирішення юридичного конфлікту.

Перший підхід, який ми можемо зустріти в юридичній літературі, розглядає спір як юридичну форму конфлікту. І. М. Зайцев, який є автором такої концепції, вважає, що основою спору є конфлікти у взаєминах суб'єктів права, притому конфлікт повинен мати юридичний зміст (що є головною характеристикою правового спору), а учасники спору повинні займати таку позицію, яка виключає можливість врегулювання конфлікту методом субординації (рівність сторін) [9, с. 82].

Наступна існуюча в літературних джерелах думка розглядає спір як зміст, тобто наповнення юридичного конфлікту, тим самим ототожнює поняття «спір» і юридичний конфлікт». І. Ю. Гревцов запропонував дану концепцію і визначив предмет спору в юридичному конфлікті, зазначивши, що сторони можуть сперечатися стосовно: визнання, відновлення чи порушення суб'єктивних прав; обсягу або характеру юридичних прав і обов'язків; посягання на ті чи інші права або звільнення від будь-яких обов'язків і т. д. [10, с.196].

Існує і абсолютно протилежна думка, де правовий спір виступає як різновид юридичного конфлікту. Першим висунув таку думку А. Б. Зеленцов. Відповідно до його стверджень правовий спір – це «обмін претензіями і запереченнями, що мають юридичне значення, висунутих і обґрунтованих відповідно до процесуальних норм» [11, с. 78]. Але, на жаль, дане визначення не вважаємо вдалим, виходячи з того, що ним не передбачені позасудові способи вирішення спорів, які на даний час є настільки актуальними.

Проаналізувавши різні підходи до розуміння поняття «юридичного конфлікту» і співвідношення його з поняттям «правовий спір», ми дійшли висновку, що правовий спір можна визначити як зовнішній формальний прояв юридичного конфлікту. Конфлікт, на нашу думку, є більш широким поняттям ніж спір. Поняття юридичний конфлікт можна визначити як протистояння між суб'єктами права. А правовий спір має місце тоді, коли такі розбіжності вже є юридично оформленими, тобто коли суб'єкти визначили свої чіткі позиції, окреслили об'єкт таких розбіжностей, висунули вимогу протилежній стороні і обумовили позасудове врегулювання такого спору чи подали позов до суду. Ці два поняття є близькими за характером, але не тотожними. Правовий спір швидше може виступати однією з форм юридичного конфлікту, бути його різновидом. Тому можемо запропонувати наше визначення поняття «правового спору» – це юридичний конфлікт, який полягає у протистоянні між суб'єктами права, і виникає внаслідок розбіжностей інтересів (поглядів) щодо конкретного об'єкту такого спору, і є юридично оформленим.

Досить часто в літературі змішують поняття «конфлікт» з поняттям «суперечка». Що ж означає дане поняття і чи можливе ототожнення даних двох категорій? Відповідно до Словника української мови суперечка – це словесне змагання між двома або кількома особами, при якому кожна із сторін обстоює свою думку, правоту; широке публічне

обговорення якого-небудь спірного питання [12, с. 845]. Отже, суперечка відбувається на рівні мови, опоненти наводять аргументи, доводи і намагаються спростувати думку один одного. На відміну від конфлікту, в якому передбачено протилежність поглядів, інтересів, дій, суперечка передбачає тільки несумісність думок щодо того чи іншого питання. Поняття конфлікт виходить вужчим ніж поняття суперечка, його важче розв'язати і припинити. Конфлікт – явище частіше негативне, яке породжує негативні емоції і як наслідок важко зберегти на майбутнє добрі стосунки між опонентами. А суперечка, в свою чергу, може мати навіть інтелектуальний характер, коли опоненти будуть спокійно і по черзі висловлювати свою думку, вислуховуючи один одного (дебати). Суперечка на відміну від конфлікту короткотривала і завершення її настає найчастіше на етапі прийняття протилежної думки або виявлення істини в конкретному питанні.

Є ще одне близьке за значенням поняття – це поняття «розбіжності». Розбіжний відповідно до тлумачного словника означає «неоднаковий», «суперечливий», «різний» [13, с. 611.]. Отже, поняттю розбіжності можна дати таке визначення – це суперечливі або протилежні думки двох або більше осіб щодо конкретного об'єкта розмови. Поняття «розбіжності» є ширшим ніж поняття «суперечка» чи поняття «конфлікт», може стосуватись будь-яких питань і не завжди призводить до суперечки. Поняття «розбіжності» ми можемо зустріти в пункті 4 статті 181 Господарського кодексу України [14], в якій йдеться про протокол розбіжностей (документ, який складає одна із сторін господарського договору, який містить суперечливі питання щодо змісту такого господарського договору і відправляє другій стороні).

Враховуючи все вище сказане, можемо зробити відповідні висновки щодо і понять «спір», «конфлікт», «суперечка» і «розбіжності». Найширшим з цих понять буде поняття «розбіжності», а найвужчим відповідно поняття «спір». Будь-які розбіжності можуть призвести до суперечки, суперечка може перерости в конфлікт, а конфлікт, в свою чергу, може вилитися в конкретний, наповнений причинами спір, який буде юридично значимим і відповідно понесе за собою ряд наслідків, і який найбільш важко розв'язати чи вирішити, тому сторони на стадії спору найчастіше звертаються до суду або позасудових примирливих процедур.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мишутина Ж. Н Спор о праве – категория процессуальная.- В сб.: Доклады итоговой конференции юридических факультетов. Томск, 1973. – С. 88 – 90.
2. Земченко Н. А. Деятельность суда первой инстанции по предупреждению гражданско-правовых споров. Автореф. канд. дисс. Свердловск, 1970. – С. 5 – 6.
3. Елисейкин П. Ф. Защита субъективных прав и интересов и компетенция суда в советском гражданском процессе / П. Ф. Елисейкин // Уч. записки «Вопросы государства и права». – Владивосток, 1969. – Т. 31, ч. 1. – 75 с.
4. Чечина Н. А. Норма права и судебное решение: учебник / Н. А. Чечина. – Л.: Типография ЛОЛГУ, 1961. – 72 с.
5. Матиевский М. Д. Спор о праве и гражданское дело / М. Д. Матиевский // Правоведение. – 1978. – № 2. – С. 104 – 108.
6. Рожкова М. А. Понятие спора о праве гражданском / М. А. Рожкова // Журнал российского права. – 2005. – № 4. – С. 98 – 102.
7. Кудрявцев В. Н. Юридическая конфликтология / О. В. Бойков, Н. В. Варламова, А. В. Дмитриев и др.; В. Н. Кудрявцев (отв. ред.). — М., 1995. – 317 с.
8. Ішмуратов А. Т., Бобровник С. В. Конфліктологія юридична // Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол. Шемшученко Ю. С. (голова) та ін. Т. 3. — К., 2001. – 435с.
9. Зайцев И. М. Хозяйственный спор и арбитражный процесс: Вопросы теории. – Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1982. – С. 81 – 84.
10. Гревцов Ю. И. Социология права: курс лекций. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 467 с.

11. Зеленцов. А. Б. Административно-правовой спор: Теоретико-методологические подходы к исследованию / А. Б. Зеленцов // Правоведение. – 2000. -№ 1. – С. 68 – 79.
12. Словник української мови :[в 11-ти т.] /ред. кол. : І.К. Білодід (гол.) та ін.] ; АН УРСР, Ін-т мовознавства ім. О.О. Потебні. Київ ... Т. 9 : С. – 1978. – 916 с.
13. Словник української мови :[в 11-ти т.] /ред. кол. : І.К. Білодід (гол.) та ін.] ; АН УРСР, Ін-т мовознавства ім. О.О. Потебні. Київ ... Т. 8 : С. – 1977 – 927 с.
14. Господарський кодекс України. Від 16 січня 2003 р. № 436-IV. З подальшими змінами (Редакція від 10.11.2018) // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2003. – № 18, № 19 – 20, № 21 – 22. – 144 с.

Н.А. ЧАБАН

*Київ, Заклад вищої освіти «Національна академія внутрішніх справ», аспірант
ад'юнктури та докторантури*

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ

Україна як суб'єкт міжнародних відносин у цілому і міжнародної системи захисту прав людини повинна керуватися засадами, що ґрунтуються на дотриманні норм і принципів міжнародного права, закріплених у Статуті ООН, Міжнародному біллі прав людини, Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, Гельсінському Заключному акті, Паризькій хартії для нової Європи та інших документів ООН, ОБСЄ, та Ради Європи. У декларації про державний суверенітет України у розділі Х «Міжнародні відносини» закріплено, що Україна визнає перевагу загальнолюдських цінностей над класовими, пріоритет загальноновизнаних норм міжнародного права перед нормами внутрішньодержавного права [1, с.7-12.], а отже – Україна визнала пріоритет таких цінностей, як права, мир, демократія і верховенство права, мир і безпека у світі, економічна свобода і відповідальність держав, єдність і цілісність світу [2, с. 557].

Важливим аргументом для утвердження незалежного та неупередженого суду в Україні на сучасному етапі розвитку держави є положення міжнародно-правових актів, в тому числі тих, що визначають загальні принципи здійснення правосуддя.

Одним із таких вихідних положень є право на розгляд справи судом встановленим законом. Так, ст.10 Загальної декларації прав людини 1948 року передбачено право на розгляд справи з додержанням усіх вимог справедливості незалежним і безстороннім судом. Пункт 1 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 року закріплює право на справедливий і публічний розгляд справи компетентним, незалежним, неупередженим судом, створеним на підставі закону.

Серед регіональних європейських стандартів гарантування прав і свобод людини особливу роль відіграє Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, яка в ст.6 проголошує право на справедливий і публічний розгляд справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом.

Розв'язання проблеми дії норм міжнародного права з метою захисту прав людини у внутрішньому правопорядку України значною мірою пов'язане з виконанням її зобов'язань перед Радою Європи, які містяться у Висновку № 190(1995) щодо вступу України до Ради Європи, і, особливо, виконанням зобов'язань щодо положень Європейської конвенції прав людини, засобів та механізмів їх забезпечення. Саме Європейська конвенція про захист прав людини та основних свобод була першою вдалою спробою гарантувати певні права та свободи, закріплені в Загальній декларації прав людини 1948 р. Європейська конвенція 1950 р. та органи, які створені на її основі — єдиний постійно діючий, незалежний контрольний механізм в Європі, який гарантує повагу держав до широкого кола фундаментальних прав людини.

В доктрині міжнародного права загальновизнано, що національними засобами імплементації міжнародних стандартів прав людини виступають: приведення національного законодавства у відповідність з міжнародно-правовими зобов'язаннями держави та здійснення адміністративної і судової практики з реалізації цих зобов'язань [3, с. 26-27].

Аналіз змісту Конвенції «Про захист прав і основних свобод людини», свідчить про необхідність акцентувати увагу на європейські стандарти. Одним із таких важливих стандартів є право на справедливий судовий розгляд, закріплений в ст.6 Конвенції [4, с. 37].

Процесуальними гарантіями, якими може скористатися особа при розгляді її цивільного позову в національному суді, що закріплені в ст.6 Конвенції про захист прав і основних свобод людини є:

- доступ до суду та право на виконання рішення суду;
- розгляд справи судом, створеним відповідно закону;
- розгляд справи безстороннім і неупередженим судом;
- розгляд справи в розумні терміни;
- відкритість процесу та публічність проголошення суду.

Встановлені діючими нормативно-правовими актами організаційні основи доступу до правосуддя в місцевих загальних судах умовно можна поділити на три складові частини: територіальну, процесуальну і матеріальну (економічну).

1. Організаційно-правове визначення територіальної частини полягає у визначенні географічних меж розповсюдження компетенції певного місцевого суду. На сьогодні таке визначення, як вже детальніше зазначалось попередньо ідентичне адміністративно - територіальному поділу і місцеві загальні суди, як правило, функціонують в райцентрах та містах.

2. Процесуальна частина визначає організаційні основи порушення судової справи, її розгляду, яким передбачено саму процедуру порушення судової справи, розгляд її і можливість оскарження винесеного рішення.

3. В третій частині об'єднуються економічні передумови, організаційно-правового забезпечення доступу до правосуддя, в першу чергу на рівні загальних місцевих судів.

10.07.1998 р. в Лісабоні учасники семінару організованого Радою Європи, прийняли Європейську хартію про статус суддів. [5, с. 26].

При прийнятті Хартії було враховано :

1) положення статті 6 Конвенції про захист прав й основних свобод людини, що передбачає право на справедливий і відкритий розгляд впродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, створеним відповідно до закону;

2) основні принципи Організації Об'єднаних Націй про незалежність суддів, схвалені Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй у листопаді 1985 року;

3) рекомендації NR (94) 12 Комітету міністрів державам-членам Ради Європи щодо незалежності, ефективності і ролі суддів [5, с. 445] .

13 квітня 2016 року на 1253-му засіданні заступників міністрів Комітет міністрів Ради Європи ухвалив План дій Ради Європи щодо посилення незалежності та неупередженості судової влади. Його метою є визначення способів спрямування й підтримки держав-членів з боку Ради Європи на шляху здійснення заходів, необхідних для посилення незалежності та неупередженості судової влади. У Плані запропоновано здійснити захист і посилення судової влади в її взаємовідносинах з виконавчою та законодавчою гілками влади [6].

У контексті європейських стандартів щодо посилення незалежності та неупередженості судової влади 2 червня 2016 р. був ухвалений Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» [7], який став логічним продовженням судової реформи. Нова редакція Основного Закону набула чинності 30 вересня 2016 р.

В українському законодавстві гарантії компетентності, незалежності і неупередженості суддів встановлюються Конституцією України, Законом України «Про судоустрій та статус суддів».

У свідомості багатьох представників державних органів, в тому числі й парламентаріїв, — застаріле ставлення до суду як до інституції, що належала певного часу до правоохоронних органів і якою можна було керувати при вирішенні конкретних справ. Проте після набуття Україною незалежності й прийняття 2016 р. Закону України «Про судоустрій та статус суддів» відбулася різка зміна у ставленні до суддівського корпусу загалом й до кожного судді, зокрема, як до представника державної влади.

Значною мірою цьому сприяють заходи міжнародних організацій щодо України. Завдяки їхнім програмам судді нашої країни на власні очі побачили, зокрема у Європі та за її межами, яким справді має бути суд у державі і яким має бути відношення державних органів до суддів.

Отже, питання застосування норм міжнародного права, в законодавстві України, є тісно пов'язаними з проблемою гармонізації нашого національного права із системою міжнародного права. Необхідно, щоб фізичні та юридичні особи знали їх зміст, а посадові особи, в першу чергу судді, застосовували їх на практиці.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Декларація про державний суверенітет України // Права людини. Міжнародні договори України, декларації, документи / упоряд. Ю.К. Кучеренко.- 2-е вид. — Київ: Юрінформ, 1992. — С.7-12.
2. Косміна Я. Розділ 18. Україна в системі міжнародних відносин. Політологія / Я.Косміна / за наук.ред. А. Колодій. — Київ, Ельга, Ніка – Центр, 2003. — С. 557
3. Євінтов В. Пряме застосування міжнародних стандартів прав людини / В.Євінтов // Український часопис прав людини — 1998 — №1, — С.26.
4. Каляварія Л. Короткий путівник по Європейській Конвенції з прав людини. / Л. Кальварія — 1998. — С.37.
5. Огляд практики з Європейського суду з прав людини // Норми та стандарти Конвенції про захист прав і основних свобод людини. Мінюст України. — Київ., 2002. С. 25.
6. План дій Ради Європи для України на 2015–2017 роки : док. ухвалений Ком. Міністрів Ради Європи 21 січ. 2015 р. // Вища кваліфікаційна комісія суддів України. — Режим доступу:<http://vkksu.gov.ua/userfiles/Action%20Plan%20for%20Ukraine%202015-2017%20UKR.pdf>
7. Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня 2016 року. — Режим доступу :<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1401-19>

О. О. ШУЛКА

*Луцьк, Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки,
магістрант 7-го курсу юридичного факультету*

До питання про удосконалення законодавчої техніки в Україні

Становлення правової держави, заснованої на громадянському суспільстві активізує державотворчі процеси в усіх гілках влади. Суттєвим засобом досягнення такої мети можна вважати формування системи законодавства, що відповідатиме новим економічним та суспільно-політичним викликам. Безперечно, законотворча діяльність уповноважених суб'єктів набирає темпи. Сучасна держава повинна відповідати досить високим міжнародним стандартам організації та здійснення законодавчої діяльності. Зі

збільшенням загального масиву джерел права загострюється проблема якості нормативно-правових актів і законодавчої техніки їх підготовки і прийняття, співвідношення актів між собою і їх застосування.

Варто зауважити, що чинне вітчизняне законодавство неповно регулює різні аспекти правотворчості в цілому та законотворчості зокрема. В контексті нашого дослідження зупинимось на основних аспектах розвитку закону та законодавчої діяльності у відповідності з проектами Законів «Про нормативно-правові акти» та «Про закони і законодавчу діяльність».

Активна правотворча діяльність останніх років вимагає істотної активізації щодо її впорядкування. Масив нормативних правових актів значно збільшився. При цьому спостерігається недостатньо висока якість, змістовна і юридико-технічна недосконалість нормативно-правових актів, що істотно ускладнює їх реалізацію, правозастосовну діяльність. Вирішення проблеми вбачається в ухваленні базових системотворчих законів «Про нормативні акти» та «Про закони і законодавчу діяльність в Україні».

Як показує світовий досвід, функціонування подібних законодавчих актів не лише відоме світовій практиці, але й має досить тривалу успішну історію реалізації.

Наприклад, в Японії ще в 1898 р. було прийнято Загальне положення про закони, в Італії в 1942 р. – Загальне положення про закони, в Азербайджані в 1999 р. – Закон про нормативні правові акти, в Білорусі у 2000 р. – Закон про нормативні правові акти Республіки Білорусь, в Узбекистані у 2000 р. – Закон про нормативно-правові акти. У Болгарії діє Закон про нормативні акти, в Угорщині – Закон про правотворчість [1, с. 50].

Зупинимось на вітчизняних реаліях по даному питанню. Першим був проект Закону України «Про закони і законодавчу діяльність» (прийнятий Верховною Радою України 11.07. 2001 р. та ветоаний Президентом України) [2]. Пізніше було розроблено ряд проектів Закону України «Про нормативно-правові акти», зокрема, поданий народним депутатом України Мірошніченком Ю.Р. № 7409 [3], та альтернативний законопроект, поданий народним депутатом України Ляпіною К.М. № 7409-1 [4]. Верховна Рада України у 2011 році прийняла за основу проект закону, поданий народним депутатом України Мірошніченком Ю.Р. і доручила Комітету Верховної Ради України з питань правової політики доопрацювати зазначений законопроект з урахуванням положень альтернативного законопроекту, а також зауважень і пропозицій суб'єктів права законодавчої ініціативи, та внести його на розгляд Верховної Ради України у другому читанні [5]. Народним депутатом України Мірошніченком Ю.Р. було доопрацьовано та у 2012 році подано проект Закону України «Про нормативно-правові акти» № 0922. Проте й досі питання щодо прийняття даного законопроекту лишається невирішеним.

Проект Закону України «Про закони і законодавчу діяльність» включає такі основні глави: Закон – нормативно-правовий акт вищої юридичної сили (загальна характеристика закону та його види); засади законодавчої діяльності (основні принципи та стадії законотворення в Україні); чинність закону, тлумачення та роз'яснення закону; облік, систематизація та видання законів; прикінцеві положення. Проект Закону України «Про нормативно-правові акти» містить вісім розділів: загальні положення; форми та ієрархія нормативно-правових актів; техніка нормопроєктування; нормотворчий процес; державна реєстрація, систематизація та офіційне оприлюднення нормативно-правових актів; реалізація нормативно-правових актів; прикінцеві положення; перехідні положення. Отож, наяву незначна розбіжність структур даних проектів (кидається у вічі наявність у другому спеціального розділу, присвяченого техніці нормопроєктування, та перехідних положень), яка пояснюється низкою загалом об'єктивних чинників. Розрив між останніми варіантами цих проектів майже десять років (за цей час знання про техніку та технологію нормотворення звичайно зросли). Творці проекту Закону України «Про нормативно-правові акти» без сумніву використовували досвід попередників й мали можливість його

розвинути. Нарешті другий проект стосується усіх нормативно-правових актів, у той час як перший тільки одного із його різновидів – закону [6, с. 41-42].

Гетьман Є. А., аналізуючи проект Закону України «Про нормативно-правові акти», сформулював ряд пропозицій, до яких вважаємо за доцільне приєднатись. Зокрема, по-перше, вченими, які окремо досліджували нормотворчу діяльність в Україні, було виділено певні принципи, на яких вона будується. Автором виокремлено принципи нормотворчої діяльності й запропоновано передбачити їх окремою статтею. По-друге, норми щодо набрання чинності нормативно-правовими актами запропонованого проекту занадто узагальнені й викладені залежно від органу нормотворчості, оприлюднення, офіційного й неофіційного опублікування та мають велику кількість відсилочних норм, що, на нашу думку, є негативним фактором. Вважаємо за необхідне об'єднати й узагальнити в законі стадію набрання чинності нормативно-правовими актами, з метою консолідації норм з одного напрямку, що має призвести до зменшення кількості нормативно-правових актів з визначеного питання. По-третє, фактично в Україні на сьогодні органи виконавчої влади всіх рівнів видають підзаконні нормативно-правові акти нормативного характеру, хоча деякими чинними підзаконними нормативно-правовими актами визначено, що органи виконавчої влади місцевого рівня видають накази оперативно-розпорядчого характеру. Разом з тим, статтею 6 проекту Закону України «Про нормативно-правові акти» встановлено перелік нормативно-правових актів з розмежуванням їх на закони й підзаконні нормативно-правові акти, що є позитивним, конкретизуючим фактором, але з метою удосконалення норм зазначеного проекту Закону (недопущення подальшого внесення змін до прийнятого Закону відразу після його прийняття) вважаємо за доцільне додати приписом щодо нормативності підзаконних нормативно-правових актів органів виконавчої влади всіх рівнів, а саме додати п. 4 ч. 3 ст. 6 словами «нормативно-правового характеру». По-четверте, терміни в ньому мають бути визначені виключно й однозначно в тому розумінні, в якому вони мають застосовуватися в Україні взагалі в усіх інших нормативно-правових актах. По-п'яте, враховуючи, що законодавець передбачає необхідною умовою набрання чинності нормативно-правовим актом, зокрема територіальних органів міністерств і центральних виконавчої влади, його офіційне опублікування, але не врегульовано порядку такого опублікування, пропонуємо статтю 57 Закону України «Про нормативно-правові акти» додати п. 2 наступного змісту: «Підзаконні нормативно-правові акти територіальних органів міністерств, центральних органів виконавчої влади всіх рівнів, місцевих державних адміністрацій публікуються в офіційних друкованих виданнях місцевої державної адміністрації відповідного регіону, які розповсюджуються на території цього регіону». По-шосте, з метою удосконалення процедури припинення дії нормативно-правового акта, який визнано не чинним за рішенням суду, вважаємо, що п. 9 ст. 61 Проекту Закону «Про нормативно-правові акти» важливо додати нормою наступного змісту: «Суб'єкт нормотворення не приймає додатково рішення про втрату чинності нормативно-правовим актом, який визнано не чинним постановою суду. Зазначений нормативно-правовий акт вважається таким, що втратив чинність з дня офіційного опублікування відповідної постанови». По-сьоме, особливої уваги заслуговує питання встановлення строків у нормотворчому процесі. По-восьме, проектом Закону України «Про нормативно-правові акти» не визначено, яким чином має бути оформлено рішення суб'єкту нормотворення щодо розроблення проекту нормативно-правового акта, його форма та зміст. По-дев'яте, новим Законом України «Про нормативно-правові акти» має бути встановлено норму щодо недопущення створення нормативно-правових актів будь-якими органами нормотворення, які дублюють інші нормативно-правові акти, та наділити органи юстиції повноваженнями щодо перевірки всіх видів нормативно-правових актів і проведення їх правової експертизи як щодо порядку реалізації нормотворчої діяльності органом виконавчої влади, тобто законності прийняття, дотримання процедури створення нормативно-правових актів, такі щодо недопущення дублювання норм чинного законодавства. По-десяте, з метою

приведення норм проекту Закону України «Про нормативно-правові акти» у відповідність до норм чинного законодавства, пропонуємо п. 2 ч. 1 статті 50 «Скасування рішення про державну реєстрацію підзаконних нормативно-правових актів» викласти наступним чином: «Набрання чинності постановою суду про визнання нормативно-правового акта незаконним або таким, що не відповідає нормативно-правовому акту вищої юридичної сили». [7].

На сьогодні ми повинні також констатувати появу ще одного проекту, що стосується обговорюваного питання. Так, йдеться про проект Закону про офіційне оприлюднення та реєстрацію нормативно-правових актів № 2256а від 03.07.2015. [8]. Головною метою законопроекту є забезпечення неухильної реалізації принципу верховенства права, що дозволить наблизити Україну до правової держави, а також економія значних обсягів бюджетних коштів шляхом відмови від незручного та обтяжливого «паперового» офіційного оприлюднення нормативно-правових актів.

Виходячи із поставленої цілі, завданнями законопроекту є:

1) підвищення ступеню правової визначеності шляхом створення дешевої, надійної та ефективної системи доведення нормативно-правових актів до відома населення, яка при цьому, на відміну від існуючої, не суперечила б Конституції України;

2) виправлення недоліків існуючої системи реєстрації нормативно-правових актів, що спотворює систему виконавчої влади та не дозволяє їй функціонувати ефективно.

Як бачимо, даний законопроект стосується лише одного з етапів нормотворчої законодавчої діяльності, а саме офіційного оприлюднення та реєстрації нормативно-правових актів. Така фрагментарність породжує необхідність прийняття комплексного закону, що регулював би законодавчу діяльність та вирішував ряд ключових проблем юридичної техніки. Слушність цієї позиції підтверджується висновками ряду науковців.

Так, Косович В. М. вказує, що багатоаспектність правового регулювання, результати якого матеріалізуються у різних правових формах, зумовлює необхідність створення ще більш універсального і загального щодо можливих різновидів правових документів нормативного акта, ніж Закон України «Про нормативно-правові акти». Беручи до уваги те, що такими правовими формами найчастіше є нормативно-правові, індивідуально-правові та інтерпретаційно-правові акти, на часі створення Закону України «Про правові акти». У цьому документі має бути дано визначення цих актів, виділені їх ознаки, властивості, техніко-технологічні особливості створення, легалізації, реалізації, упорядкування, інтерпретації [6, с. 45-46].

Однозначно підтримуючи позицію сучасних авторів, які вважають за необхідне прийняття Закону України, яким мають бути врегульовані процеси створення нормативно-правових актів, Гетьман Є. А. вважає доцільним прийняття одного Закону України «Про правотворчу діяльність та нормативно-правові акти», лише таким чином в одному нормативно-правовому акті будуть об'єднані і норми матеріального (стосовно нормативно-правових актів, їх видів, системи, структури, уповноважених органів тощо), і норми процесуального (діяльність уповноважених органів щодо створення нормативно-правових актів, порядок їх створення залежно від органу та виду нормативно-правового акта) права [7, с. 11]

В той же час Легін Л. М. вказує, що для належного нормативно-правового забезпечення законодавчого процесу в Україні необхідно забезпечити чітке правове регулювання нормотворчого й законодавчого процесів шляхом прийняття законів «Про нормативно-правові акти» та «Про закони і законодавчу діяльність в Україні». [1, с. 54].

На основі опрацьованих матеріалів, враховуючи зарубіжний досвід, пропонуємо розробити та прийняти Кодекс про правотворчу діяльність та правові акти (або ж Правотворчий кодекс). Даний документ покликаний об'єднати сучасні досягнення юридичної техніки в питанні ієрархії правових та нормативно-правових актів, а також визначити основні аспекти правотворчого процесу як на рівні законів, так і підзаконних нормативно-правових актів. Кодекс дозволить акумулювати норми матеріального та

процесуального права в сфері правотворчості. Крім того, особливу увагу варто приділити правотворчості громадянського суспільства, зокрема регламентації законодавчого референдуму. Окремо в цьому кодексі варто передбачити питання визнання нормативно-правових актів такими, що не відповідають Конституції України та визначення відповідних юридичних наслідків.

До розробки проекту такого кодексу варто залучити провідних науковців по даному питанню, фахівців різних органів державної влади, що спеціалізуються на нормопроектній діяльності, громадські організації відповідного спрямування.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Лєгін Л. М. Нормативно-правова регламентація процесу прийняття законів // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. – С. 49-55
2. Про закони і законодавчу діяльність : проект Закону України (реєстраційний № 0894) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2.
3. Про нормативно-правові акти : проект Закону України (реєстраційний № 7409 від 01.12.2010) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=7409&skl=7
4. Про нормативно-правові акти : проект Закону України (реєстраційний № 7409-1 від 15.12.2010) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=7409-1&skl=7
5. Постанова Верховної Ради України «Про законопроекти про нормативно-правові акти» 20 травня 2011 року N 3428-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3428-17>
6. Косович В. М. Проект Закону України «Про закони і законодавчу діяльність» та проект Закону України «Про нормативно-правові акти»: порівняльний аналіз // Журнал східноєвропейського права. – 2016. – № 26. – С. 40-47
7. Гетьман Є. А. Проект Закону України "про нормативно-правові акти": пропозиції щодо удосконалення / Є. А. Гетьман // Південноукраїнський правничий часопис. - 2014. - № 1. - С. 9-11. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pupch_2014_1_4
8. Про офіційне оприлюднення та реєстрацію нормативно-правових актів: проект Закону України (реєстраційний 2256а від 03.07.2015) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55858

В.И. ШАШ

магистрант, УО «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»

КОНЦЕПЦИЯ ИНФОРМАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ: ПРАВОВЫЕ НОВЕЛЛЫ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Аннотация: в статье рассматривается правовое регулирование в сфере информационной безопасности Республики Беларусь. В частности, характеризуется утвержденная в марте 2019 года Концепция информационной безопасности.

Ключевые слова: национальная безопасность, информационная безопасность, концепция, информация, законодательство.

Конституцией Республики Беларусь гражданам нашего государства гарантируется право на доступ к информации. Так, статьей 34 основного закона государства установлено, что гражданам Республики Беларусь гарантируется право на получение, хранение и распространение полной, достоверной и своевременной информации о деятельности государственных органов, общественных объединений, о политической, экономической, культурной и международной жизни, состоянии окружающей среды, и может быть ограничено лишь законодательством для защиты чести, достоинства, личной и семейной жизни граждан и полного осуществления ими своих прав [1].

На сегодняшний день в связи с построением информационного общества, проникновением технических средств обработки и передачи данных практически во все сферы деятельности человека, развитием информационных технологий, увеличением средств и способов распространения информации становятся все более актуальными вопросы информационной безопасности, которые выдвигаются на первый план в системе обеспечения национальной безопасности Республики Беларусь.

До недавнего времени в Республике Беларусь отсутствовал отраслевой стратегический документ, регулирующий основы государственной политики в сфере информационной безопасности, а действовала лишь Концепция национальной безопасности Республики Беларусь, утвержденная Указом Президента Республики Беларусь от 09 ноября 2010 года №575 (далее – Концепция национальной безопасности) [3]. Однако 18 марта 2019 года постановлением Совета Безопасности Республики Беларусь №1 была утверждена Концепцию информационной безопасности Республики Беларусь (далее – Концепция информационной безопасности) [2], которая базируется на Концепции национальной безопасности.

Новоиспеченная Концепция информационной безопасности характеризуется следующим:

- представляет собой систему официальных взглядов на сущность и содержание обеспечения национальной безопасности в информационной сфере;
- определяет стратегические задачи и приоритеты в области обеспечения информационной безопасности;
- обеспечивает комплексный подход к проблеме информационной безопасности;
- создает методологическую основу для совершенствования деятельности по ее укреплению;
- служит основанием для формирования государственной политики, выработки мер по совершенствованию системы обеспечения информационной безопасности, конструктивного взаимодействия, консолидации усилий и повышения эффективности защиты национальных интересов в информационной сфере [2].

Положения Концепции информационной безопасности основаны на Конституции Республики Беларусь, законодательстве Республики Беларусь в областях национальной безопасности, информатизации, развития цифровой экономики, информационного общества, науки и технологий, защиты интеллектуальной собственности, а также на соглашениях о сотрудничестве в области обеспечения информационной безопасности государств-участников Содружества Независимых Государств, государств-членов Организации Договора о коллективной безопасности, двусторонних соглашениях и иных обязательствах Республики Беларусь в области международной информационной безопасности. Исходит данная Концепция из геополитических интересов Республики Беларусь, ее места и роли в современном мире, и учитывает основные положения актов международных организаций, в том числе резолюций Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций, рекомендаций Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе [2].

В Концепции информационной безопасности, как и в Концепции национальной безопасности, информационная безопасность определена как состояние защищенности сбалансированных интересов личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз в информационной сфере [2,3]. На основании данной категории определяется компетенция государственных органов по обеспечению информационной безопасности и установлению государственной политики в информационной сфере.

Концепция информационной безопасности включает в себя 7 разделов, 27 глав, в которых:

- обоснованы актуальность и значение данной Концепции;

определены состояние и развитие информационной сферы в нашем государстве, государственная политика обеспечения информационной безопасности, в частности, ее цели и направления;

в качестве важнейшего условия развития суверенного, демократического социального государства провозглашена безопасность информационного пространства;

уделено внимание обеспечению безопасности информационной инфраструктуры, в том числе, безопасности национального сегмента сети Интернет, киберустойчивости квои и государственных информационных систем, противодействию киберпреступности;

рассмотрено обеспечение безопасности информационных ресурсов, что включает в себя защиту государственной и служебной тайны, персональных данных, обеспечение безопасности информации ограниченного распространения, государственных информационных ресурсов и общедоступной информации;

определены механизмы реализации концепции, в частности, через государственно-частное партнерство и через участие в обеспечении международной информационной безопасности [2].

Таким образом, принятая совсем недавно Концепция информационной безопасности, являющаяся комплексным документом, регулирующим данную сферу отношений и определяющим государственную политику в сфере обеспечения информационной безопасности, меры защиты информации, виды и источники угроз в сфере информационной безопасности, первоочередные мероприятия по обеспечению информационной безопасности, дополнила и развила положения Конституции и Концепции национальной безопасности Республики Беларусь. В целом ее принятие можно рассматривать как огромный шаг, сделанный нашим государством, который давно обсуждался среди ученых и практиков.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь от 15 марта 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятых на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2008. – 48 с.

2. Концепция информационной безопасности Республики Беларусь [Электронный ресурс] : утв. постановлением Совета Безопасности Республики Беларусь, 18 марта 2019 г., №1 // Официальный Интернет-портал Президента Республики Беларусь – Режим доступа: <http://president.gov.by/uploads/documents/2019/1post.pdf>. – Дата доступа: 22.03.2019.

3. Концепция национальной безопасности Республики Беларусь [Электронный ресурс] : утв. Указом Президента Республики Беларусь, 09 нояб. 2010 г., №575 // Министерство внутренних дел Республики Беларусь – Режим доступа: <http://mvd.gov.by/ru/main.aspx?guid=14961>. – Дата доступа: 22.03.2019.

А.А. ШАФАЛОВИЧ

Минск, Учреждение образования «Белорусский государственный экономический университет», кандидат юридических наук, доцент

«ОПЕРЕЖАЮЩИЙ ЭФФЕКТ» КАК ОСНОВНОЕ ТРЕБОВАНИЕ К ПРАВОВОМУ РЕГУЛИРОВАНИЮ ИННОВАЦИОННОГО ТИПА

Введение. В последнее время заслуженное внимание правовой науки все больше привлекают вопросы инновационного развития государства и права. Между тем, до сего остаются несистематизированными и нерешенными концептуальные, теоретические вопросы обеспечения «опережающего эффекта» от правового регулирования в условиях инновационного развития общества. Этот пробел в правовой науке, думаем, требует скорейшего восполнения. В данной статье предлагается выявить и систематизировать

имеющиеся вопросы в данной сфере, а также дать на них, в меру возможностей, авторское решение.

Основная часть. Основным существенным требованием к правовому регулированию в условиях инновационного развития общества является достижение опережающего эффекта от правового регулирования, чем характеризуется государство и право инновационного типа. Если традиционному обществу присуще ретроспективное правовое регулирование, то современному законническому обществу (т.е. обществу, где основным источником права выступает закон в широком смысле слова) присуще правовое регулирование общественных отношений, имеющих место в настоящем. Отличительным признаком инновационного государства является то, что оно принимает на себя задачу по перспективному правовому регулированию общественных отношений, как существующих, так и пока еще не возникших [1, с. 128]. «Оно должно представлять в настоящем интересы будущего, выполняя функцию стратегического ориентирования инвестиционных потоков» [2, с. 22–24], когда «требуется постоянные инновации и с ускорением, с тем чтобы быть к ним готовым заранее, а не как в обычном государстве — реагировать почти всегда *post factum*» [3, с. 41–49].

Средствами, способствующими «опережающему эффекту» от правового регулирования, предполагаем, станут:

- приобретение государством стратегически инновационной функции, т.е. осуществление им инноваций на государственном уровне. Здесь важно понимание инноваций в широком смысле, о чем писал В.Г. Тихиня [4]. При этом важно отойти от стереотипа, что инновационное государство, будучи главным инициатором осуществления инноваций, соотносится с типом модернизации, именуемым «модернизация сверху» [5, с. 220–226]. Полагаем, что инновационный тип правового регулирования требует уравнивания обоих типов модернизации, выступающих не конкурентами, а взаимодополняющих друг друга и выполняющих стратегически разные задачи;

- задействование правового прогнозирования, которое до сих пор недооценено даже в Законе «О нормативных правовых актах» [6];

- взаимосогласование созданных государством и санкционированных им источников;

- постоянная модернизация системы элементов правового регулирования и источников права;

- появление нетрадиционных на сегодняшний день, гибких источников, заслуживающих статуса вспомогательных источников права, корректирующих и уточняющих действие основных источников права. К ним мы относим общеправовые принципы, смысл законодательства, тенденции развития права, теория юридических фактов (особенно для отраслей права и законодательства с диспозитивным методом правового регулирования) [7, с. 57–59], широкое непозитивистское правопонимание, указывающее вектор правового мышления в правоприменительной и толковательной деятельности;

- легализация всей системы источников права Республики Беларусь путем законодательного закрепления и признания основных и вспомогательных источников права де-юре, а не де-факто, как то имеет место сейчас, при отсутствии законодательного закрепления списка источников права;

- переход основной нагрузки в правовом регулировании от государства к негосударственным субъектам (надгосударственным и «подгосударственным») за счет изменения соотношения управления и самоуправления, централизации и децентрализации.

- большее разнообразие и более уравновешенное действие разнообразных источников права и приемов, способов, уровней (общегосударственного, регионального, международного, индивидуального и др.) правового воздействия;

- гибкость, комплексность, предсказуемость и, конечно, перспективность правового регулирования;
- уравнивание свободы усмотрения субъектов права и их ответственностью;
- «разгосударствление», т.е. переход от фактической государственной монополии на источники права к «частно-государственному партнерству» [2, с. 22], выравнивание и взаимовлияние созданных государством и санкционированных им источников. Если для текущего типа правового регулирования приемлемо обладание государством «практически монополией в области установления основ правового регулирования» [8, с. 59], то для достижения «опережающего эффекта» оно вынуждено будет отказаться от безоговорочного доминирования прямого правоустановления в пользу санкционированного и договорного правотворчества, в пользу сочетания государственного и негосударственного субъектов правового регулирования;
- существенное преобладание сферы дозволения (установления прав) над сферой запрета и позитивного обязывания;
- усиление элементов саморегулирования в механизме правового регулирования и элементов самоуправления в механизме государственного управления инновациями повысит самостоятельность и активность субъектов права [1, с. 133–134].

Далее, для достижения «опережающего эффекта» от правового регулирования особенно актуально требование достижения баланса между динамичностью и стабильностью законодательства. Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь ранее рекомендовал стабильность законодательства во времени (временную стабильность) трансформировать в стабильность правового содержания, т.е. в сохранение базовых основ законодательства, преемственность и предсказуемость правового регулирования [9]. По мнению академика Г.А. Василевича, «сейчас акцент должен быть смещен в сторону большей стабильности установленных правовых норм» [10, с. 26]. Думаем, что в условиях построения права и государства инновационного типа вопрос о соотношении стабильности и динамичности законодательства равнозначен дилемме между традиционностью и инновативностью отраслей законодательства. Ясно, что в современных условиях, когда отдельные отрасли и институты законодательства (например, само информационное право, инновационное право) переживают революционные изменения, нельзя говорить о нестабильности как недостатке правового регулирования. Интересно другое: даже в наиболее стабильной из отраслей права — конституционном праве — неизбежно должен появиться новый нормативный блок, регулирующий изменения в организации государства и его отношений с личностью в условиях цифрового (электронного) общества. Новыми объектами правового регулирования в конституционном (или информационном праве — это еще вопрос), в первую очередь, станут цифровой суверенитет, цифровая личность, электронная демократия, электронное гражданство, электронное государство и др. Таким образом, возникает вопрос выбора вектора развития между переводом новых объектов правового регулирования в рамки традиционных на сегодняшний день отраслей законодательства (например, между конституционализацией цифровой сферы) или информатизацией конституционного права и иных отраслей законодательства. Этот выбор способен существенно изменить традиционный облик отраслей законодательства и всей национальной системы права.

Заключительная часть. Таким образом, мы выделяем три типа правового регулирования в зависимости от его направленности (вектора): ретроспективное правовое регулирование для традиционных обществ, текущее правовое регулирование для упорядочивания имеющих место в настоящем общественных отношений и перспективное правовое регулирование, отличающее право инновационного типа. Среди средств обеспечения от правового регулирования эффекта «на опережение» от в государстве и праве инновационного типа назовем: переход от фактической государственной монополии на источники права к частно-государственному партнерству, постоянную модернизацию

всей системы источников права Республики Беларусь, уравнивание (сбалансированность) таких видов правового регулирования, как: индивидуального и нормативного; долгосрочного, среднесрочного и краткосрочного; диспозитивного и императивного; государственного и негосударственного.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Шафалович, А.А. Вызовы и перспективы правового регулирования на пути к инновационному типу (на примере Республики Беларусь) / А.А. Шафалович // *Teisė*. – 2018. – Т. 108. – С. 127–134.
2. Мазница, Е.М. Инновационные функции государства и проблемы их реализации в современных условиях / Е.М. Мазница // *Креативная экономика*. – 2009. – Т. 3. – № 5. – С. 22–26.
3. Голоскоков, Л.В. Доктрина виртуального сетевого инновационного государства / Л.В. Голоскоков // *Новая правовая мысль*. – 2014. – № 1. – С. 41–49.
4. Тихия, В.Г. Инновационные нормы в законодательстве Республики Беларусь: состояние и перспективы / В.Г. Тихия [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://elib.bsu.by/bitstream/123456789/29371/1/26_%D0%A2%D0%B8%D1%85%D0%B8%D0%BD%D1%8F.pdf. – Дата доступа: 08.11.2018.
5. Кузнецова, Е.И. К актуальности проблемы определения роли современного государства в экономике / Е.И. Кузнецова, М.В. Кузнецова // *Ученые записки Российской академии предпринимательства*. – 2014. – № 41. – С. 220–226.
6. О нормативных правовых актах: Закон Респ. Беларусь, 17 июля 2018 г., № 130-З // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – 31.07.2018. – 2/2568.
7. Шафалович, А.А. Проблема признания нового источника права — теории юридических фактов / А.А. Шафалович // *Новое в науке и образовании: тезисы докладов Междунар. ежегод. науч.-практ. конф., Москва, 11 апр. 2018 г. / Еврейский ун-т; ред. кол. Ю. Н. Кондракова (отв. ред.) [и др.]*, М.: МАКС Пресс, 2018, с. 57–59.
8. Бушнев, В.В. Правовая политика современной России в сфере инноваций: общетеоретический аспект: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / В.В. Бушнев. – Ставрополь, 2017. – 188 с.
9. Рекомендации по теоретико-методологическим основам совершенствования правовой системы Республики Беларусь [Электронный ресурс] // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – 2013. – Режим доступа: <http://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normotvorcheskaya-deyatelnost/poleznaya-informatsiya/rekomendatsii-po-teoretiko-metodologicheskim-osnovam-sovershenstvovaniya-pravovoy-sistemy-respubliki/>. – Дата доступа: 5.01.2018.
10. Проблемы развития информационного права на современном этапе: материалы круглого стола, 21 июня 2018 г., Минск, Беларусь / БГУ, Юридический фак., Каф. конституционного права; редкол.: Г.А. Василевич (отв. ред.) [и др.]. – Минск: БГУ, 2018. – 92 с.

ПРОБЛЕМЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫХ И АДМИНИСТРАТИВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ

Е.А. АНАНЬЕВА

*Харьков, факультет № 6, Харьковский национальный университет внутренних дел,
кандидат юридических наук*

УПРАВЛЕНИЕМ РЕГИОНОМ: АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ

Украина, которая унаследовала от своего советского прошлого административно-территориальное устройство с жестокой централизованной системой управления, не имеет сегодня возможности эффективно использовать преимущества демократизации общества, рыночной экономики, инвестиционно-инновационной политики, свободной торговли, евроинтеграционного процесса. Назрела необходимость внедрения новой региональной политики как инструмента дальнейшего социально-экономического развития регионов на основе реформирования управления ими.

Мировой опыт показывает, что страны, успешно реализуют региональную политику, достигают значительно лучшей эффективности в развитии экономики, чем те страны, которые региональной политике не уделяют должного внимания.

Экономически высокоразвитые страны, в частности, такие как Федеративная Республика Германия, Бельгия, Франция, США, Австрия, развиваются путем эффективного самоуправления и радикального углубление регионализации государственного управления.

«В Украине так же нет альтернативы всестороннему развитию регионализации, развернутого регионализму в сферах хозяйственного, социального, государственного правления» [1].

Реформирование всех отраслей общественной жизни, в том числе административно-территориального устройства Украины, стало постоянной темой политических и научных дискуссий и различного рода нормативно-правовых решений органов центральной исполнительной власти. Главной целью такого реформирования является наиболее полная передача полномочий и ресурсов от центральных органов власти местным органам самоуправления, имеет послужить кризисным обслуживанием населения. Комплекс мер по административно-территориальной реформе и передачи полномочий комиссия охватывается понятием – децентрализация власти.

Вопрос децентрализации власти рассматривался такими учеными, как О.М. Бандурка, А.Л. Копыленко, Р.П. Бессмертный, К.П. Голиков, А.С. Логвиненко, Ю.А. Чернецкий, и другими учеными – юристами, экономистами, социологами, географами. Исследование проблем эффективного управления регионами носит межотраслевой характер, требует комплексного подхода и приобретает особую актуальность в современных условиях развития Украины.

Эффективное управление территорией региона возможно при наличии у органов исполнительной власти и местного самоуправления полномочия и материальных и финансовых ресурсов, можно достичь путем децентрализации власти и добровольного объединения территориальных общин региона.

Децентрализация – процесс перераспределения полномочий, людей или вещей от центрального управления [2].

В рамках государственного сектора децентрализация означает, что решения по важным вопросам жизни региона принимаются центральной властью, а местными и региональными органами власти. децентрализация заключается в создании системы управления, основана на передаче местным органам исполнительной власти и органам

самоуправления отдельных функций центральных органов. В.М. Шаповал отмечал, что категория «система органов исполнительной власти» отражает форму государства, элементами которой являются форма государственного управления (способ организации власти, обусловленный принципами взаимоотношений высших органов государства) и форму государственного (способ организации государственной власти, определяется характером взаимоотношений государства как целого и ее составляющих частей). От характера таких взаимоотношений зависит система государственного управления: парламентская, президентская, парламентско-президентская (смешанная) формы правления [3].

Основными субъектами регионального управления являются областные и районные государственные администрации (в Киеве - городская, в Севастополе – не действует, в связи с аннексией территории Крыма) и областные, районные и городские советы.

В украинской науке «регион» определяется как определенная территориальная единица (район, область, зона), отличающийся с помощью других таких же единиц специфическими чертами (Географическими, геологическими, топографическими, экономическими и др.). Понятие регионализма в этом контексте воспринимается как подход к рассмотрению и решению проблем с позиции интересов региона и регионализации как осуществления политики регионализма [4].

Регион (лат. Region (regionis) – область, район, направление, граница) – часть территории страны (район, область, др.), отличающийся совокупностью естественных или исторически сложившихся экономико-географических условий и национальным составом населения. В законодательстве Украины о местном самоуправлении, планировании территории и прогнозирования государственного регулирования рынка цен, бумаг, антимонопольную деятельность и т.п. правовое содержание региона обычно совпадает с понятием «Область» и «район» как единиц административно-территориального надела [5].

Административно территориальные районы отличаются более или менее выраженной однородностью почвенно-климатических условий, внутрирайонными экономическими связями и т. д. ; их ядро составляют малые и средние города, поселки городского типа, а также крупные села. Они охватывают территорию, управляемую районной администрацией.

Внутриобластные «связи характеризуются меньше, чем вышеуказанные регионы, однако достаточно выраженной природно-климатической однородностью, определенной общностью условий хозяйствования, а также социально-пространственной организации культурно-развлекательной жизни населения. Они охватывают территорию нескольких административно-территориальных районов и имеют ядром центр одного из них, что является средним или большим городом областного или республиканского подчинения, в котором сосредоточен более или менее развитый комплекс предприятий и учреждений» [6].

В силу правового регулирования на уровне областей и районов более влиятельными по полномочиям являются местные государственные администрации, а не местные органы самоуправления. Местные государственные администрации как субъекты общегосударственной системы органов исполнительной власти не находятся в существенной зависимости от населения соответствующих территорий и их органов самоуправления. Автор видит одним из условий эффективного управления регионом дальнейшую демократизацию политической системы Украины, передачу в регионы полномочий от центральных органов исполнительной власти и переход к выборам глав администраций населением областей и районов и увеличение их ответственности перед местными рядами.

5 февраля 2015 Верховная Рада Украины приняла Закон Украины «О добровольном объединении территориальных общин» [11]. Необходимость такого закона обусловлена противоречивостью ст. 6 Закона Украины «О местном самоуправлении» [13], отсутствием

правовой процедуры объединения территориальных общин сел, поселков, городов. Целью закона является установление порядка объединения территориальных общин сел, поселков, городов и предоставление государственной поддержки объединенным территориальным общинам. Реформу административно-территориального устройства, составляющей которой является добровольное объединение территориальных общин, необходимо связывать с принятием Закона Украины «О внесении изменений в Конституцию Украины (относительно децентрализации власти) [10] ».

Основные изменения в Конституцию предусматривают:

- введение трехуровневой системы административно-территориального устройства Украина – область, район, община с вездесущностью местного самоуправления;
- передачу функций исполнительной власти от местных администраций исполнительным органам советов соответствующего уровня;
- распределение полномочий между органами местного самоуправления по принципу субсидиарности и наделение именно общин максимально широким кругом полномочий;
- четкое обеспечение полномочий органов местного самоуправления необходимыми финансовыми ресурсами, в том числе через их участие в налогах;
- ликвидацию государственных администраций и создание взамен государственных представительств только с контрольно-надзорными и коррекционными, а не исполнительными функциями.

Реализацию реформирования административно-территориального устройства региона также необходимо рассматривать как административно-правовую условие эффективного управления регионом. Сейчас в Харьковской области насчитывается 27 низовых административных районов, 9 районов города Харькова и 459 территорий сельских советов, на территории области 17 городов, с которых одно (Харьков) – республиканского подчинения и шесть областного значения. Кроме этого, насчитывается 61 поселок и более 1680 сельских населенных пунктов.

Районы области, районы г.. Харькова, города областного подчинения, города районного подчинения, территории поселковых и сельских советов, отдельные отдаленные и малочисленные населенные пункты образуют массивную и трудно управляемую иерархическую систему административно-территориальных единиц нескольких уровней, в которых слишком сложно распределить полномочия между субъектами управления. Не менее сложно провести расчеты для выделения бюджетных средств, а также осуществлять контроль за эффективностью их использования [7]. Подобная ситуация имеет место и в других регионах страны. Указанные и другие обстоятельства социально-экономического и политического характера обуславливают необходимость неотложного реформирования административно-территориального устройства Украина.

Главной целью реформы должна быть отмена районного деления Украины, вместо нескольких десятков районов в области имеют быть созданы 4-6 уезды. Границы областей, которые предлагается называть регионом, не будут меняться. Уезды формируются по критерию количества населения и компактности, то есть в каждом уезде будет от 150 до 400 тысяч населения. В общем вся Украина делится на 120-130 уездов, ниже уезда будет община – самая низкая административная единица. Концепция заключается в объединении сел в крупные общины, чтобы предоставить им широкую финансовую и управленческую автономию.

Реализация закона о добровольном объединении общин, как часть общей реформы по децентрализации власти, по мнению автора, должна быть осуществлена не до, а после принятия изменений в Конституции Украины, поскольку после реформы изменится сама идея проведение административно-территориального устройства.

Общины, уезды, регионы (как планируется называть сельские общины, районы и области после децентрализации) должны иметь достаточные ресурсы для экономического развития, перспективу финансовой самостоятельности.

Принятие Закона Украины «О добровольном объединении территориальных общин» вызвало большой резонанс у жителей Харьковской области. Как должностные лица органов исполнительной власти и местного самоуправления, так и общественность с пониманием относятся к необходимости изменений и выражают конкретные предложения по осуществлению процедуры объединения.

С целью формирования модели эффективного территориального устройства Харьковского региона, обеспечение самодостаточности территориальных общин, предоставления им соответствующих материальных и финансовых ресурсов, создание необходимых условий для эффективного управления территории региона и объектами социальной инфраструктуры, Харьковская областная государственная администрация считает целесообразным проведение добровольного объединения территориальных общин.

Департаментом экономики и международных отношений Харьковской областной государственной администрации совместно с департаментом финансов, юридическим департаментом, департаментом массовых коммуникаций в июне 2015 был разработан проект Перспективного плана формирования территориальных общин Харьковской области (далее Перспективный план), который был утвержден Харьковским областным советом. В подготовке проекта принимали участие специально созданная для этой цели Рабочая группа по поддержке и внедрению мероприятий по добровольному объединению территориальных общин и региональный Офис по вопросам реформ.

Общественные обсуждения проекта Перспективного плана были проведены во всех районах Харьковской области, в средствах массовой информации, положения проекта были размещены на официальном веб-сайте облгосадминистрации, что вызвало активную реакцию населения, в связи с чем в Рабочую группу по поддержке и внедрению мероприятий по добровольному объединению территориальных общин поступило более тысячи предложений, замечаний и рекомендаций, были рассмотрены при доработке проекта [14].

Во всех районах области состоялись семинары-совещания с председателями городских, сельских и поселковых советов и депутатами местных советов и работниками органов местного самоуправления. Проведены также выездные консультации членов областной Рабочей группы и экспертов Офиса по вопросам реформ в сфере местного самоуправления, децентрализации полномочий органов исполнительной власти с общественностью городов и районов, предоставлялась методическая и информационная поддержка органам местного самоуправления и райгосадминистрациям по разработке предложений к организации процесса проведения добровольного объединения территориальных граждан.

Проект Перспективного плана формирования территорий общин Харьковской области был разработан на основе Закона Украины «О добровольном объединении территориальных общин» и постановления Кабинета Министров Украины «Об утверждении Методики формирования способных территориальных общин» [12].

В перспективных планах формирования территорий общин Харьковской области предусмотрено создание 59 способных территориальных общин, вместо существующих сейчас 459. Перспективный план объединения территориальных общин Харьковской области разрабатывался с учетом фундаментальных положений о компетенции и полномочия органов местного самоуправления в Украине направленных на комплексное предоставление услуг местному населению и обеспечение жизнедеятельности территориальных общин. 40 территориальных общин с 59 уже готовы объединиться. Объединение территориальных общин Харьковщины становится понятным и системным.

Указанные выше 40 территориальных общин направили приглашение к объединению 300 сельским и поселковым советам [15].

При разработке Перспективного плана формирования территориальных общин Харьковской области учитывались социально-экономические показатели сельских, поселковых, городских и районных советов, численность населения, в том числе детей школьного и дошкольного возраста, количество населенных пунктов и количество местных советов, их представляют, объем доходов существующих территориальных общин и объем доходов (расчетный) способной территориальной общины. По каждой будущей территориальной общине учитывалось так же критическое (наибольшее) расстояние между потенциальным административным центром и населенным пунктом и обеспеченность территории транспортными коммуникациями.

Именно критические расстояния между отдельными населенными пунктами и потенциальными административными центрами являются теми узкими местами проекта реформирования территории Харьковской области, которые могут причинить неудобства в будущем членам территориальных общин.

Населенных пунктов, расстояние от которых к потенциальным административным центрам составляют десятки километров, можно начислить также десятки, учитывая современное состояние внутрирайонных дорог и обеспеченность транспортными перевозками, проблемы обслуживания населения таких населенных пунктов, особенно в сфере здравоохранения, образования, социальной помощи, предоставления административных услуг становятся чрезвычайно актуальными.

Особое внимание в процессе формирования модели эффективного территориального устройства области на базовом уровне, создание объединенных территориальных общин, заслуживают вопросы обслуживания детей школьного и дошкольного возраста отдаленных населенных пунктов. Указанные обстоятельства побуждают органы исполнительной власти и местного самоуправления принять ряд мер по обеспечению деятельности малочисленных школ, детских дошкольных учреждений, медицинских учреждений, транспортных предприятий, ремонта и поддержанию надлежащего состояния дорог.

Несмотря на те проблемы, которые наступают с реформированием территориальных общин, областная государственная администрация поддерживает процесс формирования способных территориальных общин как перспективу дальнейшего развития местного самоуправления и совершенствования их деятельности.

Однозначно с одобрением идеи объединения территориальных общин, выраженной в законе «О добровольном объединении территориальных общин» и принятием конкретных мер по его реализации в Харьковской области, предусмотренных. В перспективных планах формирования территории общин Харьковской области, нельзя обойти и отдельные детали указанного закона, которые необходимо решить для его практического выполнения. В Законе неконкретно отражены критерии объединения территориальных общин, в частности в п.4 ч. I ст. 4 (исторические, природные, этнические, культурные и другие факторы), в п.5 ч. II ст. 4 Закона (качество и доступность публичных услуг, предоставляемого объединённых территориальным обществом, не могут быть ниже, чем к объединению).

Децентрализация и добровольное объединение территориальных общин сделают невозможным узурпацию власти и откроют реальные возможности для развития местного самоуправления, в частности обеспечат общинам возможность управления землями за пределами населенных пунктов.

Утверждение нового становления в прав граждан в государственном управлении должно быть решающим направлением реформирования административного законодательства, должен обеспечить как реформу административно-территориального устройства, так и децентрализации власти и добровольное объединение территориальных общин.

«В соответствии с задачами административной реформы административное законодательство должно быть преимущественно направлено на утверждение приоритета прав и свобод человека и гражданина во всех сферах их взаимодействия с государством, его органами и должностными лицами.

Утверждению указанного принципа должны способствовать все осуществляемые в Украине мероприятия по улучшению состояния соответствующего нормативного массива и в целом механизма административно-правового регулирования.

Важнейший показатель обновления административного законодательства заключается в создании реального механизма обеспечения указанных прав и свобод» [8].

Цель реформирования будет достигнута тогда, когда людям после реформы станет жить лучше, а административные услуги, то есть выполнение именно обязанностей государства перед гражданами, будут доступные, качественные, своевременные и эффективны.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Райнин И.Л. Чернецкий Ю.А. регионализация государственного управления в ведущих зарубежных странах. Регион: стратегия и приоритеты. Украинский научно-практический журнал. Харьков. 2006. ст. 33 (30-33).
2. Definition of decentralization. The Free Dictionary, accessed. February 4. 2013.
3. Шаповал В.М. Государственный строй стран мира. К. Украинский Центр правовых исследований. 1999. ст. 282-294 (320 в.).
4. Большой толковый словарь современного украинского языка / Голов. ред. В.Т. Бусел. Киев, Ирпень. - ИТД «Перун», 2001. - с. 1020 (1440 в.).
5. Юридическая энциклопедия в 6-ти томах. Киев. Выдал. «Украинская энциклопедия». 2003 т. 5 ст. 254 (733 в.).
6. Чернецкий Ю.А. Регион как объект и предмет исследования в современном обществоведении. Регион: стратегия и приоритеты. Украинский научно-практический журнал. Харьков. 2006 № 4 ст.ст.11 (10-17).
7. Голиков А.П., Логвиненко А.С., Непомнящий А.М. Административно-территориальное устройство Украины: оценка состояния, пути совершенствования. Регион. Стратегия и приоритеты. X. 2006. № 4 ст. 4. ст. 3-9).
8. Проблемы совершенствования административного законодательства в свете задач административной реформы в Украине. Научная доклад. По аг. ред. В.Б. Аверьянова. Институт государства и права им. В.М. Корецкого. Киев. 2004. ст. 7-8 (23 в.).
9. Непогода Вячеслав этом году Украина открыла реальные возможности для развития местного самоуправления. 03.12.2015. Google decentralization.gov.ua/news/item/id / 1006.
10. О внесении изменений в Конституцию Украина (по децентрализации): закон Украина (проект) от 01.07.2015 г.. № 2217.
11. О добровольном объединении территориальных общин: Закон Украины // Ведомости Верховной Рады Украины, 2015 - № 13.- ст. 91.
12. Об утверждении Методики формирования способных территориальных общин: постановление Кабинета Министров Украина от 8 апреля 2015 № 214.
13. О местном самоуправлении в Украине: Закон Украины // Ведомости Верховной Совета в Украине, 1997. - № 24. - ст. 170.
14. Решение Харьковского областного совета «Об одобрении проекта перспективного плана формирования территорий общин Харьковской области»// протокол №38 заседания постоянной комиссии от 18 июня 2015 № 214.
15. 40 территориальных общин Харьковской области с 59 готовы объединяться // <http://kharkov.dozor.ua/new/obwestvo/1162602.html>.

СОВРЕМЕННЫЕ УСЛОВИЯ ПРОЯВЛЕНИЯ ДЕМОКРАТИИ В ФОРМИРОВАНИИ ОРГАНОВ ПУБЛИЧНОЙ ВЛАСТИ

На современном этапе создания государства организация публичной власти, как известно, претерпела кардинальных изменений. Кроме принципиально новых взглядов на назначение всех ее элементов в государственном управлении, мы имеем новый подход в формировании отдельных органов публичной власти и назначении их служащих. На сегодня она формируется на политико-демократических началах при широком участии Парламента, тем самым иллюстрируя в действии элементы представительной демократии.

Вместе с тем такой образ формирования органов публичной власти автоматически должны считать демократическим. Для этого есть определенные причины. Во-первых, возвращаясь к анализу сущности большинства как субъекта, который определяет политику, возникают определенные предостережения относительно объективности в отображении политических интересов. Во-вторых, очевидным является то, что в отношениях органов публичной власти, например, Парламент – Правительство, Президент – Правительство окончательно определены роли как, соответственно, руководителя и управляемого (это вытекает из полномочий Президента и Парламента относительно формирования Правительства и решение вопроса его ответственности). По теории распределения властей такого не должно быть, поскольку нарушается равновесие между ветвями власти и механизм сдержек и противовесов исчезает. Ученые отмечают, что уже начиная с 1789 г. реальным врагом политической свободы есть не деспотизм королей, а неограниченное парламентское большинство, тоталитарная демократия [1].

В-третьих, и это вытекает из предыдущего аргумента, исполнительная власть как административно-политическая система, оказалась в нехарактерной для себя роли – роли системы исполнительных органов Президента Украины, а не органов государственной исполнительной власти, которая очевидно является понятием более широким, с присущей ей последовательностью в выполнении законов независимо от личности Президента или распределения политических сил в Парламенте, по крайней мере, относительно тех, которые были приняты предыдущими представительными органами власти в Украине.

Но приведенные нами аргументы можно охарактеризовать и с других позиций. Так, например, при достаточной политической активности и сознания как граждан-избирателей, так и самих политиков-депутатов, сформированное большинство в Парламенте действительно будет отображать абсолютно объективно политическую волю большинства граждан. Также, если согласиться на объективность представительной деятельности Парламента, то роль управляемого народом (естественно, через народных депутатов) органа публичной власти не вызывает принципиальных возражений и выполнение таких его функций, которые направлены на исполнение воли Парламента (народа) кажется абсолютно естественной. Своеобразная иллюстрация построения «политической демократии», о которой в научной литературе можем найти такую мысль: «Политическая демократия в любой ее конкретной исторической разновидности — это не просто совокупность институтов, норм, правил и процедур; это не только и не столько юридически и институционно оформленная структура публичной власти. В своем исходном цивилизационном значении это прежде всего культура мотивирования граждан на участие в ее организации и функционировании, их способности и желание быть полноценным и полноправным субъектом политики и государственного управления» [2].

Конечно, непосредственное влияние более реальное среди небольших политических общин, где массы на собрании принимают решение большинством голосов. При опосредованном участии массы представляются теми, кого они избрали для осуществления политической власти. Дж. Сартори отмечает: «Современные политические

общества являются большими, и чем большее количество их членов, тем менее значащей и эффективной есть их участие... Самоуправление... не может осуществляться теми, кто отсутствует, оно требует демоса (народа), физически присутствующего на агоре» [3] . Основанное на представительстве опосредствованное участие облегчает возможность перекручивания воли масс, поскольку один раз назначенные представители могут преследовать собственные интересы, совсем не совпадающие с интересами тех, кого они представляют. Поэтому массы теряют контроль над своими представителями, и степень их политического участия снижается. Таким образом, положение становится довольно неоднозначным, потому что косвенное участие это единственно возможное в больших социальных системах, и оно же содержит постоянную возможность собственного возражения.

Как видим, однозначного отношения к такому образу формирования органов публичной власти с помощью приведенных аргументов нам определить не удалось. Все зависит от определенных обстоятельств в государстве, тех предпосылок, которые создают фон для решения важных кадровых вопросов в органах государственной власти. Вообще, в теории права считается бесспорным, что «форма существования понятий и категорий, которыми оперирует правовая теория, субъективна. Однако содержание, которое отображено в них как итог научного познания государственной и правовой действительности, объективно. Иначе теория права не может достичь своей цели – научного познания сущности и закономерностей государственно-правовой сферы общественного бытия. Поэтому для научных понятийных средств выражения правовой действительности субъективные моменты не могут иметь определяющего значения. Их ценность прямо пропорциональна объективной правильности отображения ими реальной сути правовых явлений». [4]

Очевидно, что необходимо искать определенные критерии, которые бы унифицировали принципы формирования и деятельности этих органов вне любых политических, экономических или административных факторов. Роль таких принципов должны сыграть именно демократические принципы, сущность и назначение которых и состоит в уравнивании деятельности органов государственной власти таким образом, чтобы достичь баланса в их существовании.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Talmon J. Political Messianism. – London : Secker and Warburg, 1960. – P. 318.
2. Представительная демократия и электорально–правовая культура / Общ. ред. и введ. Ю.А. Веденеева и В. В. Смирнова. – М. : Изд-во «Весь Мир», 1997. – 224 с.
3. Sartori G The Theory of Democracy Revised. – Chatham : House Publishers, Inc., 1987. – Part One The Contemporary Debate. XIV. – 542 p.
4. Васильев А.М. Правовые категории : Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. – М. : Юридическая литература, 1976. – С. 83.

С. А. БАРАНОВ

Украина, Одесса, учреждение образования «Одесский государственный университет внутренних дел», кандидат юридических наук, доцент

ПРОЦЕСС ДЕЦЕНТРАЛИЗАЦИИ ВЛАСТИ В УКРАИНЕ: СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ПУТИ ДАЛЬНЕЙШЕГО РАЗВИТИЯ

Современный этап построения в Украине демократического, социально-правового государства с учетом глобальных изменений невозможен без реорганизации системы местного самоуправления.

Сегодня приоритетным направлением государственной политики Украины должно стать обеспечение качественного и основательного развития регионов как важных

составляющих экономики страны. Наиболее эффективным инструментом ее реализации является дальнейшее развитие и обеспечение местного самоуправления путем проведения мероприятий по децентрализации государственного управления.

Действующая территориальная организация власти в Украине, до недавнего времени, характеризовалась чрезмерной централизацией функций, что отрицательно сказывалось на развитии регионов, ведь государственное управление превалировало над местным самоуправлением. Недостатки правового регулирования приводили к дублированию и конкуренции полномочий местных государственных администраций и органов местного самоуправления, что в целом снижало эффективность публичного администрирования и вызвало необходимость поиска новых форм реализации конституционного принципа народовластия.

С точки зрения автора, децентрализация власти должна выступать ключевой основой механизма реализации принципа народного суверенитета поскольку она является одной из наиболее результативных форм развития демократии, которая позволяет обеспечить сохранение единства государства и его институтов, расширить полномочия местного самоуправления, активизировать население для обеспечения собственных нужд и общественных интересов, сузить сферу влияния государства на общество, заменяя это влияние механизмами саморегуляции, произведенными самим обществом, уменьшить расходы государства и налогоплательщиков на содержание госаппарата.

Современная государственная политика Украины в сфере местного самоуправления опирается на интересы жителей территориальных общин и предусматривает децентрализацию власти - то есть передачу от органов исполнительной власти органам местного самоуправления значительной части полномочий, ресурсов и ответственности.

Методологическую основу этой политики составляют положения «Европейской хартии местного самоуправления», а также лучшие мировые стандарты и практика строительства общественных отношений в этой сфере. Следует отметить, что процесс перехода от централизованного управления к децентрализованному является одним из ключевых признаков «надлежащего публичного администрирования» характерного как для большинства стран с развитой демократией, так и для развивающихся по демократическому пути государств.

Началу формирования в Украине новой законодательной базы для коренного изменения системы публичной власти и ее территориальной основы было положено еще в 2014 году. Тогда Кабинетом Министров Украины был разработан и принят основной концептуальный документ - «Концепция реформирования местного самоуправления и территориальной организации власти» [1], на основании которого затем был подготовлен «План мероприятий по ее реализации». В кругу исследователей данной темы считается, что именно эти два нормативных акта дали старт реформе децентрализации власти в Украине.

Следующим шагом стало принятие в начале 2015 года Указа Президента Украины, который утвердил общегосударственный программный документ «Стратегия устойчивого развития «Украина - 2020», одним из пунктов которой было проведение децентрализации власти и осуществление реформы государственного управления [2].

Верховной Радой Украины в течение 2014-2015 годов были приняты законы о внесении изменений в Бюджетный и Налоговый кодексы, что позволило приступить к созданию условий для финансовой децентрализации, которая составляет основу независимого функционирования органов местного самоуправления и местных общин. Следствием этих правовых изменений стало существенное наполнение бюджетов органов местного самоуправления. Местные бюджеты за последние годы выросли на 123,4 млрд грн: с 68,6 млрд. в 2014 до 192 млрд грн. в 2017 году. Доля местных бюджетов в сводном бюджете Украины постоянно растет и на конец 2017 составила 51,2% (к сравнению, в 2015 году она была - 45,6%) [3].

Принятие и дальнейшая реализация норм Закона Украины «О добровольном объединении территориальных общин» [4] дало возможность начать формировать базовый уровень организационно - территориальной основы местного самоуправления - объединенные территориальные общины (далее по тексту - ОТО) и их руководящие органы - советы общин. По состоянию на середину 2018 года в Украине было создано 831 объединенную территориальную общину, из которых 126 ОТО ждут назначения проведения первых выборов. В состав этих ОТО вошли 3796 бывших местных советов с численностью населения свыше 7 млн. граждан.

Законом также был введен институт старост ОТО, которые представляют интересы сельских жителей в совете общины. На указанный период в системе ОТО работают уже 777 старост, еще почти 1800 человек выполняют обязанности старост [3].

Исходя из данного материала можно сделать следующее обобщение, вновь созданная законодательная база значительно усилила мотивацию к дальнейшему развитию местного самоуправления и межмуниципальной консолидации в стране, были созданы необходимые правовые условия и механизмы для формирования отдельных территориальных общин сел, поселков, городов и их руководящих органов, которые объединяют свои усилия в решении наиболее насущных региональных проблем.

В то же время, проведенное автором исследования процесса децентрализации власти в Украине свидетельствует о наличии достаточно значительного количества разноплановых проблем: правовых, организационных, кадровых, финансовых и других [5].

По мнению автора, к проблемным вопросам местного самоуправления, требующих неотложного решения на сегодняшнем этапе развития процесса децентрализации в Украине следует отнести такие:

- отсутствие четкого конституционного определения административно - территориальной основы для полноценной деятельности органов местного самоуправления;
- отсутствие надлежащего организационно - правового обеспечения по созданию достойных материальных, организационных и финансовых условий для осуществления местным самоуправлением собственных и делегированных полномочий;
- отсутствие четкого разграничения полномочий органов местного самоуправления и органов исполнительной власти по принципу субсидиарности на разных уровнях существующего административно-территориального устройства;
- отсутствие необходимого количества современно подготовленного персонала, который будет обеспечивать администрирование в рамках новых полномочий органов местного самоуправления и деятельности отдельных территориальных общин;
- отсутствие эффективного механизма публичного контроля за соблюдением в деятельности органов местного самоуправления основ Конституции и законов Украины.

Для дальнейшего успешного развития процесса децентрализации в Украине и преодоления вышеперечисленных проблем необходимо осуществить следующие шаги.

Во - первых, завершить формирование необходимой законодательной базы путем внесения соответствующих изменений в Конституцию Украины, а также принятия важных законов: новой редакции закона «О службе в органах местного самоуправления», «О принципах административно - территориального устройства Украины», «Об управлении земельными ресурсами в пределах территории объединенных территориальных общин», «О расширении перечня видов градостроительной документации на местном уровне», «О городских агломерациях», «О государственном надзоре за законностью решений органов местного самоуправления».

Во - вторых, провести необходимые организационные мероприятия, которые должны предусматривать: образование новой структуры административно-территориального деления Украины; формирование соответствующих органов местного самоуправления и ОТО, путем проведения выборов и создания их исполнительных

органов; проведение публичных конкурсов на заполнение должностей служащих исполнительных органов местного самоуправления; подготовку и переподготовку управленческих кадров для органов государственной власти, органов местного самоуправления, государственных предприятий, учреждений и организаций на базе Национальной академии управления при Президенте Украины и ее региональных структурных подразделений (институты, кафедр и областных профессиональных центров); организацию и проведение информационно-образовательных и воспитательных мероприятий среди жителей населенных пунктов ОТО с целью оживления социально-политической активности территориальных общин, повышения уровня правовой культуры населения, разъяснения конституционных прав и свобод человека и гражданина, а также средств их защиты, полномочий органов публичной власти, расширение сети юридических консультаций на общественных началах для предоставления бесплатной правовой помощи гражданам и тому подобное.

Подытоживая изложенное, отметим, что сегодня процесс децентрализации власти в Украине находится на стадии начального развития и становления. Поэтому, на наш взгляд, для его дальнейшей успешной реализации крайне необходима всеобщая мобилизация и публичная поддержка не только со стороны всех политических сил, государственных институтов но и всех социальных слоев общества.

По нашему мнению, такая консолидация положительно повлияет на развитие местного самоуправления путем проведения реальной децентрализации органов государственной власти и создания эффективного механизма функционирования территориальных общин, что в итоге позволит нашей стране получить необходимое ускорение к действительно качественным преобразованиям на пути к европейской интеграции.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Об одобрении Концепции реформирования местного самоуправления и территориальной организации власти в Украине: Распоряжение Кабинета Министров Украины от 01.04.2014 № 333-р. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://zakon4.rada.gov.ua>. - Название с экрана.
2. О стратегии устойчивого развития «Украина - 2020»: Указ Президента Украины от 12.01.2015 №5 / 2015 - [Электронный ресурс] - Режим доступа: <http://president.gov.ua> - Название с экрана.
3. Мониторинг процесса децентрализации власти в Украине - [Электронный ресурс] - Режим доступа: <https://storage.decentralization.gov.ua>. - Название с экрана.
4. О добровольном объединении территориальных общин: Закон Украины от 5 февраля 2015 № 157-VIII // Ведомости Верховной Рады (ВВР), 2015, № 13, ст.91.
5. П'ять проблем децентралізації, або як стати господарем у своєму місті - [Электронный ресурс] - Режим доступа: <http://www.pravda.com.ua/columns/2017/11/16/> - Название с экрана.

Д.А. БЕЗЗУБОВ

доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры конституционного и административного права Государственного университета инфраструктуры и технологий

ТЕОРИИ ФЕНОМЕНА ОБЩЕСТВЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ В СОЦИАЛЬНОМ УПРАВЛЕНИИ

Мы предлагаем определить следующие условия теории феномена общественной безопасности в социальном управлении, заключающийся в унификации основных составляющих: принципов, методов и функций. Унификация достигается нами условным

разделением всех вышеперечисленных элементов на три категории : общие , специальные и акцессорные .

Общие - присущи всем категориям административного права и социального управления, специальные - проявляются в условиях обеспечения общественной безопасности административными методами и акцессорные - те , которые проявляются в условиях чрезвычайных ситуаций и в условиях преодоления ситуаций угроз и неопределенности.

В классическом административном праве и науке государственного управления под принципами социального управления следует понимать основные правила и нормы поведения , которыми руководствуются органы управления в силу социально - экономических условий , сложившихся в обществе. Они определяют требования к системе , структуры и механизма социального управления [1]. Поэтому представляют принципы социального управления общественной безопасности - это руководящие идеи , основные положения, отражающие закономерности процесса управления уровнем общественной безопасности. К ним относятся:

Общие принципы: принцип единоначалия в принятии решений и коллегиальности при их обсуждении; принцип единства административно - государственного, хозяйственного, культурного управления; законности; принцип сочетания отраслевого и территориального управления; принцип научности; принцип прогнозирования социального управления; принцип мотивации труда.

Специальные принципы: принцип ответственности за результаты социального управления; принцип рационального подбора , подготовки , расстановки кадров; принцип экономичности и эффективности социального управления; принцип системности.

Акцессорные принципы: принцип иерархичности; принцип необходимого разнообразия; принцип обязательной обратной связи.

Разница между принципами и методами социального управления сводится к тому , что принципы не выбирают - их придерживаются . Принципы позволяют формировать систему методов управления , но каждый самостоятельный метод не производит весомого влияния на принцип управления . Метод управления - это способ осуществления руководящего влияния или средство реализации целей социального управления . В наиболее общем виде все методы управленческого воздействия можно разделить на две группы: основные и комплексные. К основным относятся такие, в которых четко выделяется содержательный аспект по признакам соответствия методов управления требованиям тех или иных объективных законов. А комплексными являются различные комбинации основных методов [2].

По содержанию методы социального управления подразделяются на экономические , организационно - административные , социально - психологические .

По предложенному нами разделением выделяем , что экономические являются общими методами в общественной безопасности , организационно - административные являются специальными , а социально - психологические акцессорными .

В совокупности проанализированных теоретических аспектов общественной безопасности фактически формируется базис регулирования процессами государства в рамках противодействия рискам и угрозам общества.

Таким образом, учитывая выше сказанное, мы можем как вывод дать универсальное определение понятия общественной безопасности как неотъемлемой части деятельности социума и отдельного индивидуума, учитывая все названные признаки и свойства «общественная безопасность » как базового понятия социальной деятельности: общественная безопасность - это первоначальный или полученное состояние функционирования системы общественных отношений, который характеризуется отсутствием вероятностей возникновения угроз и ее перехода в любой другой состояние и одновременно комплекс системных, согласованных административных мер с целью

достичь максимального уровня защиты всех участников общественных отношений от угроз и опасностей или вернуть систему к первоначальному состоянию отсутствия угроз.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Минаев С.Л. Безопасность организации: уч. пособие / Минаев С.В.- М.: Система технологий, 2011.- 356 с.
2. Копан О. В. Забезпечення внутрішньої безпеки України: теоретико-управлінські засади. Введення в поліц. стратегію : монографія. – К. : НАВС України. – 2001. – 427 с.

А.И. БЕРЕНДЕЕВА

*Одесса, Украина, Одесский государственный университет внутренних дел,
кандидат юридических наук*

ПРОБЛЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГЕНДЕРНОГО РАВЕНСТВА В УКРАИНСКОЙ ПОЛИТИКЕ

Международное сообщество давно уже пришло к выводу, что успешное развитие государства возможно лишь в том случае, когда все категории населения обладают равными правами и возможностями. Так называемая «весна народов», которая революциями прокатилась по многим странам в XVII-XVIII веках, стала стартом понимания того, что нет привилегированных слоёв общества, а все люди равны от рождения. Позже положения о неотъемлемости и равенности природных прав человека были закреплены в ряде международных нормативно-правовых актов, в таких как Всеобщая декларация прав человека, Международный пакт о гражданских и политических правах, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Эти основополагающие документы стали источником правовых норм в области прав человека. Но вот воплощение этого равенства в реальную жизнь стало достаточно сложной задачей для многих государств, и на сегодняшний день остаются отдельные сферы общественной жизни, в которых существуют значительные проблемы относительно реализации тех или иных прав человека. Одной из таких проблем является проблема обеспечения гендерного равенства, в том числе и гендерного паритета в представительских органах власти.

На международном уровне разработан ряд нормативно-правовых актов, устанавливающих равенство мужчин и женщин. Речь идёт об уже упомянутых международных нормативно-правовых актах, которые стали фундаментом для признания гендерного паритета, и о специально созданных международных документах, которые призваны обеспечить такой паритет. В частности стоит упомянуть о Конвенции ООН о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, Декларации Кабинета Министров Совета Европы про равноправие женщин и мужчин, Декларации ООН об искоренении насилия в отношении женщин, Пекинской Платформе Действий и Пекинской декларации, и ряде других. Одним из спорных документов является Конвенция Совета Европы о предупреждении и борьбе с насилием в отношении женщин и домашним насилием, более известной как Стамбульская конвенция. Несмотря на свою важность и значимость для обеспечения прав женщин, она до сих пор не ратифицирована некоторыми странами, в том числе и Украиной. Хотя необходимо заметить, что отдельные положения этой Конвенции нашли отображение в украинском законодательстве в сфере предупреждения и защиты от домашнего насилия.

Однако, к сожалению, не все положения, провозглашённые в международных нормативно-правовых актах, сумели найти воплощение в реальной жизни. Для преодоления трудностей установления реального равенства мужчин и женщин 7 марта 2018 года Комитет министров Совета Европы принял новую Стратегию по гендерному

равенству на 2018-2023 гг. В указанной Стратегии подчёркивается, что достижение гендерного равенства играет центральную роль в выполнении миссии Совета Европы, а именно защиты прав человека, отстаивания демократии и сохранения верховенства закона [1, с. 3].

Наличие такого количества международно-правовых актов, направленных на внедрение гендерного равенства, позволяет говорить о надлежащем уровне правового обеспечения гендерного паритета на международной арене.

Что касается Украины, то законодательство государства полностью отвечает международным стандартам в области прав человека и взятым на себя обязательствам относительно обеспечения гендерного равенства. Однако необходимо констатировать о значительных трудностях воплощения этих правовых норм в украинских реалиях. Одной из наиболее сложных проблем является участие женщин в политической жизни страны. С одной стороны, в законодательстве нет никаких предпосылок, которые бы делали невозможным участие женщин в политике или ставили бы перед ними какие-либо преграды. Но факт остаётся фактом: женщин в украинской политике катастрофически мало. На сегодняшний день согласно данным, содержащимся в Паспорте открытых данных (Информация про народных депутатов Украины VIII созыва, текущее), количество женщин в украинском парламенте составляет 12,5 % от общего числа депутатов [2]. Таким образом, несмотря на правовое обеспечение, реального гендерного равенства в высшем законодательном органе государства на сегодняшний день не существует. На местном уровне ситуация не лучше. Например, по результатам выборов в местные советы 2015 года, в Одесский областной совет было выбрано всего лишь 10% женщин [3]. Это очень низкий показатель, который не отвечает требованиям современности.

Показательным примером, к которому надо стремиться, можно назвать выборы в США, которые прошли 6 ноября 2018 года. Эти выборы стали знаковыми для преодоления гендерного дисбаланса, т.к. в органы государственной власти было выбрано рекордное для страны количество женщин. На момент написания этих материалов официальные результаты выборов ещё не были опубликованы, но по предварительным данным в этом году американцы выбрали наибольшее количество женщин и в сенат, и в палату представителей за всю историю существования этих государственных органов [4]. Это значительный прогресс для государства, хотя США и нельзя назвать лидером по количеству женщин в законодательном органе власти. По состоянию на 1 октября 2018 года лидирующие позиции занимают Руанда, Куба и Боливия. В нижних палатах парламента указанных стран женщины занимают более 50 %, а в верхних палатах - более 35 % от общего числа депутатов (на Кубе однопалатный парламент и представительство женщин там составляет 53,2 %, что является значительным количеством, поскольку в этот законодательный орган избрано 605 депутатов, из которых 322 женщины). США же до выборов 2018 года занимали лишь 104 место в общем рейтинге представительства женщин в национальных парламентах, с показателями 19,6 % женщин в Палате представителей и 23 % в сенате [5].

Согласно указанному рейтингу по результатам выборов в парламент в 2104 году Украина занимает 149 место среди 193 стран мира с показателями представительства 12,5% женщин в парламенте. Каковы же причины столь низких показателей? Причины могут касаться двух аспектов: во-первых, недостаточное количество женщин, берущих участие в политической жизни страны, а во-вторых, нежелание граждан голосовать за женщин. Однако в результате исследования, проведённого в 2015-2016 годах было выявлено, что почти все респонденты говорили о том, что они не чувствуют никакого негатива по отношению у женщинам, которые выдвигают свои кандидатуры на выборах [6]. Таким образом, проблема не в избирателях.

Значит проблема в том, что в украинской политике недостаточное количество женщин. Причин этому несколько. Попробуем выяснить, в чем же причины гендерного дисбаланса в украинской политике.

Проанализировав статистические данные о результатах выборов, которые содержатся в Протоколе Областной избирательной комиссии про результаты выборов депутатов Одесского областного совета от 25 октября 2015 года [3], можно сделать следующие выводы. Во-первых, несмотря на то, что в законодательстве Украины предусмотрена избирательная квота в 30 % для выборов любого уровня, далеко не все политические партии придерживаются этой квоты. Предпосылкой этого является отсутствие законодательно предусмотренной санкции за невыполнение квоты, что делает саму норму рекомендательной. Кроме того, что изначально в избирательных списках женщин значительно меньше, чем мужчин, кандидатки расположены, как правило, в непроходной части избирательного списка. Это значительно уменьшает их шансы на избрание в совет, т.к. для того, чтобы попасть в тот или иной представительский орган власти, необходимо, чтобы партия заняла лидирующие позиции и получила больше количество мандатов. Таким образом, сами политические партии при формировании списков кандидатов сознательно уменьшают возможность прохождения женщин в той или иной совет.

Ещё одной причиной того, что женщины не идут в политику, это различные преграды, навешанные во многом гендерными стереотипами, сложившимися в обществе. Этих стереотипов множество. Например: политика – это мужское дело; женщина – это в первую очередь хранительница домашнего очага; женщины не способны так продуктивно работать, как мужчины (с этим связаны такие стереотипы, что якобы женщины по своей натуре не лидеры; при наличии детей они будут часто отсутствовать на работе и т.п.), женщина должна работать на такой работе, чтобы это не мешало ей заниматься семьёй и домом, и многие другие. Воспитанные среди таких стереотипов девочки в будущем редко задумываются о политической карьере, да о работе вообще.

Весомой причиной является страх самих женщин идти в политику. Часто этому мешают неуверенность женщин в своих силах, отсутствие положительных примеров женщин-лидеров, отсутствие понимания и поддержки близких.

Ещё один момент, на который необходимо указать, это отсутствие восприятия отдельными политиками женщин как равноправных партнёров. Это порождает сексизм внутри политических организаций, который значительно усложняет условия работы женщин, вынуждая их постоянно доказывать свою профессиональную пригодность.

Распространённым явлением, к сожалению, остаётся и насилие в отношении политически активных женщин, в том числе и сексуальные домогательства.

Это основные причины, хотя далеко не все существующие, которые порождают низкий уровень участия женщин в политической жизни страны. По сути, все сводится к гендерным стереотипам, которые распределяют социальные роли полов в обществе. При таком распределении политика рассматривается как мужское дело, а попытки женщин также заниматься политической деятельностью воспринимаются как попытки покушения на права мужчин. Отсюда уже вытекают и остальные причины. Катализатором такого восприятия во многом выступают СМИ, которые позволяют себе сексизм. Негативные или иронически-снихождительные замечания о женщинах-депутатках, акцентирования внимания на их внешности, манере поведения, событиях личной жизни, а не на профессиональных качествах и результатах работы, отрицательно сказывается на формировании восприятия обществом женщин-политиков. Это нивелирует образ женщины как политика и ставит под угрозу возможность её избрания на ключевые политические должности.

Необходимо заметить, что в последние года в Украине значительно активизировался процесс ликвидации гендерного дисбаланса в политике. Так, гендерные вопросы, в том числе, и в политике, стоят в центре внимания государственных и негосударственных

органов. Проводятся различные научные и просветительские мероприятия, посвящённые популяризации участия женщин в политической жизни страны. Это и социальные проекты, направленные на становление нового поколения женщин-лидеров, которые мотивируют и активизируют женщин заниматься политической деятельностью. Это и работа с политическими партиями, которым разъясняются преимущества привлечения большего количества женщин в свои ряды. Важной составляющей является пропагандистская работа, проводимая в различных форматах, направленная на искоренения гендерных стереотипов общества, которые усложняют участие женщин в политике. Одним из направлений такой пропаганды является работа со СМИ, направленная на искоренение предубеждений против женщин-политиков среди самих журналистов, обучение журналистов правильной подачи информации без проявлений сексизма. Необходимо отменить активизацию различных женских организаций, деятельность которых направлена на защиту своих прав, в том числе и политических, консолидацию их усилий, направленных на разработку действующих механизмов гарантий своих прав.

Безусловно, проблемы ещё остаются. Но судя по сложившейся тенденции, украинское общество понемногу начинает понимать, что феминизм – это не слово с отрицательным значением и что это не движение, направленное на лишение мужчин каких-либо прав, а начинают воспринимать этот термин в его истинном значении. Ведь феминизм означает равенство прав мужчин и женщин. К сожалению, в современном украинском обществе хватает и ярых противников феминизма, которые, пользуясь неосведомлённостью общей массы людей, начинают спекулировать на так называемых «семейных ценностях», которым, по их мнению, угрожает феминизм. Причинами такого поведения является как банальная необразованность, так и целенаправленная деятельность, направленная на принятие популистских решений. Ярким примером являются выступления отдельных государственных деятелей, направленные против ратификации Стамбульской конвенции, которая, по их мнению, угрожает традиционным ценностям и разлагают общество. В то же время необходимо отметить, что общественное сознание понемногу растёт, и увеличивается количество социально активных людей, понимающих необходимость гендерного баланса в обществе.

Для преодоления указанных трудностей украинскому обществу ещё предстоит решить ряд задач. В первую очередь, усилить просвещение общества относительно гендерных вопросов, ведь это является залогом понимания и обеспечения прав женщин, в том числе и их права брать активное участие в управлении государством. Также необходимо внести некоторые изменения в законодательство страны с целью гарантирования реализации женщинами своих политических прав. Безусловно, необходимо дальше продолжать работать с целевой аудиторией: с политическими партиями, с медиа, с общественными организациями, с самими женщинами, которые планируют заниматься политической деятельностью. Важным направлением также можно назвать содействие различным женским сообществам и движениям, популяризирующим гендерный мейнстриминг.

В соответствии с Конституцией Украины очередные парламентские выборы планируются ровно через год, в ноябре 2019 года, очередные выборы в местные советы – в 2020 году. Время ещё достаточно и хочется верить, к что этому времени уровень осведомлённости общества о преимуществах гендерного паритета и уровень правосознания граждан позволит прийти в украинскую политику большему количеству женщин, что, в свою очередь, будет содействовать становлению гендерного равенства во всех сферах общественной жизни.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Council of Europe Gender Equality Strategy 2018-2023 [Electronic resource] – Mode of access: <https://rm.coe.int/ge-strategy-2018-2023/1680791246>. – Date of access: 11.11.2018.
2. Паспорт відкритих даних (Інформація про народних депутатів України (VIII скликання, поточне)) [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://data.rada.gov.ua/open/data/mps-skl8>. – Дата доступа: 11.11.2018
3. Протокол Одеської обласної виборчої комісії про результати виборів депутатів Одеської обласної ради [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://oblrada.odessa.gov.ua/wp-content/uploads/REZULTATY-VYBORIV-PROTOKOL.pdf>. – Дата доступа: 11.11.2018
4. Record number of women elected to the House [Electronic resource]. - Mode of access: <https://edition.cnn.com/2018/11/07/politics/women-house-senate/index.html/>. – Date of access: 11.11.2018
5. Women in national parliaments. Situation as of 1st October 2018 [Electronic resource]. - Mode of access: <http://archive.ipu.org/wmn-e/classif.htm>. – Date of access: 11.11.2018
6. Attitudes Towards Women's Political Participation in Ukraine [Electronic resource]. - Mode of access: <https://www.ndi.org/sites/default/files/NDI%20Gender%20Research%20FEB%202016%20-%20ENG%20vf.pdf>. – Date of access: 11.11.2018

С.Г. ВАСИЛЕВИЧ

Минск, Белорусский государственный университет, кандидат юридических наук, доцент

О РАЗВИТИИ КОНКУРЕНЦИИ ПРАВ И ОБЯЗАННОСТЕЙ СУБЪЕКТОВ ОТНОШЕНИЙ В ЦЕЛЯХ УКРЕПЛЕНИЯ ЗАКОННОСТИ И ПРАВОПОРЯДКА, ПОВЫШЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ

Одной из важнейших забот государства и общества является предупреждение правонарушений, укрепление законности и правопорядка. Можно отметить определенные успехи в сокращении преступности. Хотя эта тенденция стала общемировой: в государствах, которые отличаются стабильностью, нет военных действий, уменьшение числа преступлений является очевидным и давно начавшимся процессом. Однако есть много иных сфер, где граждане и должностные лица не отличаются законопослушанием. Например, в Республике Беларусь ежегодно совершается несколько миллионов административных правонарушений, сохраняется теневой оборот товаров, периодически «всплывают» факты масштабных коррупционных правонарушений, в том числе преступлений. В союзном государстве – Российской Федерации – схожие процессы.

Часто, когда наблюдаются негативные явления, рассчитывают на усиление ответственности, повышение санкций. Однако это лишь часть мер. Полагаем, что нужно взглянуть на возможность укрепление законности и правопорядка, а значит и повышение эффективности управления государственными и общественными делами за счет создания «конкурентной среды» в области правоприменения. Что имеется в виду? Создание таких правовых предписаний, в результате которых физические и юридические лица будут стремиться воздерживаться от совершения правонарушений, а если все же их совершили, то не только государство в лице компетентных органов, но и иные лица, в том числе соучастники правонарушения, будут создавать угрозу для виновных лиц в установлении их вины.

Отметим, что в литературе традиционно больше обращалось внимание на конкуренции правовых норм в уголовном праве. Так, под «конкуренцией норм» понимается наличие двух или нескольких уголовных законов, в равной мере

предусматривающих наказуемость данного деяния. Выделяют следующие виды конкуренции уголовно-правовых норм:

- деяние характеризуется одновременно признаками двух и более составов, один из которых предусмотрен общей, другой – специальной нормой Особенной части УК. Одна из специальных норм более детально отражает признаки преступления, по ней и наступает уголовная ответственность;

- наличие конкуренции части и целого; в этом случае применяется та норма, которая более полно охватывает все фактические признаки деяния;

- если идет речь о конкуренции с отягчающими и смягчающими составами, то приоритетом обладает статья, предусматривающая более мягкую меру наказания;

- при конкуренции специальных норм, содержащих различные отягчающие обстоятельства, окончательная квалификация должна быть осуществлена по наиболее тяжкому обстоятельству. Общее правило квалификации преступления при конкуренции уголовно-правовых норм состоит в том, что применяется та норма, которая с наибольшей точностью, детализацией и полнотой охватывает все фактические признаки совершенного преступления» [1].

Полагаем, что изложенные подходы применимы и при решении вопроса о конкуренции норм административно-деликтного права. Однако подчеркнем такие особенности уголовного и административно-деликтного законодательства, а именно: обилие бланкетных норм, хотя Уголовный кодекс и Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях и провозглашены единственными законами, определяющими соответствующий вид ответственности. Еще можно обратить внимание на «внешнюю» конкуренцию. Имеется в виду необходимость руководствоваться актами более высокой юридической, например, Конституция или международный договор обладают более высокой юридической силой чем УК или КоАП. И еще одно замечание: нормы Общей части кодексов обладают приоритетом по отношению к Особенной части. На этот счет есть также заключения Конституционного Суда Республики Беларусь.

В правовой сфере, в отличие от экономической области, складывается негативное отношение к конкуренции, так как она отождествляется с противоречиями и пробелами, иными дефектами [2]. Однако акцент в данной публикации намерены, как отмечалось, сделать на ином: на «конкуренции обязанностей», при неисполнении которых наступает «конкуренция» ответственности. Внедрение такого механизма может способствовать, на наш взгляд, решению важной государственной задачи – снижению уровня правонарушений. Согласны с профессором Г.А. Василевичем с его предложением о возможности освобождения от уголовной ответственности за получение взятки, если взяткополучатель ранее, чем взяткодатель раскается в этом. Такая «конкуренция» возможностей и обязанностей направлена на снижение количества такого рода преступлений. Или иной пример: много усилий предпринимается по недопущению производства контрафактной продукции. Например, как сообщается, «почти 70 процентов продавцов по всей России признались, что торгуют контрафактными товарами. При этом большинство — 70 процентов — продавцов утверждают, что их поддельный товар хорошего качества, 10 процентов уверены, что он лучше оригинала. Только 20 процентов допускают, что продукция может быть некачественной. Десять процентов торговцев подделками выбивают покупателям кассовый чек, 24 процента не предъявляют никаких документов, 43 процента выдают накладные. 23 процента предоставляют любые другие документы. Большинство продавцов считают свою деятельность законной, поэтому не скрывают ее, отмечают авторы исследования» [3].

Спрос, как известно, рождает предложение. Конечно, работу по привлечению к ответственности продавцов контрафактной продукции надо продолжать. Однако эти меры приобретут большой эффект, если в орбиту ответственности будут вовлечены и те, кто приобретает такую продукцию. То есть их обязанностью будет обязанность воздерживаться от таких сделок. Кстати заметим, что в уголовном праве есть

ответственность за скупку заведомо краденого. Административная ответственность за приобретение контрафактной продукции может также наступать, если заведомо известно, что она является таковой. Однако и после ее приобретения, если проявилась природа такой продукции, то соответствующее лицо обязано во избежание ответственности проинформировать соответствующие инстанции о таких фактах. Предложили бы устанавливать не меньшую ответственность для приобретателей такой продукции, что и для продавцов.

Много внимания уделяется тому, чтобы исключить нарушения при приеме на работу, легализовать все отношения на рынке труда, исключить выплату «серой» заработной платы. В нашей республике значительное число лиц трудоспособного возраста не работает, однако имеет средства к существованию. Еще более огромные цифры характерны для Российской Федерации. Почти 33 млн российских работников вовлечены в т. н. теневой рынок труда. При этом не платят налоги и отчисления в страховые фонды на 3 млн человек больше, чем в прошлом году. В данной ситуации также можно было бы установить ответственность для потребителей услуг лиц, занятых в теневом секторе труда. Как сообщается, «в эти 33 млн работающих «в тени» входят три категории: нелегальные предприниматели, наемные работники и самозанятые. Большинство из них все-таки платят налоги и страховые взносы, но в меньшем количестве в рамках «черной» бухгалтерии. Фрилансеры, например, могут работать по договору и платить налог в 13%, но не вносить взносы в страховые фонды. Но есть примерно 8–9 млн человек, которые полностью исключены из официальной экономики. То есть они по факту работают, но официально это нигде не фиксируется, поэтому они не платят вообще никакие отчисления государству. Сюда относятся в том числе самозанятые (примерно половина)» [4].

Изменения ситуации можно добиться, если будут исключены выгоды для нанимателя, а работник будет видеть преимущества легальной занятости. На уровне разъяснения на этот счет проводится соответствующая работа. Для того, чтобы исключить подобную практику можно было бы предусмотреть взыскание в судебном порядке того размера заработной платы, которая должна была быть выплаченной работнику, как надлежаще оформленная. Исключить здесь срок давности для обращения в суд, допустимы свидетельские показания. В случае ликвидации организации, прекращения деятельности индивидуального предпринимателя все возможные издержки возлагать при соответствующей корректировке законодательства на учредителей организации.

В современных государствах стремятся к контролю за источниками доходов человека, юридического лица. В этих целях работают налоговые органы, подаются декларации о доходах, устанавливается система заработной платы, порядок исчисления и пенсий, пособий, исчисления налогов физическими и юридическими лицами, и т.п. Отсутствие законного источника доходов может давать основание предполагать, что имеются нарушения законодательства, что удовлетворение материальных и духовных потребностей осуществляется вопреки закону. Конечно, лицо, которое, например, не работает может получать материальную помощь со стороны государства (пособие по безработице), со стороны иных лиц (мужа, жены, родственников и др.). Однако много случаев, когда лицо не работает в качестве наемного работника, не занято предпринимательской или иной легальной деятельностью, которая приносит доход, однако может позволить себе такие блага, которые недоступны иным лицам. Они могут быть получены в результате выполнения работы в теневом секторе экономики, совершения хищений (мелких, а также уголовно наказуемых). Особое внимание уделено должностным лицам. Согласно закону «О противодействии коррупции» при не подтверждении некоторой части расходов, их превышении над доходами, возможно их принудительное изъятие. Таким образом и здесь наблюдается конкуренция обязанностей. Считаем, что в данном случае нет и отступления от принципа презумпции невиновности.

В зарубежной практике поступают еще более радикально. Так, в Великобритании намерены возложить на иностранцев, подозреваемых в коррупции, обязанность объяснить

свой «роскошный образ жизни». Этому должны способствовать вступившие в силу правила борьбы с организованной преступностью. Ими предусмотрено, что надзорные органы смогут замораживать подозрительные активы на сумму более 50 тысяч фунтов стерлингов (70 тысяч долларов) до тех пор, пока владелец должным образом не объяснит их происхождение. Проверки коснутся инвесторов из России, Китая и с Ближнего Востока, которые вложили, к примеру, миллиарды фунтов в недвижимость Лондона. По данным британского Национального агентства по борьбе с преступностью, через страну ежегодно отмывается, как минимум, до 90 миллиардов фунтов (127 миллиардов долларов) [5].

Есть и иные примеры, когда суровость наказания уместна. Британская полиция сообщила о конфискации трех суперкаров за «антисоциальное вождение». Водители автомобилей мешали движению на шоссе, о чем полицейским сообщили несколько очевидцев. Кстати, эти суперкары были арендованы, что не помешало полиции принять такое решение [6].

Конечно, борьба только карательными мерами малоэффективна. Полагаем, что надо, используя информационные технологии, создавать открытую базу данных налогоплательщика, разъяснять последствия неуплаты налогов не только для нарушителя, но и для лиц, живущих рядом с ним: какие средства теряются, на что они могли бы быть потрачены в конкретном дворе, улице и т.п. То есть надо прибегать к практикуемому зарубежом «наказанию стыдом». В целом важно использовать весь комплекс мер, которые применимы для решения существующих проблем.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Виды конкуренции уголовно-правовых норм – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://studfiles.net/preview/5964817/page:3/>. – Дата доступа: 12.10.2018.
2. Юридические коллизии: понятие, виды и способы разрешения. Конкуренция правовых норм – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://megaobuchalka.ru/7/26384.html>. – Дата доступа: 14.10.2018.
3. Две трети всех товаров в России оказались поддельными. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://lenta.ru/news/2018/11/07/kontrafakt/>. – Дата доступа: 16.10.2018.
4. Россияне предпочитают скрывать доходы от подработки. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://vz.ru/economy/2017/8/23/883987.html>. – Дата доступа: 14.10.2018.
5. Российских олигархов заставят объяснить роскошную жизнь в Лондоне – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://lenta.ru/news/2018/02/03/luxury/>. – Дата доступа: 18.10.2018.
6. В Великобритании конфисковали три суперкара за «антисоциальное вождение». – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://motor.ru/news/2017/04/25/recklessdriving/?utm_source=from_lenta. – Дата доступа: 18.10.2018.

В. И. ВОЙТЕХОВИЧ

*Барановичи, факультет экономики и права, Учреждение образования
Барановичский государственный университет*

И. Р. ДЗИК

Старший преподаватель

СПОРТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

Ни одна сфера общественных отношений не может обойтись без института ответственности, это обусловлено тем, что если есть обязательное для соблюдения

правило, то должна существовать и мера ответственности за его нарушение, в противном случае это правило не будет работать. Спорт не исключение – в этой сфере также есть своя система ответственности, которая призвана обеспечить соблюдение правил, установленных для всех субъектов спортивных отношений (организаторов соревнований, спортсменов, тренеров, судей и т. д.).

Однако существует много дискуссий по поводу отнесения спортивной ответственности к юридической. По мнению М. А. Прокопец, Ю. Зайцева и др., спортивная ответственность не является юридической и представляет собой разновидность корпоративной, поскольку вытекает из норм, содержащих правила поведения спортивных мероприятий, которые разрабатываются и принимаются спортивными федерациями [1, с. 34].

Но также спорт, как и любая другая сфера жизни общества, подчинен определенным принципам, началам и правилам, которые закреплены в преамбуле Олимпийской хартии и иных правовых документах. Наиболее важными нам представляются следующие позиции: занятие спортом является правом человека-индивида; каждый человек должен иметь возможность заниматься спортом без какой-либо дискриминации в любых ее проявлениях; в спортивных состязаниях одним из основных является принцип честной игры (fair play).

Однако, к сожалению, не все субъекты спорта желают соблюдать общепризнанные принципы и правила спортивного права. Например, некоторые спортсмены, не желая проигрывать на соревнованиях, используют запрещенные субстанции - допинг, тем самым нарушая принцип честной игры (fair play). Соответственно, такой спортсмен становится нарушителем и нечестно участвует в спортивных соревнованиях. Именно в подобных ситуациях возникает необходимость использовать механизм спортивных санкций. Это есть проявление мер ответственности. Помимо всего ранее изложенного, считаю, что в сфере спортивных отношений необходимо введение таких понятий, как «спортивная ответственность», «спортивные правонарушения», «спортивные преступления», чтобы более четко обозначить данные понятия.

Примерами санкций этого вида ответственности служат: "свободный удар, выполняемый игроком противоположной команды с места, где произошло нарушение", назначение пенальти (в футболе), буллитов (в хоккее), начисления сопернику нарушителя баллов, как за результативное действие (в единоборствах), временное удаление одного из игроков команды, удаление до конца матча (в игровых видах спорта), дисквалификация со схватки и (или) с соревнования (в единоборствах) и многое другое. Очевидно, что применение данного вида ответственности имеет смысл только в соревновательном, а не в тренировочном процессе.

Как нам представляется, в сфере спорта существуют основания для выделения наряду с общепринятыми видами ответственности (дисциплинарной, гражданско-правовой, административной и уголовно-правовой), также и специальной юридической ответственности - спортивно-соревновательной.

На сегодняшний день в сфере спорта дисциплинарная ответственность применяется преимущественно в отношении лиц, нарушающих антидопинговые правила. В ряде зарубежных стран наметилась тенденция установления административной и уголовной ответственности за нарушения тех или иных положений правил проведения спортивных мероприятий. В частности, в Великобритании анаболические стероиды были включены в список тех медицинских препаратов, незаконное приобретение и хранение которых классифицируется как уголовное преступление. Административная и уголовная ответственность нередко применяются и за другие нарушения правил проведения спортивных мероприятий, не связанные с употреблением допинга.

Рядом исследователей высказывалось мнение о необходимости введения уголовной ответственности лиц, причинивших вред здоровью в процессе спортивных мероприятий. В частности, предлагалось закрепление в уголовном законодательстве специальной

нормы, предусматривающей ответственность за нарушение правил спортивных соревнований, повлекшее за собой причинение вреда жизни и здоровью их участников.

По нашему мнению, в случае причинения легкого и средней тяжести вреда здоровью в результате нарушения спортивных правил, учитывая специфику проведения спортивных мероприятий, а именно их динамичность, соперничество, и согласие их участников на определенный риск, устанавливать уголовную ответственность не целесообразно. Представляется, что в данном случае следует ограничиться административной ответственностью (в случае наступления легкого и средней тяжести вреда здоровью). В случае же наступления тяжкого вреда здоровью либо смерти одного или нескольких участников спортивных мероприятий целесообразным представляется наступление уголовной ответственности. Соглашаясь в целом с данной точкой зрения, другие исследователи добавляют, что "спортсменами, тренерами, судьями, спортивными функционерами достаточно часто совершаются общественно опасные деяния (от хулиганства и нанесения телесных повреждений до хищений, взяточничества и контрабанды), за которые виновные привлекаются не к уголовной, а к дисциплинарной ответственности". По мнению специалистов подобная ситуация объясняется "недостатками в деятельности правоохранительных органов; проблемами в разработке отдельных теоретических вопросов в юридической науке и правовой регламентации ответственности субъектов сферы физкультуры и спорта".

В практике проведения спортивных состязаний возникают ситуации, когда их участники допускают нарушения спортивно-технических норм, которые непосредственно связаны со спецификой проведения спортивных состязаний и имеют значение, только применительно к специфическим принципам, а также тактике данного вида спорта. Так, например, "игра рукой", положение "вне игры" будут являться нарушением спортивно-технических предписаний и иметь значение, исходя из принципов, тактики соревнований по футболу; фальстарт (преждевременный старт) в соревнованиях по таким видам спорта, как легкая атлетика, плавание; "заступ за линию измерения" - в прыжках в длину и т.д. [2, с. 56].

Изученное нами исследование показывает, что и обобщающей особенностью санкций за подобные нарушения является то, что нарушитель и (или) его команда поставлены в менее выгодное положение, исходя из сути и принципов данного вида спорта, относительно его соперника (соперников) и (или) в передаче последнему (последним) некоторого соревновательного преимущества.

Правовым основанием для развития спортивной ответственности следует считать Закон Республики Беларусь «О физической культуре и спорте» от 4 января 2014 г. № 125-З. В связи с чем существует необходимость внесения в него изменений, позволяющих регулировать вопросы ответственности в области спорта, а также которые должны быть включены в проект Спортивного кодекса Республики Беларусь: выделение главы, касающейся спортивной ответственности, наступающей в результате нарушения участником спортивных состязаний спортивно-технических норм и иных видов ответственности, поскольку наряду с ответственностью участника спортивных отношений за нарушение спортивно-технических предписаний, в зависимости от определенного вида спорта, могут наступать и иные виды ответственности: дисциплинарная, гражданско-правовая, административная и уголовная за правонарушения. Все эти меры позволят комплексно закрепить вопросы ответственности в спорте.

В мире уже существуют Спортивные кодексы, например во Франции и Бразилии. Поэтому просто необходимо в Республике Беларусь создать и принять компетентными государственными органами Спортивный Кодекс, так как в данное время идет активная дискуссия о создании аналогичного Кодекса [3].

На основании вышеизложенного следует сделать вывод, что спортивно-соревновательная ответственность представляет собой самостоятельный вид юридической ответственности. Ее отличают следующие признаки: санкции данного вида

ответственности наступают за нарушение правил проведения спортивных мероприятий, когда такое нарушение непосредственно связано со спецификой проведения спортивного соревнования; заключается в передаче сопернику (соперникам) нарушителя спортивных правил некоторого преимущества в текущем соревновании; данному виду ответственности подлежат спортсмены-участники соревнований и иные участники спортивного соревнования (тренеры, представители, секунданты); субъектом вынесения решения о наступлении спортивно-соревновательной ответственности является судья (рефери, арбитр). В отдельных случаях, в процесс решения о наложении спортивных санкций вмешиваются специальные органы общественных спортивных организаций.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Липинский, Д. А. Общая теория юридической ответственности / Д. А. Липинский. – Самара: Общество и право, 2004.
2. Амиров, И. М. Особенности юридической ответственности в сфере спорта: к постановке проблемы / И. М. Амиров. – Минск : Общество и право, 2010. С. 120
3. Проект Спортивного кодекса Республики Беларусь // Белорус. респ. Союз юристов [Электронный ресурс]. Режим доступа: [http // www.union.by / progect/](http://www.union.by/progect/). Дата доступа: 15.10.2018 г.
4. О физической культуре и спорте [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2014 г., № 125-3 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 /ООО «ЮрСпектр», Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. Минск, 2018.

М.В.ВОЙТЕХОВСКАЯ

Минск, факультет права, БГЭУ

ОСОБЕННОСТИ ПРИВЛЕЧЕНИЯ К АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА УПРАВЛЕНИЕ ТРАНСПОРТНЫМ СРЕДСТВОМ В СОСТОЯНИИ, ВЫЗВАННОМ ПОТРЕБЛЕНИЕМ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, ПСИХОТРОПНЫХ ВЕЩЕСТВ, ИХ АНАЛОГОВ, ТОКСИЧЕСКИХ ИЛИ ДРУГИХ ОДУРМАНИВАЮЩИХ ВЕЩЕСТВ

По статистике в Республике Беларусь ежегодно растет количество дорожно-транспортных происшествий, основная причина которых – нарушением правил дорожного движения. Особую опасность представляют нарушения правил дорожного движения водителями, находящимся в состоянии алкогольного опьянения или в состоянии, вызванном потреблением наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, токсических или других одурманивающих веществ. Однако полагаем, что не всегда лицо должно привлекаться к ответственности.

Так в статье 18.16 ч. 1 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях указано, что управление транспортным средством лицом, находящимся в состоянии алкогольного опьянения или в состоянии, вызванном потреблением наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, токсических или других одурманивающих веществ, либо передача управления транспортным средством такому лицу, а равно отказ от прохождения в установленном порядке проверки (освидетельствования) на предмет определения состояния алкогольного опьянения либо состояния, вызванного потреблением наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, токсических или других одурманивающих веществ, – влекут наложение штрафа в размере от пятидесяти до ста базовых величин с лишением права управления транспортными средствами сроком на три года [1].

Перечень действий и признаков, наличие которых является достаточным основанием полагать, что физическое лицо, в отношении которого ведется административный

процесс, подозреваемый, обвиняемый, потерпевший находятся в состоянии алкогольного опьянения и (или) состоянии, вызванном потреблением наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, токсических или других одурманивающих веществ указан законодательством, например, это затруднения при сохранении равновесия, нарушения речи, выраженное изменение окраски кожных покровов лица, покраснение глаз, сужение или расширение зрачков глаз, шатающаяся походка и др [2]. При одновременном наличии трех и более действий и (или) признаков, должностным лицом в протоколе процессуального действия отражается заключение о нахождении лица в состоянии опьянения. Полагаем, что оценка указанных признаков достаточно субъективна и не всегда лицо действительно находится в состоянии опьянения.

Согласно Европейскому соглашению, дополняющему Конвенцию о дорожном движении, в национальном законодательстве должны быть предусмотрены специальные положения, касающиеся вождения под воздействием алкоголя, а также допустимый законом уровень содержания алкоголя в крови, а в соответствующих случаях – в выдыхаемом воздухе, превышение которого является несовместимым с управлением транспортным средством [Европейское соглашение, дополняющее Конвенцию о дорожном движении].

В Республике Беларусь состоянием алкогольного опьянения признается «наличие абсолютного этилового спирта в крови или выдыхаемом воздухе в концентрации 0,3 и более промилле или наличие паров абсолютного этилового спирта в концентрации 150 и более микрограммов на один литр выдыхаемого воздуха» [3]. В данном определении законодатель установил максимальные пороговые значения, при пересечении которых лицо будет считаться «в состоянии алкогольного опьянения». Другая ситуация обстоит с освидетельствованием на предмет наличия в организме человека наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, токсических или других одурманивающих веществ. Перечень таких веществ определен Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 24.11.2000 г. № 1785 [4]. При этом ряд веществ, указанных в вышеупомянутом перечне, в минимальных дозировках имеют некоторые медицинские препараты, например, такие как бронхолитин шалфей, бронхоцин, эфедрин и др. Большинство лекарств отпускаются из аптек строго по рецепту. Однако это не отменяет тот факт, что при их употреблении по назначению в организме человека будут содержаться наркотические, психотропные вещества и их аналоги.

Смоделируем ситуацию. Гражданин С., управляющий транспортным средством, 22.07.2017 г. около 22 часов вечера был остановлен сотрудниками госавтоинспекции (далее – ГАИ). При разговоре с Гражданином С. сотрудник ГАИ, ссылаясь на следующие признаки: покраснение глаз, выраженное изменение окраски кожных покровов лица и нарушение речи, пришел к выводу, что водитель находится в состоянии наркотического опьянения. После данного умозаключения, Гражданину С. было предложено проехать в учреждение здравоохранения для проведения лабораторного исследования, на предмет нахождения в его организме наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, токсических или других одурманивающих веществ. Водитель согласился и в учреждении здравоохранения сдал все необходимые анализы, так как он был уверен, что никаких веществ не потреблял, соответственно результат будет отрицательный. По результатам проведения в организации здравоохранения освидетельствования физического лица было установлено, что в его организме содержится эфедрин, который относится к опасным психотропным веществам. Гражданин С. пытался объяснить, что ничего не употреблял, а схожие признаки, указанные сотрудниками ГАИ, из-за бронхита, так как он болеет им долгий период. В ответ он услышал, что ему грозит санкция статьи 18.16 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях.

На наш взгляд, данная ситуация нарушает один из принципов административной ответственности: принцип справедливости и гуманности, поэтому считаем, что законодатель должен установить максимальное значение допустимого наличия в

организме человека наркотических, психотропных веществ и их аналогов, как это сделано для лиц, находящихся в состоянии алкогольного опьянения. Данное значение необходимо определить Совету Министров Республики Беларусь совместно с Министерством здравоохранения, исходя из стадий, симптомов и форм такого опьянения.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 21 окт. 2003 г., № 194-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 9 янв. 2017 г. № 16-З // Консультант Плюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Дата доступа: 08.10.2018.

2. Об утверждении положения о порядке проведения освидетельствования физических лиц на предмет выявления состояния алкогольного опьянения и (или) состояния, вызванного потреблением наркотических средств, психотропных, токсических или других одурманивающих веществ : Постановление Совета Министров собрания Республики Беларусь, 14 апр. 2011 г. № 497 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2011. – № 52. – 5/33729; Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – 26.02.2016.– 5/41749.

3. Европейское соглашение, дополняющее конвенцию о дорожном движении, открытую для подписания в вене 8 ноября 1968 года // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

4. Об утверждении Перечня наркотических средств и психотропных веществ, обнаруживаемых в незаконном обороте, с их количественными оценками : Постановление Совета Министров собрания Республики Беларусь, 24 ноя. 2000 г. № 1785 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2000. – № 113. – 5/4615; Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – 23.10.2012. – 5/36384.

И.А. ВОЛОКИТЕНКО,

Украина, г. Одесса, аспирант кафедры административного права и административного процесса Одесского государственного университета внутренних дел

Научный руководитель: Е.Н. Рудой, профессор кафедры административного права и административного процесса Одесского государственного университета внутренних дел, к.ю.н., доцент

КОМПЕТЕНЦИЯ ПОДРАЗДЕЛЕНИЙ ПРЕВЕНТИВНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НАЦИОНАЛЬНОЙ ПОЛИЦИИ УКРАИНЫ

Законом Украины «О Национальной полиции» предусмотрено виды превентивных полицейских мер, к которым относятся: проверка документов лица; опрос лица (с его согласия); поверхностная проверка и осмотр (лица, вещи, транспортного средства); остановка транспортного средства; требование покинуть место и ограничение доступа к определенной территории; ограничение передвижения лица, транспортного средства или фактического владения вещью; проникновение в жилище или иное владение лица; проверка соблюдения требований разрешительной системы органов полиции; применение технических приборов и технических средств, имеющих функции фото- и киносъемки, видеозаписи, средств фото- и киносъемки, видеозаписи; проверка соблюдения ограничений, установленных законом относительно лиц, находящихся под административным надзором, или иных категорий лиц; полицейское попечительство – применяется к лицам до 16 лет; лицам, имеющим признаки психического расстройства (в частности, к сбежавшим из соответствующих лечебных учреждений), а также к лицам, находящимся в состоянии опьянения и утратившим способность самостоятельно

двигаться либо представляющим опасность для окружающих (что в нашей стране тоже очень актуально) [1].

Основные права и обязанности подразделений превентивной деятельности Национальной полиции Украины регламентированы в Положении о Департаменте превентивной деятельности Национальной полиции Украины, которое утверждено приказом МВД Украины № 123 от 27 ноября 2015 года, а также ведомственными нормативно-правовыми актами, которые закрепляют организационно-правовые основы деятельности подразделений превентивной деятельности Национальной полиции Украины, а именно: участковых офицеров полиции, патрульной полиции, подразделений ювенальной превенции, разрешительной системы, подразделений особого назначения полиции и др.

Полномочия подразделений превентивной деятельности Национальной полиции Украины можно определить как «совместные усилия полиции и населения, направленные на выявление проблем преступности и нарушения порядка и привлечение всех составляющих общества к поискам решения этих проблем» (community policing). В основе данного определения лежит предположение о том, что полиция не может в одиночку контролировать преступность и следить за порядком, а нуждается в поддержке общества в деле обеспечения безопасности. Цели полиции на службе общества включают предупреждение и раскрытие преступлений, снижение страха перед преступностью и укрепление взаимоотношений полиции и населения. Эти цели достигаются за счёт трёх основных направлений деятельности: 1. Взаимодействие с населением: • обсуждение с населением приоритетных и стратегических направлений работы; • мобилизация усилий по оказанию активной помощи населению. 2. Решение проблем: • упор на предотвращение преступлений, а не на их раскрытие; • исследование причин обращения граждан в полицию и стремление устранить факторы, вызывающие проблемы, а не их проявления (такой подход известен как проблемно/ ориентированная работа полиции, см. следующий раздел). 3. Преобразование организации: • децентрализация структур субординации и процессов принятия решений, в том числе решений об использовании ресурсов; • развитие тесного сотрудничества с другими сторонами, участвующими в обеспечении безопасности населения.

Взаимодействие полиции и населения, по сути, построена по «географическому» принципу; при этом сотрудники полиции круглосуточно несут ответственность за поддержание порядка на «своём» участке. Нередко идея полиции на службе общества предполагает «максимально» широкий охват деятельности в том смысле, что на неё ложится гораздо большая ответственность, нежели просто борьба с преступностью. Действительно, от полиции ждут поддержания благополучия сообщества в целом, а также достойного качества жизни его представителей. Компетенция подразделений превентивной деятельности Национальной полиции Украины определена их административно-правовым статусом, элементы которого строго регламентированы национальным законодательством Украины. Например, общие права, обязанности, функции и задачи, принципы деятельности и ответственность сотрудников данных подразделений закреплены в Законе Украины «О Национальной полиции». Также правовой статус полицейского превентивной деятельности Национальной полиции Украины предусмотрен ведомственными нормативно-правовыми актами, а именно приказами МВД Украины и Национальной полиции, например, приказы о порядке принятия полицейскими присяги, о порядке выдачи служебного удостоверения и служебного жетона, о правилах полицейской этики, правил ношения форменной одежды и др. Существуют также специальные ведомственные правовые акты, которые регламентируют правила обращения со специальными средствами и огнестрельным оружием, инструкции по применению специальных средств и физической силы в предусмотренных законом случаях и т.д. [2, 3].

Главной задачей подразделений превентивной деятельности Национальной полиции Украины является предупреждение и профилактика правонарушений, например, подразделения ювенальной превенции выполняют функцию превенции правонарушений среди несовершеннолетних. Ранее существовала криминальная милиция по делам детей, которая занималась расследованием правонарушений, совершенных несовершеннолетними, и вела работу с такими лицами. В связи с проводимыми реформами МВД Украины принято приказ № 1044 от 19.12.2017 «Об утверждении инструкции об организации работы подразделений ювенальной превенции», который зарегистрирован в Министерстве юстиции Украины 07 июня 2018 года[5]. Подразделения ювенальной превенции используют как методы общей профилактики — работают с детьми по их месту жительства, в школах, занимаются пропагандой здорового образа жизни, правовым воспитанием. Также занимаются индивидуальной профилактикой с теми детьми, которые уже вступили в конфликт с законом, ведут учет детей, которые совершили правонарушения, которые были осуждены или уже освободились из мест лишения свободы. Основная задача — устранить причины и условия, которые способствовали совершению преступления в первый раз, и не допустить рецидива. Также занимаются выявлением и пресечением фактов жестокого обращения с детьми. Кроме того, занимаются организацией предоставления правовой и психологической помощи детям, которые пострадали от преступных действий или стали свидетелями в уголовном производстве.

Что касается компетенции подразделений участковых офицеров полиции, которые также входят в сектор превенции, то их специальные полномочия регламентированы приказом МВД Украины «Об утверждении Инструкции по организации деятельности участковых офицеров полиции» от 28 июля 2017 года № 650, который вступил в силу 8 сентября 2017 года[6]. Так, к основным направлениям деятельности участковых относятся профилактическая работа, принятие мер, направленных на устранение угроз жизни и здоровью физических лиц, своевременное реагирование на заявления и сообщения о правонарушениях, участие в мероприятиях, направленных на социальную адаптацию лиц, освободившихся из мест лишения свободы, и т.д. В случаях, определенных Законом Украины «О Национальной полиции», участковые могут требовать предъявления документов, удостоверяющих личность, задерживать подозреваемых в совершении уголовного или административного правонарушения, принимать решение о применении административных взысканий, осуществлять контроль за соблюдением физическими и юридическими лицами порядка и правил хранения и использования оружия, спецсредств, взрывчатых веществ и материалов, боеприпасов, применять полицейские меры принуждения и осуществлять превентивные полицейские меры и т. д. Также участковые должны взаимодействовать со службой ювенальной превенции при установлении личности ребенка, места его пребывания, сведений о родителях или лицах, их заменяющих, других родственниках, месте их проживания (пребывания) в случае поступления сообщения о ребенке, который остался без родительской опеки. Кроме того, участковые взаимодействуют с населением в направлениях противодействия преступности, профилактики правонарушений и охраны общественного порядка с участием населения, а также сотрудничают с органами местного самоуправления, представителями территориальных общин, руководителями предприятий, социальных, учебных и культурных заведений, учреждений защиты детей[4]. Для надлежащего исполнения служебных обязанностей в пределах определенного полицейского участка участковым (в случае необходимости) предоставляются служебные помещения (полицейские станции). Помещение полицейской станции обеспечивается необходимой оргтехникой и расходными материалами к ней, возможностью формировать и пользоваться базами данных, входящими в ЕИС МВД, и сетью Интернет, металлическим шкафом (сейфом), стационарными средствами связи и специальными средствами индивидуальной защиты, мебелью, служебной документацией, специальной юридической

литературой. Участковые также обеспечиваются автомобильным транспортом для выполнения возложенных на них задач.

В сектор превентивной деятельности Национальной полиции Украины также входят подразделения разрешительной системы, компетенция которых утверждена ведомственным нормативно-правовым актом - Инструкцией о порядке изготовления, приобретения, хранения, учета, перевозки и использования огнестрельного оружия, пневматического, холодного и охолощенного оружия, устройств отечественного производства для отстрела патронов, снаряженных резиновыми или аналогичными по своим свойствам метательными снарядами несмертельного действия, и патронов к ним», утвержденной приказом МВД Украины от 21 августа 1998 года № 622 с изменениями по состоянию на 2018 год[7]. Подразделения разрешительной системы сектора превенции Национальной полиции Украины в порядке, определенном Министерством внутренних дел Украины, могут осматривать помещения, где находятся оружие, специальные средства, боеприпасы, взрывчатые вещества и материалы, другие предметы, материалы и вещества, по хранению и использованию которых определены специальные правила или порядок и на которые распространяется разрешительная система органов внутренних дел, а также непосредственно осматривать места их хранения с целью проверки соблюдения правил обращения с ними и правил их использования. Кроме того, могут осматривать оружие, специальные средства, боеприпасы, находящихся у физических и юридических лиц, другие предметы, материалы и вещества, по хранению и применению которых определены специальные правила или порядок и на которые распространяется разрешительная система органов внутренних дел с целью проверки соблюдения правил обращения с ними и правил их использования, а также, могут изымать оружие, специальные средства, боеприпасы, взрывчатые вещества и материалы, другие предметы, материалы и вещества, по хранению и использованию которых определены специальные правила или порядок и на которые распространяется разрешительная система органов внутренних дел, опечатывать и закрывать объекты, где они хранятся или используются (в том числе стрелковые тир, стрельбища невоенного назначения, охотничьи стенды, предприятия и мастерские по изготовлению и ремонта оружия, специальных средств, боеприпасов, магазины, в которых осуществляется их продажа, пиротехнические мастерские, пункты изучения материальной части оружия, специальных средств, правил обращения с ними и их применение) в случае выявления нарушения правил обращения с ними и правил их использования, угрожающих общественной безопасности, до устранения таких нарушений.

В состав подразделений превентивной деятельности входят подразделения полиции особого назначения, которые, в частности, обеспечивают: публичную безопасность и порядок на улицах, площадях, в парках, скверах, на стадионах, вокзалах, в аэропортах, морских и речных портах, других публичных местах и во время проведения массовых мероприятий; безопасность взятых под защиту лиц, членов их семей, охрану административных, государственных зданий и других объектов; устранение угрозы жизни, здоровью лиц и публичной безопасности, возникшей в результате совершения административного, уголовного правонарушения; безопасность и спасение людей, охрану имущества в случае стихийного бедствия, аварий, пожаров, катастроф и ликвидации их последствий и др.[8].

Таким образом, компетенция подразделений превентивной деятельности Национальной полиции Украины включает меры по предупреждению преступлений, поддержанию общественного порядка и оказанию помощи населению. Считается, что три перечисленных функции создают условия для обеспечения безопасности граждан, проживающих на территории государства. В целях обеспечения безопасности в обществе подразделения превентивной деятельности полиции вправе на законных основаниях ограничивать права людей. В то же время у полиции есть также обязательства, а именно –

способствовать формированию среды, в которой люди могут пользоваться свободой и чувствовать себя в безопасности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. О Национальной полиции: Закон Украины №580-VIII от 02.07.2015 // Электронный ресурс: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>
2. Волокітенко І.О. Адміністративно-правовий статус підрозділів превентивної діяльності Національної поліції України// Науковий журнал «Visegrad Journal on Human Rights». – 2016. – №6/2. – С.42-46.
3. Волокітенко І.О. Основні принципи діяльності підрозділів превентивної служби Національної поліції України// Стан та перспективи розвитку адміністративного права України: матеріали III Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 12 жовтня 2016 року: Одеський державний університет внутрішніх справ, 2016. – С.196-197.
4. Волокітенко І.О., Медведенко С.В., Рудой К.М. Взаємодія поліції та населення – основний принцип підрозділів превентивної діяльності Національної поліції України// International Multidisciplinary Conference “Key Issues of Education and Sciences: Development Prospects for Ukraine and Poland” Stalova Wola, Republic of Poland, 20-21 July 2018. Volume 2. Stalova Wola: Izdevnieciba “Baltija Publishing”, 2018. 212 pages. - P. 10-13.
5. Про затвердження Інструкції з організації роботи підрозділів ювенальної превенції: наказ МВС України № 1044 від 19.12.2017// Електронний ресурс: URL: https://ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/RE32138.html
6. Об утверждении Инструкции по организации деятельности участковых офицеров полиции: приказ МВД Украины № 650 от 27.07.2017// Електронний ресурс: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1041-17>
7. Про затвердження Інструкції про порядок виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення та використання вогнепальної, пневматичної, холодної і охолощеної зброї, пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами не смертельної дії, та патронів до них, а також боєприпасів до зброї, основних частин зброї та вибухових матеріалів: наказ МВС України № 622 від 21.08.1998// Електронний ресурс: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0637-98>
8. Про затвердження Положення про підрозділи поліції особливого призначення: наказ МВС України № 987 від 04.12.2017// Електронний ресурс: URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/RE31433?an=1>

И.Д. ВОЛОСАЧ

г. Минск, юридический факультет БГУ

О ПОЛНОМОЧИЯХ ОРГАНОВ ПОГРАНИЧНОЙ СЛУЖБЫ В ОБЛАСТИ МИГРАЦИОННОГО УЧЕТА ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН

В настоящее время одним из наиболее значимых направлений совершенствования законодательства является повышение эффективности регулирования миграционных потоков. Миграция влияет на все сферы жизни и деятельности общества и государства, потому требует детальной правовой регламентации.

В соответствии с национальным законодательством иностранные граждане подлежат обязательной регистрации за исключением лиц, указанных в ст. 45 Закона Республики Беларусь от 04.01.2010 г. № 105-З (ред. от 24.10.2016) "О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь" (далее – Закон). Статьей 41 вышеуказанного Закона закреплено, что регистрация иностранных граждан должна производиться путем их явки в регистрирующие органы в течение пяти суток. К регистрирующим органам в Республике Беларусь относятся:

1. Министерство иностранных дел Республики Беларусь;
2. Органы внутренних дел Республики Беларусь;
3. Гостиница, санаторно-курортная и оздоровительная организации, физическое лицо или сельскохозяйственная организация, оказывающие услуги в сфере агроэкотуризма.

В Республике Беларусь в соответствии с Законом органы пограничной службы также содействуют пребыванию иностранных граждан в Республике Беларусь путем:

1. Выдачи виз;
2. Проставления отметки о въезде и выезде в миграционных картах;
3. Принятия решение об отказе в выдаче визы либо во въезде;
4. Аннулирования визы;
5. Принятия и исполнения решения о временном ограничении права иностранцев на выезд;

6. Осуществления контроля за пребыванием иностранцев в Республике Беларусь [1].

Для сравнения предлагаем рассмотреть полномочия органов пограничной службы в Российской Федерации в области миграционного учета (регистрации иностранных граждан).

Нормативной правовой базой данного вопроса являются следующие акты:

1. Федеральный закон "О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации" (далее - Закон о миграционном учете) №109-ФЗ от 2006 года;

2. Правила осуществления миграционного учета, утвержденные Постановлением Правительства Российской Федерации от 15 января 2007 г. № 9 "О порядке осуществления миграционного учета иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации";

3. Постановление Правительства РФ от 16 февраля 2008 г. № 77 "Об утверждении Правил учета в пунктах пропуска через государственную границу Российской Федерации иностранных граждан и лиц без гражданства, въезжающих на территорию Российской Федерации (в том числе лиц, ищущих убежище), следующих транзитом через территорию Российской Федерации, и взаимодействия органов пограничного контроля и органов иммиграционного контроля при его осуществлении".

В соответствии с пунктом 21 вышеуказанных Правил, основанием для постановки на учет по месту пребывания иностранного гражданина является получение территориальным органом Федеральной миграционной службы России (далее - территориальный орган ФМС России) уведомления о прибытии иностранного гражданина или лица без гражданства к месту пребывания. Указанное уведомление территориальный орган ФМС России получает:

1. От принимающей стороны лично либо путем его почтового отправления;
2. От иностранного гражданина [2].

В соответствии с п.4 ст. 8 Закона о миграционном учете, пограничные органы федеральной службы безопасности в пунктах пропуска через Государственную границу Российской Федерации в течение одних суток сообщают в органы миграционного учета сведения о фактах въезда в Российскую Федерацию либо выезда из Российской Федерации иностранного гражданина [3].

Ранее указанным Постановлением Правительства РФ перечень сведений, передаваемых в органы миграционного учета расширен, и кроме сведений о фактах въезда на территорию Российской Федерации, выезда с территории Российской Федерации (включая транзитный проезд через территорию Российской Федерации) также содержит:

1. Вид и реквизиты документа, удостоверяющего личность иностранного гражданина и признаваемого Российской Федерацией в этом качестве (наименование,

серия, номер, дата и место выдачи документа, срок его действия, а при наличии - биометрические персональные данные, содержащиеся в указанном документе);

2. Вид и реквизиты документа, подтверждающего право на пребывание (проживание) иностранного гражданина в Российской Федерации (в том числе следование иностранного гражданина транзитом через территорию Российской Федерации);

3. Фамилию, имя, отчество (последнее - при наличии);

4. Дату и место рождения;

5. Пол;

6. Гражданство (подданство);

7. Цель въезда в Российскую Федерацию;

8. Заявленные сроки пребывания (проживания) в Российской Федерации[4].

Порядок обмена сведениями между государственными органами в Российской Федерации осуществляется на основании функционирования государственной информационной системы миграционного учета.

В соответствии с проведенным анализом в отношении режимов пребывания иностранцев и лиц без гражданства на территории Республики Беларусь представляется возможным упростить порядок регистрации вышеуказанных лиц путем внедрения российского опыта постановки иностранцев на миграционный учет в белорусское законодательство и практику. В связи с активным внедрением и использованием автоматизированных систем в государственных органах считается, что процедуру регистрации иностранцев можно возложить на органы пограничной службы в пунктах пропуска через Государственную границу Республики Беларусь, систематически передавая информацию о зарегистрированных иностранцах в Департамент по гражданству и миграции либо совместно используемый банк данных. При этом видится возможное разрешение проблемы с личной явкой иностранных граждан и лиц без гражданства в регистрирующий орган и упрощение порядка регистрации.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь: Закон Республики Беларусь от 04.01.2010 N 105-3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология Проф. [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Правила осуществления миграционного учета иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации: Постановлением Правительства Российской Федерации от 15 января 2007 г. № 9 // [Электронный ресурс] URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_65707/858fe32f24de552d39a0788f6871cc7995eef71a/ (дата обращения 17.11.2018 г.).

3. О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации: Федеральный закон Российской Федерации, 18 июля 2006 г. №109-ФЗ // [Электронный ресурс] URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61569/ (дата обращения 17.11.2018 г.).

4. Об утверждении Правил учета в пунктах пропуска через государственную границу Российской Федерации иностранных граждан и лиц без гражданства, въезжающих на территорию Российской Федерации (в том числе лиц, ищущих убежище), следующих транзитом через территорию Российской Федерации, и взаимодействия органов пограничного контроля и органов иммиграционного контроля при его осуществлении: Постановление Правительства РФ от 16 февраля 2008 г. № 77 // [Электронный ресурс] URL: http://ps.fsb.ru/files/pdf/postanovlenie_N77_16022008.pdf / (дата обращения 17.11.2018 г.).

Н.Ю.ВИНОГРАДОВА

ОБЪЯВЛЕНИЕ ОВД РФ ОФИЦИАЛЬНОГО ПРЕДОСТЕРЕЖЕНИЯ (ПРЕДОСТЕРЕЖЕНИЯ) О НЕДОПУСТИМОСТИ ДЕЙСТВИЙ, СОЗДАЮЩИХ УСЛОВИЯ ДЛЯ СОВЕРШЕНИЯ ПРАВОНАРУШЕНИЙ, ЛИБО НЕДОПУСТИМОСТИ ПРОДОЛЖЕНИЯ АНТИОБЩЕСТВЕННОГО ПОВЕДЕНИЯ.

В 2016 году в законную силу вступил Федеральный закон Российской Федерации от 23.06.2016 № 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» (далее Закон № 182-ФЗ), которым были определены правовые и организационные основы системы профилактики правонарушений. В частности, указанный акт закрепил перечень форм профилактического воздействия, которые могут использовать должностные лица в пределах своей компетенции при выявлении правонарушений либо причин и условий, способствующих их совершению, а также лиц, поведение которых носит противоправный или антиобщественный характер, или лиц, намеревающихся совершить правонарушение.

Одной из форм профилактического воздействия, является объявление официального предостережения (предостережения) о недопустимости действий, создающих условия для совершения правонарушений, либо недопустимости продолжения антиобщественного поведения.

Следует отметить, что в советский период в качестве одной из индивидуально-профилактических мер противодействия правонарушениям также использовалось официальное предостережение о недопустимости совершения преступления[1].

В соответствии с позицией Верховного Суда РФ, выраженной в определении от 18 июня 2014 г. № 82-КГПР14-2, предостережение представляет собой правовое средство, носящее превентивный характер, целью которого является предупреждение правонарушений путем официального указания на необходимость изменения модели юридически значимой деятельности [2].

Ученые определяют предостережение как «невластный, юридически не обязывающий правовой акт уполномоченных органов, объявляемый при наличии сведений о возможном нарушении закона и в целях предупреждения его совершения индивидуально определенному субъекту права в установленном процессуальном порядке (при отсутствии оснований для привлечения лица к юридической ответственности), содержанием которого является конкретная информация о недопустимости совершения в будущем конкретного противоправного деяния»[3].

В ч. 3 ст. 20 Закона № 182-ФЗ установлено, что в официальное предостережение носит обязательный характер для лиц, которым оно адресовано, и в случае неисполнения объявляемого требования, предполагает привлечение к юридической ответственности.

В соответствии со ст. 20 Закона № 182-ФЗ, указанное предостережение объявляется лицу, в отношении которого применяются меры индивидуальной профилактики правонарушений при отсутствии оснований для привлечения данного лица к уголовной или административной ответственности и содержит требование, обязательное для исполнения, о недопустимости таких действий либо недопустимости продолжения антиобщественного поведения[4].

Так, в соответствии с ч. 2 ст. 20 Закона № 182-ФЗ, указано, что порядок объявления предостережения, его форма, а также категории должностных лиц, которые могут объявлять предостережение, устанавливаются нормативными правовыми актами субъектов профилактики, к которым Закон № 182-ФЗ относит должностных лиц органов прокуратуры, следственных органов Следственного комитета, органов внутренних дел, органов федеральной службы безопасности, органов уголовно-исполнительной системы и иных государственных органов, если законодательством Российской Федерации им предоставлено такое право.

Учитывая принцип обеспечения системности и единства подходов при осуществлении профилактики правонарушений, следовало бы установить общий порядок объявления предостережения и его форму для всех субъектов профилактики, предоставив им право на конкретизацию порядка объявления предостережения в пределах установленной компетенции с учетом специфики сферы деятельности.

Например, порядок объявления предостережения органами прокуратуры определен Указанием Генеральной прокуратуры Российской Федерации от 06.07.1999 № 39/7 «О применении предостережения о недопущении нарушения закона»[5], органами Федеральной службы безопасности – приказом ФСБ России от 2 ноября 2010 г. № 544 «Об объявлении органами федеральной службы безопасности официального предостережения о недопустимости действий, создающих условия для совершения преступлений, дознание и предварительное следствие по которым отнесено законодательством РФ к ведению органов федеральной службы безопасности»[6].

С момента принятия Закона № 182-ФЗ и до настоящего времени не определен общий порядок, форма и должностные лица органов внутренних дел, которые могут объявлять предостережение.

На основе анализа имеющихся на сегодняшний день нормативных правовых актов, регулирующих объявление официального предостережения органами ФСБ, органами ФСИН, органами прокуратуры, антимонопольными органами, органами МЧС, нами были разработаны следующие предложения, направленные на регламентацию порядка объявления официального предостережения органами внутренних дел:

Во-первых, в целях реализации положений Федерального закона № 182-ФЗ необходимо дополнить статью 13 Федерального закона от 07.02.2011 № 3-ФЗ «О полиции» пунктом 40 следующего содержания: «объявлять физическому или юридическому лицу, должностному лицу обязательное для исполнения официальное предостережение о недопустимости действий, создающих условия для нарушения законодательства, совершения правонарушений и преступлений, дознание и предварительное следствие по которым отнесено законодательством Российской Федерации к ведению органов внутренних дел, при отсутствии оснований для привлечения к административной или уголовной ответственности».

Во-вторых, следует разработать Инструкцию МВД России «Об объявлении органами внутренних дел РФ официального предостережения (предостережения) о недопустимости действий, создающих условия для совершения правонарушений или преступлений, либо недопустимости продолжения антиобщественного поведения», содержание которой будет охватывать следующие моменты:

1. Основанием для объявления официального предостережения являются достоверные сведения о готовящихся противоправных деяниях, могущих привести к совершению правонарушения или преступления, причинению вреда государственным или общественным интересам либо охраняемым законом правам и свободам граждан, не влекущих административную или уголовную ответственность.

1.1. Необходимо установить, что в обязательном порядке перед объявлением предостережения проводится проверка сведений, которые могут служить основанием для объявления предостережения.

2. Лица, уполномоченные объявлять официальное предостережение. На основе анализа нормативных правовых актов, считаем, что целесообразно наделить правом объявления предостережения руководителя федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел, а также руководителей (начальников) органов внутренних дел по субъектам РФ и на районном уровне.

3. Форма предостережения. Официальное предупреждение объявляется в письменной форме. Официальное предостережение изготавливается в двух экземплярах: первый экземпляр направляется (вручается) адресату предостережения, второй экземпляр приобщается вместе с материалами проверки в соответствующее дело ОВД.

4. Сроки объявления официального предостережения. В случае подтверждения совершения лицом действий, создающих условия для совершения правонарушений или преступления, по результатам проведенной проверки уполномоченный руководитель в течение 10 дней принимает решение об объявлении данному лицу официального предостережения, которое направляется (вручается) лицу не позднее чем через 5 дней со дня принятия решения о его объявлении.

В случае несоблюдения установленных сроков, решение об объявлении предостережения подлежит отмене.

5. Обязательность. Объявленные официальные предостережения обязательны для исполнения.

6. Право обжалования официального предостережения. Предостережение может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу, в вышестоящий орган, прокурору либо в суд. В случае удовлетворения жалобы предостережение признается недействительным, о чем орган, должностное лицо, принявшее такое решение, уведомляет заявителя.

6. Ответственность. В случае неисполнения требований, изложенных в предостережении, лицо, которому оно было объявлено, может быть привлечено к ответственности в установленном законом порядке.

7. Содержание предостережения. В тексте официального предостережения должны быть указаны: а) данные лица, которому объявляется предостережение, б) наименование органа, объявляющего предостережение, в) дата и номер предостережения, г) конкретные действия лица, создающие условия для совершения правонарушения или преступления, которые: проявлялись вовне (словесно, письменно или иным образом) при отсутствии признаков правонарушения или преступления, в том числе признаков приготовления к преступлению или покушения на преступление, д) результаты проверки, подтвердившие факты указанные в пункте «г», е) нормы законодательства, которые могут быть нарушены действием (бездействием) лица, ж) требование к лицу принять меры по обеспечению соблюдения норм законодательства, з) предупреждение об ответственности за несоблюдение официального предостережения, и) право обжалования.

Таким образом, на наш взгляд в целях реализации Федерального закона № 182-ФЗ, а также для повышения эффективности деятельности сотрудников полиции по профилактике правонарушений и преступлений, следует внести изменения в ФЗ «О полиции», разработать ведомственный нормативный правовой акт МВД России, который будет конкретизировать положения Федерального закона № 182-ФЗ, а именно устанавливать критерии и основания, порядок, форму и уполномоченных субъектов объявления официального предостережения.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Еникеев З.Д. Предупреждение и пресечение преступлений – задача уголовного судопроизводства / З.Д. Еникеев // Вестник Омского университета. Сер. Право. – 2008. – № 1 (14). – С. 49-54.
2. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 18 июня 2014 г. № 82-КГПР14-2
3. Панченко В.Ю., Макачук И.Ю. Предостережение как правовое средство // Законность. – 2013. – № 6.
4. Федеральный закон от 23.06.2016 № 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» // СЗ РФ. – 2016. – № 26 (Часть I). – Ст. 3851.
5. . Указание Генеральной прокуратуры Российской Федерации от 06.07.1999 № 39/7 «О применении предостережения о недопущении нарушения закона» // Сборник основных организационно-распорядительных документов Генпрокуратуры РФ. – 2004. – Том 1.

6. Приказ ФСБ России от 2 ноября 2010 г. № 544 «Об объявлении органами федеральной службы безопасности официального предостережения о недопустимости действий, создающих условия для совершения преступлений, дознание и предварительное следствие по которым отнесено законодательством Российской Федерации к ведению органов федеральной службы безопасности» // Российская газета. – 2010. – № 259.

Н.А. ГОЛОВНЁВА

Минск, юридический факультет, Белорусский государственный университет

К ВОПРОСУ О НЕОБХОДИМОСТИ ВЫРАБОТКИ ЭТИЧЕСКИХ НОРМ ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖАЩИХ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Государственная служба представляет собой профессиональный вид деятельности граждан, которые занимают государственные должности, и, благодаря которым выполняются государственные задачи и функции. Для выполнения своих функций государственные служащие наделены правами и обязанностями, которые образуют их правовой статус.

В Законе «О государственной службе в Республике Беларусь» от 14 июня 2003 г. № 204-З перечислены права и обязанности государственных служащих. Конкретные обязанности государственных служащих определяются на основе соответствующих квалификационных характеристик и закрепляются в должностных положениях и инструкциях, утверждаемых руководителями государственных органов в пределах их компетенции, если иное не предусмотрено законодательными актами.

Одной из обязанностей государственных служащих является «соблюдать культуру общения, другие нормы служебной этики». Общих этических норм закон не содержит. Однако, например, действуют Правила профессиональной этики сотрудников органов внутренних дел Республики Беларусь, которые утверждены приказом МВД № 67 от 04.03.2013. Они представляют собой свод положений, определяющих требования, предъявляемые к поведению сотрудников органов внутренних дел Республики Беларусь при исполнении служебных обязанностей, во внеслужебной деятельности, взаимоотношениях с коллегами, гражданами, должностными лицами других государственных органов, организаций. При этом нарушение требований Правил могут быть квалифицированы как дисциплинарный проступок, административное правонарушение или преступление.

Кодекс чести судьи Республики Беларусь был принят на первом съезде судей Республики Беларусь 5 декабря 1997 г., которым устанавливаются правила поведения этического характера, обязательные для каждого судьи Республики Беларусь независимо от занимаемой должности. В Российской Федерации с 2012 года действует Кодекс судейской этики, который являясь актом судейского сообщества, устанавливает обязательные для каждого судьи правила поведения при осуществлении профессиональной деятельности по отправлению правосудия и во внесудебной деятельности, основанные на высоких нравственно-этических требованиях. Решением Коллегии Государственного таможенного комитета Республики Беларусь от 25 июля 2013 г. утвержден Кодекс чести должностного лица таможенного органа, основной целью которого является обеспечение формирования у должностного лица преданности Республике Беларусь, защите ее экономических интересов и безопасности, соблюдения и защите прав и свобод граждан.

Таким образом, заметна необходимость принятия общих этических норм и в Законе «О государственной службе в Республике Беларусь» от 14 июня 2003 г. с целью избежания спорных ситуаций и повышения качества выполнения возложенных на государственных служащих задач. Служебный этикет государственного служащего должен быть направлен на искоренение и нейтрализацию таких негативных явлений на

государственной службе, как произвол, грубость, неуважительное отношение к людям, эгоизм, равнодушие, личная нескромность и злоупотребления властью.

В Российской Федерации действует «Типовой кодекс этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих» от 23 декабря 2010 г., который может быть взят за основу при составлении аналогичного в Республике Беларусь. Кодекс представляет собой свод общих принципов профессиональной служебной этики и основных правил служебного поведения, которыми надлежит руководствоваться государственным служащим Российской Федерации и муниципальным служащим. Он служит основой для формирования должной морали в сфере государственной и муниципальной службы, уважительного отношения к государственной и муниципальной службе в общественном сознании, выступает как институт общественного сознания и нравственности государственных и муниципальных служащих.

Не только в Российской Федерации, но и в других странах, граничащих с Республикой Беларусь, имеются аналогичные нормативно-правовые акты, которые закрепляют этические нормы государственных служащих. Недавно кабинет министров Украины выпустил постановление «О введении стандартов этического поведения государственных служащих» от 11 февраля 2016 года. Как указывается в пояснительной записке, соответствующее решение было принято для восстановления общественного доверия к деятельности государственных органов и должностных лиц. За основу акта взята введенная в Польше модель обеспечения максимальной прозрачности деятельности государственных органов.

«Принятие акта вводит единые обязательные требования к стандартам этического поведения, добропорядочности в деятельности государственных служащих, а также будет способствовать недопущению давления со стороны представителей бизнеса или политических сил на должностных лиц государственных органов», – говорится в документе. Согласно закону, госслужащие должны служить государству и обществу, достойно себя вести и быть политически нейтральными. Также документ предусматривает честную службу и верность государству, обеспечение государственных интересов, уважение к достоинству других лиц, вежливость и соблюдение высокой культуры общения, доброжелательность и предотвращение конфликтных ситуаций с гражданами. Кроме того, в кодексе предусматривается недопустимость конфликта между публичным и личными интересами, неразглашение особой информации и пр.

Практика принятия таких нормативно-правовых актов широка распространена и за пределами Евразийского континента. В частности, было бы целесообразно обратиться к опыту США относительно введения этической программы в системе исполнительной власти. С точки зрения административной этики нравственность понимается как личная честность, а в административном поведении – как почти универсальная норма, согласно которой публичная должность не может использоваться для личных корыстных целей.

Еще в 1978 г. решением Конгресса США был создан пост генерального инспектора при государственных учреждениях и определены его полномочия:

- выявлять и не допускать расточительства, мошенничества, злоупотреблений в государственных учреждениях;
- повышать эффективность управления и хозяйствования;
- проверять законность выполнения государственными учреждениями своих обязанностей.

В 1989 г. конгресс США учредил управление государственной этики как отдельное учреждение в системе исполнительной власти. Руководит им директор, которого назначает на 5 лет президент по совету сената и по согласованию с ним. Здесь работает 85 сотрудников. Управление государственной этики обеспечивает управление этической программой в исполнительной власти. Эта система является децентрализованной, каждое учреждение и отделения отвечают за выполнение собственных программ этики.

Управление регулярно проводит учебно-тренировочные программы для тех, кто занимается вопросами этики в отделениях и учреждениях, издает специальную газету и методические рекомендации по различным вопросам, проводит ежегодные конференции по вопросам этики.

Эталонным способом этического управления признаётся подход Великобритании. Исследователи Британской государственной службы отмечают, что ей присущи высокая корпоративная этика, строгое соответствие кодекса административной морали. Гражданская служба и сегодня рассматривается в Великобритании как «почетная обязанность благородных людей», как знак доверия к ним со стороны «короны» и общества. Поведение «слуг короны» регламентируется этическим Кодексом государственного служащего. В мировой практике нет аналога этого документа. Его своеобразие заключается в том, что он, с одной стороны, регламентирует этику профессиональной деятельности служащих, с другой – признает взаимные обязанности служащих и министров. Поэтому он состоит из двух частей: требований к служебной деятельности министров и требований к остальным служащим.

Для выявления и заимствования лучшего опыта предоставления государственных услуг, а также повышения ответственности государственных учреждений за удовлетворение потребностей потребителей, в 1992 году Кабинетом Министров была введена общенациональная премия – «Знак хартии».

В 1994 г. по приказу премьер-министра Великобритании был создан Комитет по проблемам стандартов в общественной жизни, задачей которого стало изучение стандартов поведения и работы всех государственных служащих, в том числе стандартов их финансовой и коммерческой деятельности.

Так как этические нормы и нормы морали являются универсальными для большинства стран, то задача законодателей Республики Беларусь значительно упрощается, так как есть возможность основываться на нормативные правовые акты других государств.

Служебный этикет – результат длительного отбора правил, форм наиболее целесообразного поведения, которое способствовало бы успеху в деловых отношениях. Он предполагает в первую очередь глубокое уважение человеческой индивидуальности. Социальная роль, которую играет тот или иной человек, не должна быть уменьшена или возвышена, не должна оказывать влияния на делового партнера. Культурный госслужащий будет в равной степени уважительно относиться и к министру, и к рядовому техническому работнику министерства.

В нормах служебной этики должны быть регламентированы принципы профессиональной деятельности государственных служащих, правила общения с гражданами и должностными лицами, а также правила поведения сотрудников государственного аппарата в нерабочее время. Должны быть прописаны нормы о культуре общения государственных служащих, описан внешний вид и форма одежды, а также ответственность за невыполнение норм.

Служебная этика должна закрепить, что никто ни в праве публично, вне рамок профессиональной и научно-исследовательской деятельности, подвергать критике действующее законодательство, политику государства, вступившие в законную силу постановления и приговоры судебных органов, и служебную деятельность вышестоящих руководителей и коллег по службе. Служебной этикой должно рекомендоваться с пониманием и уважением относиться к представителям СМИ, правозащитных организации и других структур гражданского общества, оказывать им необходимое содействие в получении информации и реализации других форм социально-полезной деятельности.

Служебный этикет государственных служащих требует в общении с гражданами, иностранцами и лицами без гражданства, включая нелегальных мигрантов, как при исполнении своих служебных обязанностей, так и во внеслужебных отношениях

соблюдать общепринятые принципы международного права, правила поведения; демонстрировать вежливое, корректное обращение, выдержанность, беспристрастность, принципиальное стремление глубоко разобраться в существе вопроса, умение спокойно выслушать и понять иную позицию или точку зрения; продемонстрировать равное отношение ко всем, взвешенность, обоснованность и аргументированность высказываний и принимаемых управленческих решений.

Служебный этикет государственного служащего направлен на искоренение и нейтрализацию таких негативных явлений на государственной службе, как произвол, грубость, неуважительное отношение к людям, эгоизм, амбициозность, равнодушие, личная нескромность, неразборчивость в выборе ближайшего окружения и злоупотребления властью. Государственный служащий обязан избегать всех видов коррупции и коррупционных связей.

Данные нормы будут призваны обеспечить повышение престижа и авторитета органов государственной власти и на этой основе оказать позитивное влияние на повышение эффективности функционирования органов государственного управления. Нравственным долгом государственного служащего должны быть: добросовестное исполнение своих служебных обязанностей, стремление быть старательным, организованным, ответственным и преданным своему делу, поддерживать свою квалификацию на высоком уровне, знать и правильно применять в сфере своих полномочий действующее законодательство, нормативно-правовые акты, нормы морали и нравственности. Также Закон «О государственной службе в Республике Беларусь» может быть дополнен принципом «соблюдение общих нравственных принципов», под которым следует понимать обязанность государственного служащего руководствоваться нравственными нормами, основанными на принципах гуманизма, социальной справедливости, правах человека.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О государственной службе в Республике Беларусь: Закон Республики Беларусь, 14.06. 2003 г., №204-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр». – Минск, 2014.
2. Правила профессиональной этики сотрудников органов внутренних дел Республики Беларусь: Приказ МВД №67 от 04.03.2013 // Министерство внутренних дел Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Режим доступа <http://mvd.gov.by/main.aspx?guid=101153> – Дата доступа: 29.10.2018.
3. Кодекс чести судьи Республики Беларусь: Кодекс Республики Беларусь от 05.12.1997. //Верховный Суд Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Режим доступа http://court.gov.by/files/files/2017/Kodeks_chesti.pdf – Дата доступа: 29.10.2018
4. Кодекс судейской этики: Кодекс Республики Беларусь от 19 декабря 2012 г. // Гарант.ру [Электронный ресурс] / Режим доступа <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70201432/> – Дата доступа: 29.10.2018
5. Кодекс чести должностного лица таможенного органа: Кодекс Республики Беларусь от 25.07.2013 г. // Сайт по таможенному законодательству [Электронный ресурс] / Режим доступа <http://www.tamagent.biz/> – Дата доступа: 29.10.2018
6. Типовой кодекс этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих: Кодекс Российской Федерации от 23 декабря 2010 г. // Управа Останкинского района [Электронный ресурс] / Режим доступа <https://ostankino.mos.ru/government/structure/jobs/kodeks%20etiki.pdf/> – Дата доступа: 29.10.2018
7. О введении стандартов этического поведения государственных служащих: постановлении №65 от 11 февраля 2016 года Кабинета министров // Информационное агентство Униан [Электронный ресурс] / Режим доступа

А.И. ДУДЧИК

Брест, БрГУ имени А.С. Пушкина

ОСОБЕННОСТИ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСА НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Специальным документом, полностью посвященным правам ребенка, стала Декларация прав ребенка, Декларация прав ребенка расширила 5 принципов Женевской декларации 1924 г. до 10 принципов. В ее Преамбуле отмечается, что «ребенок, ввиду его физической и умственной незрелости, нуждается в специальной охране и заботе, включая надлежащую правовую защиту как до, так и после рождения».

Впервые в истории в рамках Конвенции о правах ребенка был создан международный механизм контроля за выполнением положений Конвенции - Комитет по правам ребенка. Он уполномочен рассматривать периодические (раз в 5 лет) доклады государств о принятых ими мерах по осуществлению положений Конвенции (ст. 44)

Республика Беларусь, присоединившись в 1990 году к Конвенции ООН о правах ребенка, встала на путь реформирования законодательства, шагом на этом пути стало принятие 19 ноября 1993 г. Закона «О правах ребенка», регламентирующего его правовой статус и основные права. С этих пор законодательство, направленное на защиту интересов детей постоянно совершенствуется. Конституцией Республики Беларусь обозначены виды прав и свобод, не подлежащих ограничению (право на жизнь, на неприкосновенность частной жизни, свобода совести и др.)

Исходя из действующих законодательных актов, административно-правовое положение несовершеннолетних определяется, прежде всего объемом и характером их административной правосубъектности, которую образуют административная правоспособность и административная дееспособность. Административная правоспособность - это способность лица быть носителем прав и обязанностей в административно-правовой сфере. Объем и содержание правоспособности несовершеннолетних определяется законами и основанными на них актами управления. В основных чертах они закреплены в Конституции Республики Беларусь [2].

Как известно, существование правоспособности трудно представить в отрыве от дееспособности, поскольку наличие указанных элементов свидетельствует о наличии надлежащего субъекта в любых правоотношениях. Поэтому исследование правового статуса ребенка, его особенностей, невозможно без характеристики такого его элемента, как дееспособность.

Административная дееспособность несовершеннолетних - это способность несовершеннолетнего гражданина своими действиями приобретать и осуществлять предоставленные ему законом права, выполнять установленные обязанности и нести юридическую ответственность в административно правовой сфере. Она также связана с возрастом и является ограниченной (или частичной) до достижения совершеннолетия (в Республике Беларусь - 18 лет) [2].

Иначе говоря, для обладания полной дееспособностью лицо должно сознавать и понимать не только значение своих действий, но и достигнуть необходимой физической зрелости, необходимого возраста, позволяющего осуществлять предоставленные ему законом права и обязанности [1].

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет, а также малолетние в возрасте от 6 до 14 лет наделены частичной административной дееспособностью. Полная дееспособность в сфере административного права наступает одновременно с совершеннолетием [1].

Как отмечает Кеник А.А., что возможна полная административная дееспособность несовершеннолетних граждан и ранее, а именно, после объявления несовершеннолетнего полностью дееспособным или эмансипированным. Объявление несовершеннолетнего эмансипированным производится по решению органов опеки и попечительства с согласия обоих родителей, усыновителей или попечителя, а при отсутствии такого согласия - по решению суда [2].

Телятицкая Т.В. указывает на то что, частичная дееспособность несовершеннолетних связана с ответственностью за свои действия. За возмещение вреда, причиненного малолетним в возрасте до 14 лет, отвечают его родители (усыновители), опекуны. Если же вред причинен, имеющим свой заработок несовершеннолетним, то вред соответственно он возмещает сам, однако, хотелось бы сделать оговорку, в зависимости от суммы причиненного вреда.

Дееспособность в определенной степени оказывает влияние на формирование общего статуса ребенка, однако не является его структурным элементом. Однако если правоспособностью обладают все дети без исключения вне зависимости от возраста, физической, социальной зрелости, то обладание ребенком дееспособностью зависит от указанных критериев. Таким образом, дееспособность, ее объем хотя и влияют на формирование общего статуса ребенка, но элементом его содержания не являются [1].

Таким образом, можно сделать вывод о том, что национальное законодательство исходит из того, что несовершеннолетний ввиду его физической и умственной незрелости нуждается в специальной охране и заботе как со стороны родителей, так и со стороны государства, в соответствии с Конституцией Республики Беларусь изданы многочисленные нормативные правовые акты, регламентирующие те или иные стороны административно-правового положения несовершеннолетних в целом и в отдельных сферах жизни общества.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Кеник, А.А. Защита прав ребёнка и несовершеннолетних в Республике Беларусь / А.А. Кеник. – Изд. 2-е. – М.: Дикта, 2008. – 316 с.
2. Телятицкая, Т.В. Некоторые вопросы административно-деликтного законодательства в Республике Беларусь и за рубежом / Т.В. Телятицкая. – Право.by. – 2008. – №1. – С. 192-194.

А.И. ДУДЧИК

Брест, БрГУ имени А.С. Пушкина

АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Республика Беларусь провозглашена в Конституции Республики Беларусь социальным демократическим правовым государством. Одно из важнейших направлений его деятельности – забота о детях, семье, материнстве.

Государство, не уделяющее внимания нравственному и физическому здоровью подрастающего поколения, не имеет перспектив. Забота государства о нем была и остается важнейшей частью государственной политики всех органов власти.

В настоящее время в Республике Беларусь за совершение противоправных поступков предусмотрены два вида ответственности: административная и уголовная.

Рассмотрим более подробно административную ответственность несовершеннолетних в Республике Беларусь.

Административная ответственность несовершеннолетних в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, совершивших административные правонарушения, наступает в соответствии с Кодексом об административных правонарушениях Республики Беларусь [1].

Административной ответственности подлежит физическое лицо, достигшее ко времени совершения правонарушения шестнадцатилетнего возраста, за исключением случаев, предусмотренных Кодексом об административных правонарушениях Республики Беларусь.

Физическое лицо, совершившее запрещенное Кодексом об административных правонарушениях Республики Беларусь деяние в возрасте от четырнадцати до шестнадцати лет, подлежит административной ответственности лишь:

- 1) за умышленное причинение телесного повреждения и иные насильственные действия (статья 9.1 КоАП Республики Беларусь);
- 2) за мелкое хищение (статья 10.5 КоАП Республики Беларусь);
- 3) за умышленные уничтожение либо повреждение имущества (статья 10.9 КоАП Республики Беларусь);
- 4) за нарушение требований пожарной безопасности в лесах или на торфяниках (статья 15.29 КоАП Республики Беларусь);
- 5) за жестокое обращение с животными (статья 15.45 КоАП Республики Беларусь);
- 6) за разведение костров в запрещенных местах (статья 15.58 КоАП Республики Беларусь);
- 7) за мелкое хулиганство (статья 17.1 КоАП Республики Беларусь);
- 8) за нарушение правил, обеспечивающих безопасность движения на железнодорожном или городском электрическом транспорте (части 1 - 3, 5 статьи 18.3 КоАП Республики Беларусь);
- 9) за нарушение правил пользования средствами железнодорожного транспорта (статья 18.4 КоАП Республики Беларусь);
- 10) за нарушение правил пользования транспортным средством (статья 18.9 КоАП Республики Беларусь);
- 11) за нарушение правил пользования метрополитеном (статья 18.10 КоАП Республики Беларусь);
- 12) за нарушение требований по обеспечению сохранности грузов на транспорте (статья 18.34 КоАП Республики Беларусь);
- 13) за уничтожение, повреждение либо утрату историко-культурных ценностей или материальных объектов, которым может быть присвоен статус историко-культурной ценности (статья 19.4 КоАП Республики Беларусь);
- 14) за нарушение порядка вскрытия воинских захоронений и проведения поисковых работ (статья 19.7 КоАП Республики Беларусь);
- 15) за незаконные действия в отношении газового, пневматического или метательного оружия (статья 23.46 КоАП Республики Беларусь);
- 16) за незаконные действия в отношении холодного оружия (статья 23.47 КоАП Республики Беларусь) [2].

Согласно статье 4.6 КоАП Республики Беларусь административная ответственность несовершеннолетних в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, совершивших административные правонарушения, наступает в соответствии с КоАП Республики Беларусь. Однако административной ответственности подлежат несовершеннолетние в возрасте от четырнадцати лет за совершение ими административных деяний, запрещенных КоАП Республики Беларусь, перечисленных в части 2 статьи 4.3 КоАП Республики Беларусь [1].

Не подлежит административной ответственности физическое лицо, достигшее возраста, предусмотренного законодательством, если будет установлено, что вследствие отставания в умственном развитии, не связанного с психическим расстройством (заболеванием), оно во время совершения деяния было не способно сознавать его фактический характер или противоправность.

На несовершеннолетних в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет не может налагаться административное взыскание в виде административного ареста, а на несовершеннолетних в возрасте от четырнадцати до шестнадцати лет не могут налагаться также административные взыскания в виде штрафа (за исключением случаев, когда они

имеют свои заработок, стипендию и (или) иной собственный доход), или исправительных работ. Необходимо учитывать, что заработок - это вознаграждение, которое работодатель обязан выплачивать работнику в соответствии с качеством его труда по установленным нормам или в соответствии с заключенным трудовым договором [1].

Дела об административных правонарушениях, совершенных несовершеннолетними, в соответствии со статьей 3.5 Процессуально-исполнительного кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях уполномочены рассматривать районные (городские), районные в городе комиссии по делам несовершеннолетних.

Одним из основных направлений в деятельности органов внутренних дел является профилактика и предупреждение преступлений и правонарушений среди несовершеннолетних [2].

По состоянию на 2014 год число административных правонарушений совершённых несовершеннолетними уменьшилось до 22 296 случаев по сравнению с 2010 годом когда было зарегистрировано 26 624 случая совершения административных правонарушений несовершеннолетними [4].

При разрешении вопроса об ответственности несовершеннолетних должны учитываться субъективные особенности нарушителя, прежде всего те, которые свидетельствуют о его отношении к содеянному (в частности, осознание фактического характера и противоправности проступка, критичное отношение к совершенному, раскаяние виновного и другие особенности, характеризующие социально-человеческие качества гражданина либо определяющие его асоциальные наклонности) [3].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : 21 апр. 2003 г., № 194-З : принят Палатой представителей 17 дек. 2002 г. : одобр. Советом Респ. 2 апр. 2003 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 08.01.2018// КонсультантПлюс. Беларусь. / ООО «ЮрСпектр» Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Об основах деятельности по профилактике правонарушений: Закон Республики Беларусь [Электронный ресурс]. :4 января 2014 г., №122-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2018 г. №91-3 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
3. Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних: Закон Республики Беларусь [Электронный ресурс]. :31 мая 2003 г., №200-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 г. №18-3 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018..
4. Правонарушения в Республике Беларусь/ Статистический сборник/ И.С. Кангро, Ж.Н. Василевская, Е.И. Кухаревич, О.Е. Молодцов, Е.М. Палковская, А.И. Боричевский, И.Г. Чигирева- Мн.: Национальный статистический комитет Республики Беларусь, 2015.

П.А. ЖУРАВЛЁВА

*г. Минск, юридический факультет Белорусского государственного университета
Научный руководитель: Л.А. Краснобаева, доцент кафедры государственного управления юридического факультета Белорусского государственного университета*

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖАЩИХ ЗА НАРУШЕНИЕ ОГРАНИЧЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБОЙ

Государственная служба является одной из форм практической реализации задач и функций государства, выраженной в организации деятельности государственных

служащих в целом и осуществлением полномочий на практике. Государственная служба носит публичный и государственно-властный характер, который выражается в направленности данной деятельности на всю территорию государства и применении мер государственного принуждения, в установленном законодательством порядке. Осуществление государственной службы производится специальными субъектами – государственными служащими. Данные лица наделяются кругом определенных прав и обязанностей, варьирующихся в зависимости от сферы деятельности, а также ограничениями и запретами, связанными с исполнением ими служебных обязанностей [1, с. 550].

Главной целью установления таких ограничений является надлежащее выполнение государственными служащими своих служебных полномочий и предотвращение злоупотребления полномочиями [2, с. 232]. Перечень общих ограничений (запретов) установлен Законом о государственной службе в Республике Беларусь от 14 июня 2003 г. № 204-З (далее – Закон). Кроме этого, в Законе за неисполнение или ненадлежащее исполнение по вине государственного служащего возложенных на него служебных обязанностей, превышение должностных полномочий, нарушение трудовой и исполнительской дисциплины, а равно за несоблюдение установленных Законом и иными законодательными актами ограничений, связанных с государственной службой, государственный служащий несет дисциплинарную, административную, уголовную и иную ответственность в соответствии с законодательством [3, ст. 56].

Юридическая ответственность государственных служащих — это применение к ним государственными органами и должностными лицами установленных государством мер воздействия за ненадлежащее исполнение служебных обязанностей, нарушение государственной дисциплины и законности.

В зависимости от характера правонарушений, совершенных государственными служащими, различают дисциплинарную, материальную, административную и уголовную ответственность. В данной работе мы остановимся на административной и уголовной ответственности государственных служащих за нарушение ограничений, связанных с государственной службой.

Административная и уголовная ответственность закреплена в Кодексе Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП) и Уголовном кодексе Республики Беларусь (далее – УК), соответственно.

Для государственных служащих установлено ограничение по занятию предпринимательской деятельностью лично или через иных лиц, по оказанию содействия супругу (супруге), близким родственникам или свойственникам в осуществлении такой деятельности, используя служебное положение. Нарушение данного ограничения влечет административную ответственность по пункту 3 статьи 12.7 КоАП и квалифицируется как «занятие предпринимательской деятельностью лицом, для которого установлен запрет на осуществление такой деятельности законодательными актами» [4, ст. 12.7].

Следующее ограничение связано с возможностью принимать участие лично или через доверенных лиц в управлении коммерческой организацией, которое перекликается с вышеназванным ограничением. Нарушение этого ограничения квалифицируется по статье 429 УК как незаконное участие в предпринимательской деятельности. Диспозиция статьи определяет в качестве незаконного учреждение должностным лицом, находящимся на государственной службе, организации, осуществляющей предпринимательскую деятельность, либо участие его в управлении такой организацией лично или через доверенное лицо вопреки запрету, установленному законом, если должностное лицо, используя свои служебные полномочия, предоставило такой организации льготы и преимущества или покровительствовало в иной форме. Таким образом, пресекается любая деятельность государственных служащих в сфере предпринимательской деятельности.

Относительно общественной жизни государственного служащего, Законом также установлен ряд ограничений. Например, запрещается принимать участие в забастовках и

использовать служебное положение в интересах политических партий, религиозных организаций, иных юридических лиц, а также граждан, если это расходится с интересами государственной службы. Прямого законодательного закрепления ответственности за нарушение таких ограничений не устанавливается, однако закреплены некоторые нормы. Так, принуждение к забастовке либо к отказу от участия в законной забастовке, совершенное с применением насилия или с угрозой его применения влечет уголовную ответственность по статье 200 УК. Применима ли данная статья в случае нарушения ограничения государственных служащих – открытый вопрос [5, ст. 200].

Принятие имущества (подарков) или получение другой выгоды в виде услуги в связи с исполнением служебных обязанностей, за исключением сувениров, вручаемых при проведении протокольных и иных официальных мероприятий, расценивается как получение взятки должностным лицом и влечет привлечение к уголовной ответственности. В статье 430 УК закреплено понятие получения взятки. Таковым признается «принятие должностным лицом для себя или для близких материальных ценностей либо приобретение выгод имущественного характера, предоставляемых исключительно в связи с занимаемым им должностным положением, за покровительство или попустительство по службе, благоприятное решение вопросов, входящих в его компетенцию, либо за выполнение или невыполнение в интересах дающего взятку или представляемых им лиц какого-либо действия, которое это лицо должно было или могло совершить с использованием своих служебных полномочий (получение взятки)» [5, ст. 430]. Вопрос борьбы с коррупцией и коррупционной деятельностью подробно рассматривается специальным Законом Республики Беларусь от 15 июля 2015 года №305-З «О борьбе с коррупцией» и иными нормативными правовыми актами.

Государственные служащие не вправе использовать во внеслужебных целях средства материально-технического, финансового и информационного обеспечения, другое имущество государственного органа и служебную тайну. Так, за разглашение служебной тайны предусмотрена и административная, и уголовная ответственность, в данном случае её вид будет зависеть от формы вины. В случае разглашения служебной тайны по неосторожности либо утраты документов или компьютерной информации, содержащих сведения, составляющие такую тайну, или предметов, сведения о которых составляют такую тайну, к лицу будут применены меры административной ответственности (а именно, статья 22.15 КоАП) [4, ст. 22.15]. А при умышленном разглашении служебной тайны (экономические, научно-технические или иные сведения, составляющие служебную тайну, лицом, имеющим или имевшим доступ к этим сведениям) либо сведений, составляющих государственную тайну, при отсутствии признаков измены государству или шпионажа, должностное лицо будет нести уголовную ответственность по статьям 375 и 373 УК, соответственно [5, ст. ст. 373, 375].

Также, Законом устанавливается, что государственным служащим, совершившим в период прохождения государственной службы тяжкое или особо тяжкое преступление против интересов службы либо тяжкое или особо тяжкое преступление, сопряженное с использованием должностным лицом своих служебных полномочий, пенсия за выслугу лет по нормам статьи, регламентирующей право государственных служащих на пенсию за выслугу лет (статья 54), не назначается (не выплачивается) [3, ст. 54].

Таким образом, исходя из вышеперечисленного можно сделать вывод о том, что государственные служащие как субъекты государственной службы наделены обязанностью по выполнению ограничений, связанных со службой. Неисполнение либо ненадлежащее исполнение закрепленной обязанности влечет привлечение к ответственности. Вид юридической ответственности определяется исходя из характера и степени общественной опасности совершенного правонарушения. Ответственность государственных служащих наступает по нормам Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях и Уголовного кодекса Республики Беларусь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Курс административного права Республики Беларусь / А.Н. Крамник. – Мн.: Тесей, 2002. – 608 с.;
2. Административное право: учеб. / Л. М. Рябцев [и др.]. – Минск: Изд. центр БГУ, 2014. – 607 с.;
3. О государственной службе в Республике Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 14 июня 2003 г., № 204-З с изм. и доп. // Электрон. копия эталонного банка данных правовой информации с информационно-поисковой системой «ЭТАЛОН»: версия 6.5 [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информации Респ. Беларусь. – Минск, 2018;
4. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях : Кодекс Респ. Беларусь, 21 апреля 2003 г., № 194-З : с изм. и доп. // Электрон. копия эталонного банка данных правовой информации с информационно-поисковой системой «ЭТАЛОН»: версия 6.5 [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информации Респ. Беларусь. – Минск, 2018;
5. Уголовный кодекс Республики Беларусь : Кодекс Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 275-З : с изм. и доп. // Электрон. копия эталонного банка данных правовой информации с информационно-поисковой системой «ЭТАЛОН»: версия 6.5 [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информации Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Е.С. ЗАНЬКО

Минск, факультет права, УО «БГЭУ»

АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА ПРАВ ПОТРЕБИТЕЛЯ

В настоящее время одной из актуальных проблем граждан, как потребителей, является отсутствие возможности в полном объеме реализовать своё право на получение полной и достоверной информации о товарах и услугах. Нарушение данного права проявляется в непредоставлении продавцами полной и достоверной информации о так называемых акционных мероприятиях – скидках, распродажах, акциях и иных формах снижения стоимости товаров и услуг.

Законодательством для субъектов предпринимательской деятельности в области торговли сняты практически все ограничения, касающиеся ценообразования (за исключением регулируемых цен на социально значимые товары). Для стимулирования спроса и привлечения потенциальных покупателей самой распространенной формой отношений являются скидки.

Согласно Постановлению Совета министров Республики Беларусь от 22 июля 2014 г. № 703 «Об утверждении Правил продажи отдельных видов товаров и осуществления общественного питания и Положения о порядке разработки и утверждения ассортиментного перечня товаров, ассортиментного перечня продукции общественного питания», скидка – снижение цены товаров, продукции общественного питания, предоставляемое продавцом покупателю. Иными словами, можно сказать, что скидка – условие сделки, определяющее размер уменьшения сформированной розничной цены товара на условиях, определяемых продавцом, с целью увеличения объемов продаж.

Однако, кроме скидок существуют и повсеместно проводятся и другие мероприятия, активизирующие торговлю: акция, товар дня, акционный товар – которые, в свою очередь, не разграничены в понятиях на уровне нормативных правовых актов.

Полагаем важным установить требования по содержанию, процедуре, форме составления и утверждения внутреннего положения субъекта предпринимательской деятельности в случаях проведения такого рода мероприятий, активизирующих торговлю, в котором целесообразно установить: виды, конкретные размеры (уровень), условия, срок проведения таких мероприятий, перечень товаров, услуг, на которые распространяется

действие такого мероприятия, работников субъекта хозяйствования, отвечающих за проведение таких мероприятий.

Стоит отметить, что субъекты предпринимательской деятельности, злоупотребляя терминами мероприятий, активизирующих торговлю, и не имея внутренних положений – приказов по их проведению, вводят покупателя в заблуждение о предлагаемых удешевлениях товаров и услуг. Кроме этого, субъекты предпринимательской деятельности зачастую должным образом не информируют покупателя о проводимых мероприятиях, активизирующих торговлю либо предоставляют такую информацию с нарушением законодательства, что вызывает недовольства и жалобы со стороны покупателей. При этом Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях не содержит ответственности за введение в заблуждение покупателей и потребителей услуг.

Таким образом, полагаем, что ст. 12.17 «Нарушение правил торговли и оказания услуг населению» Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях необходимо дополнить частью 10, в которой будет содержаться ответственность за отсутствие, нарушение, не исполнение либо ненадлежащее исполнение правил предоставления информации субъектом предпринимательской деятельности о проведении акционных мероприятий.

Кроме этого, необходимо в соответствующих нормативных правовых актах дать определения понятий всех мероприятий, активизирующих торговлю (акция, товар дня, акционный товар).

О.Г. КИРСАНОВА

Российская Федерация, Смоленск, Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Саратовская государственная юридическая академия», Смоленский филиал, кандидат экономических наук, доцент

КОНЦЕССИОННЫЕ СОГЛАШЕНИЯ КАК ФОРМА ОСВОЕНИЯ ИНВЕСТИЦИЙ, ПРИВЛЕКАЕМЫХ В РЕГИОНАЛЬНОЕ ДОРОЖНОЕ СТРОИТЕЛЬСТВО

Одной из наиболее острых и важных проблем, которую в течение ряда лет пытается решить Смоленская область, является проблема восстановления, модернизации и развития сети автомобильных дорог. На заседании межведомственной комиссии в октябре 2018 г. при Губернаторе Смоленской области было отмечено, что последняя автомобильная дорога была построена еще в 2012 г. за счет средств федерального дорожного фонда, поскольку собственными средствами на решение данных задач регион не располагает.

На заседании была особенно подчеркнута необходимость максимально быстрого решения задач по привлечению денежных средств в сферу регионального дорожного строительства, поскольку большая часть из них на территории области находится в неудовлетворительном состоянии, вследствие которого количество дорожно-транспортных происшествий в течение 2016 – 2018 г. возросло на 45%.

При этом средняя скорость движения грузовых и пассажирских потоков по региональным и межмуниципальным дорогам области снижается на 20%, что приводит к замедлению транспортных логистических операций и финансовым потерям, как для хозяйствующих субъектов, так для доходной части областного бюджета.

Причин сложившейся ситуации достаточно много, но основной из них, на наш взгляд, является недостаточность финансирования. Собственных средств, собираемых дорожными фондами различных уровней, не хватает не только на строительство, но также и на реконструкцию имеющегося автодорожного полотна. При этом практически каждый год, начиная с кризисного 2012 г., объемы финансирования, выделяемые на цели

дорожного строительства, неизменно сокращаются, что не может не усугублять из без того плачевное состояние региональных сетей автомобильных дорог.

В настоящее время, учитывая финансовую несостоятельность ведомственных бюджетов и фондов, в качестве приоритетных направлений разработанная еще в 2004 г., но ежегодно обновляющаяся «Национальная программа модернизации и развития автомобильных дорог Российской Федерации до 2025 года» определила поиск альтернативных вариантов привлечения инвестиций в сферу дорожного строительства, в частности за счет средств частного капитала [1].

Одновременно практическое наблюдение показывает, что в периферийных регионах ситуация с частными инвестициями в дорожное строительство складывается далеко не блестяще. Как правило, частные инвесторы вкладывать свои деньги в отрасль явно не стремятся, не считая ее привлекательной с точки зрения размещения капиталов. Речь в данном случае касается не только сомнительной перспективы получения экономической выгоды, сопровождающейся повышенным уровнем риска [2].

Прежде всего, недостаточная проработанность нормативной базы, регламентирующей процесс привлечения и размещения инвестиций в сферу дорожного строительства, осуществления процесса контроля расходования предоставленных средств со стороны инвесторов, неясность самой процедуры оформления совместной государственно-частной деятельности и прочие факторы, порождают определенное недоверие со стороны частного сектора к программам и проектам, реализуемым со стороны органов государственной власти различных уровней.

Вместе с тем, следует отметить, что привлечение инвестиций в дорожное строительство, является в настоящее время одним из наиболее популярных решений проблемы недостаточности финансирования данной сферы. В «Национальной программе модернизации и развития автомобильных дорог Российской Федерации до 2025 года» сделаны определены границы и возможности привлечения частных инвестиций в реализацию федеральных и региональных программ, в том числе за счет реализации механизма государственно-частного партнерства, одной из форм которого при строительстве автомобильных дорог общего пользования станет доленое участие инвесторов и государства. При этом возможности участия частных инвесторов в данном случае ограничены – как правило, речь касается строительства автомобильных дорог двойного назначения: технологические дороги, дороги вдоль трубопроводов, подъезды к крупным предприятиям и т.п. [2].

Положительным моментом в данном случае является то, что положено начало нормативной легитимности возможного сотрудничества государства и капитала в сфере дорожного строительства. При этом в Программе предусмотрены следующие организационно-правовые формы реализации проектов строительства и реконструкции автомобильных дорог и развития придорожной инфраструктуры на основе механизмов государственно-частного партнерства (Рис. 1):

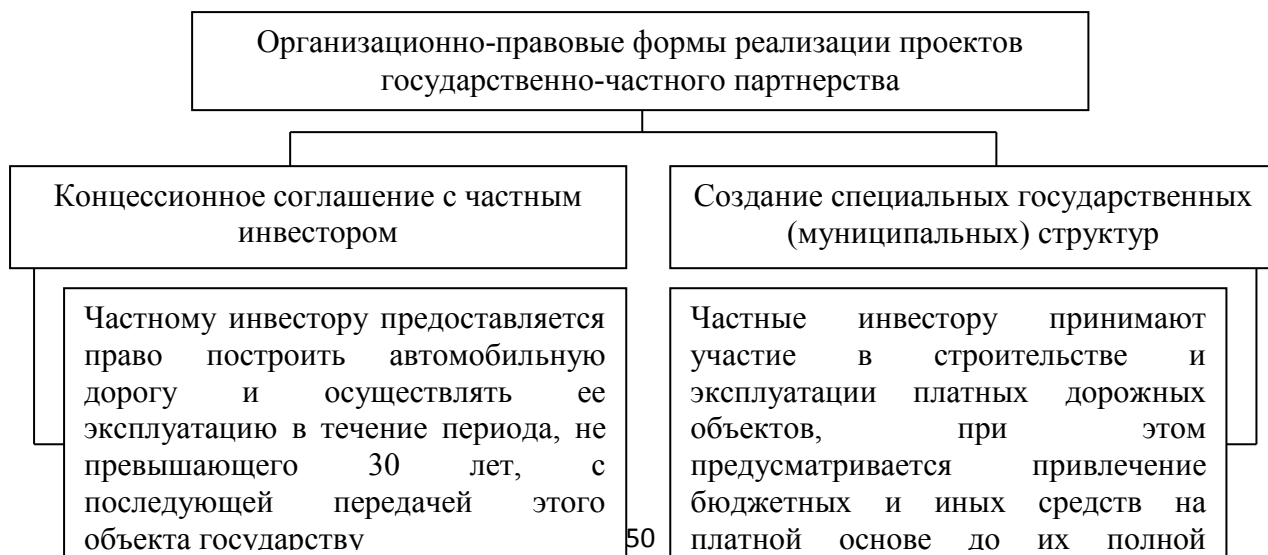


Рис. 1. Организационно-правовые формы реализации проектов строительства и реконструкции автомобильных дорог на основе механизмов государственно-частного партнерства

Рассмотрим более подробно возможности и особенности правового обеспечения функционирования государственно-частного партнерства на основе заключения концессионных соглашений.

Концессионные соглашения представляют собой разновидность гражданско-правовых договоров, содержащих элементы различных договоров, предусмотренных федеральным законодательством. Непосредственно механизм реализации концессионных регламентирован Федеральным законом от 21.07.2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (последняя редакция – 03.08.2018 г. № 312-ФЗ).

Согласно 115-ФЗ, концессионное соглашение представляет собой форму государственно-частного партнерства, предполагающую вовлечение частного сектора в эффективное управление государственной собственностью или в оказание услуг, обычно предоставляемых государством на взаимовыгодных условиях [3].

Согласно заключенному концессионному соглашению, одна сторона – концессионер – обязуется за свой счет создать или реконструировать определенное соглашением имущество, право собственности на которое принадлежит государству (муниципальному образованию), выступающему в качестве концедента. В свою очередь, концедент обязуется предоставить концессионеру на срок, предусмотренный соглашением (но не более 30 лет – применительно к дорожному строительству), права владения и пользования объектом соглашения для осуществления указанной деятельности [3].

Согласно п. 4 ст. 1 ФЗ-115 автомобильные дороги общего пользования, включая объекты придорожного сервиса, могут являться объектом концессионных соглашений [3].

Финансовая модель реализации концессионного соглашения достаточно прост: концессионер несет расходы по исполнению обязательств по заключенному соглашению. При этом концедент вправе принимать на себя часть расходов и предоставлять концессионеру государственные и муниципальные гарантии, предусмотренные бюджетным законодательством Российской Федерации. Также концессионер своими силами осуществляет ввод в эксплуатацию объекта концессионного соглашения.

Как правило, в сфере дорожного строительства период реализации договора достаточно продолжителен (но не более 30 лет, как было отмечено ранее) и определяется на основе учета срока создания (реконструкции) объекта, объема привлекаемых инвестиций, периода их окупаемости, срока получения концессионеров валовой выручки, а также срока исполнения других обязательств концессионера или концедента согласно заключенному соглашению, что определено в п. 1. Ст. 6 ФЗ-115 [3]. Для супердолгосрочных объектов, к которым также может быть отнесена и дорожная инфраструктура, срок реализации концессионного соглашения может быть продлен до пяти лет по согласованию сторон и на основе решения органа государственной власти соответствующего уровня.

Заключение концессионных соглашений в сфере дорожного строительства достаточно широко применяется в зарубежной практике привлечения в государственную сферу частных инвестиций: например, в США, Японии, Корее и пр.

Одним из основных требований, определяющих эффективность для инвестора заключения концессионного соглашения, является возможность получения дохода за счет эксплуатации объекта соглашения (например, платные автомобильные дороги, платные объекты придорожного сервиса), который превышал бы издержки, связанные со строительством, управлением, ремонтом и содержанием автомобильных дорог, а также затраты, связанные с обслуживанием и погашением заемных средств.

В чем заключаются преимущества концессионных соглашений для органов государственной власти и местного самоуправления? В данном случае следует отметить,

что привлечение дополнительных инвестиций в государственный сектор позволяет переложить основные риски и затраты на частный сектор, сохраняя при этом в государственной собственности объекты, передаваемые на концессию. Также концессионное соглашение позволяет объединить государственную собственность (или государственные возможности) и инициативы со стороны частного сектора (например, инновации и инвестиции), имеющие целью достижение максимально эффективного результата.

Вместе с тем, следует отметить, что в Российской Федерации, а уж тем более, в периферийных регионах механизм концессий развит недостаточно, не смотря на наличие крупных проектов. Факторами, препятствующими этому, являются:

- несовершенная, не до конца проработанная нормативная база;
- отсутствие накопленного практического опыта реализации и управления исполнением концессионных соглашений;
- недостаточность научных и методологических исследований оценки социально-экономических последствий и рисков и т.п.

Тем не менее, на наш взгляд, концессионные соглашения являются одним из наиболее перспективных направлений привлечения частных инвестиций в развитие и реконструкцию объектов государственной собственности и решения проблем финансирования наиболее проблемных объектов социальной инфраструктуры. Для этого необходимо:

сформировать правовые основы регулирования вопросов заключения и реализации концессионных соглашений в сфере дорожного строительства;

создать легитимную основу взаимоотношений инвесторов, собственников и пользователей автомобильных дорог, прав и обязанностей государства;

создать благоприятный инвестиционный климат для участия частного капитала в дорожном строительстве посредством законодательного закрепления гарантий инвесторам, принимающим участие в заключении и реализации концессионных соглашений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Национальная программа модернизации и развития автомобильных дорог Российской Федерации до 2025 года [Электронный ресурс]. – URL: <https://clck.yandex.ru/redirect/n>
2. Частные инвестиции приходят в строительство российских автодорог: РБК: исследования рынков [Электронный ресурс]. – URL: [/www.rbc.ru](http://www.rbc.ru)
3. Федеральный закон от 21.07.2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (в ред. от 03.08.2018 г. № 312-ФЗ) [Электронный ресурс]. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_54572/

С.М.КОЛЯДА

Брест, юридический факультет, БрГУ имени А.С. Пушкина

Е.А.Коротич, кандидат юридических наук, доцент

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ЗАДЕРЖАНИЕ ФИЗИЧЕСКОГО ЛИЦА В СИСТЕМЕ МЕР ОБЕСПЕЧЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРОИЗВОДСТВА

Процессуально-исполнительный кодекс об административных правонарушениях Республики Беларусь (далее – ПИКоАП Республики Беларусь) включает в себя положения, обеспечивающие права и определяющие обязанности субъектов административного процесса, устанавливает порядок административного производства, его особенности, а также регулирует особенности, связанные с конституционными

правами и свободами личности в ходе исполнения административно-процессуальных действий.

Административное задержание физического лица (ст. 8.2 ПИКоАП) является одной из мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях, наиболее ограничивающей конституционные права и свободы. Должностные лица, реализующие данную меру должны осуществлять некоторые действия (осмотр, личный обыск, досмотр) в целях обеспечения своей безопасности и безопасности иных граждан, сбора доказательств выявления телесных повреждений на теле задержанного.

В связи с этим возникают некоторые проблемы с позиции соблюдения прав и свобод человека в ходе проведения данных мероприятий. Данные проблемы возникают в связи со следующими обстоятельствами:

- в соответствии с ПИКоАП, при административном задержании возможен личный обыск, однако ст. 25 Закона «Об органах внутренних дел Республики Беларусь» «Права сотрудников органов внутренних дел» допускает как личный обыск, так и досмотр вещей, находящихся при задержанном [1].

- составлять протокол личного обыска, либо делать запись в соответствующих протоколах должно лицо, осуществившее личный обыск. Фактическое задержание физических лиц чаще осуществляют милиционеры Патрульно-постовой службы милиции и военнослужащие внутренних войск МВД Республики Беларусь из числа лиц рядового состава, реже – милиционеры-водители и др., которые в соответствии с постановлением МВД Республики Беларусь от 16.02.2018, № 47 «О наделении должностных лиц органов внутренних дел полномочиями на составление протоколов об административных правонарушениях и подготовку дел об административных правонарушениях к рассмотрению» не наделены полномочиями по составлению протоколов об административных правонарушениях и осуществлению подготовки дел об административных правонарушениях к рассмотрению, а соответственно, не могут делать в подобных документах какие-либо записи. В соответствии с ПИКоАП личный обыск задержанного должен проводиться лицом, осуществившим фактическое задержание.

Следовательно, данные вопросы и многие другие требуют осмысления, что обуславливает необходимость комплексного научного подхода.

Административное задержание физического лица тесно связано с ограничениями его прав и свобод. Эта мера имеет подобное по характеру воздействие с задержанием, предусмотренным Уголовно-процессуальным кодексом (ст.108 УПК Республики Беларусь), а по мере тяжести лишений и ограничений – с административным арестом (ст. 6.7 КоАП) и заключением под стражу (ст. 126 УПК). В контексте сказанного видится необходимым уделять первостепенное значение мерам по повышению качества правового регулирования отношений, относящихся к воздействию на конституционные права и свободы человека.

Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях, который введен в действие с 1 марта 2007 г., более полно урегулировал порядок реализации норм административно-деликтного права. В указанном кодексе отведена отдельная глава, регламентирующая вопрос о мерах обеспечения административного процесса, а административному задержанию посвящён целый ряд статей.

Административное задержание является одной из важнейших мер административного принуждения, целью которой является надлежащая реализация норм административно-деликтного права. Общее понятие задержания трактуется как принудительное воспрепятствование движению кого-нибудь или чего-нибудь.

Административное задержание характеризуется тем, что как принудительное воздействие оно производится специально уполномоченными должностными лицами (представителями административной власти) органов государственного управления,

регулируется специальными актами административно-правового применяется, как правило, в связи с административным правонарушением.

Административное задержание физического лица затрагивает его честь и достоинство, при этом “остро сталкиваются противоречивые интересы: интерес ограждения личности от административного произвола, с одной стороны, и интерес охранения... порядка и безопасности, с другой” [2, с. 8].

В ПИКоАП административное задержание физического лица определяется как фактическое кратковременное ограничение свободы физического лица, в отношении которого ведется административный процесс, за совершение им административного правонарушения и доставление его в орган, ведущий административный процесс (ч. 1 ст. 8.2 ПИКоАП).

Такое определение указывает на цель задержания как основание для его применения. В сущности, административное задержание – это кратковременное ограничение свободы физического лица, принудительное воздействие, состоящее в препятствии правонарушителю на самом деле, в действительности продолжать совершение нарушения и иных поступков (действий) по своему желанию.

Кратковременное ограничение свободы заключается в фактическом удержании физического лица на месте (либо вблизи его) совершения административного правонарушения; доставлении этого лица в орган, ведущий административный процесс; изоляции в специальном помещении в виде содержания под стражей (замком) (заключения под стражу).

Фактическое удержание и изоляция не отражены в действующем законодательстве, но практически применяются при кратковременном ограничении свободы.

Фактическое удержание физического лица находит своё выражение в действиях, не позволяющих продолжению соответствующего поведения правонарушителя, способствующих остановить и не упустить его. Данные действия могут состоять как в предъявлении требования уполномоченным должностным лицом, так и в непосредственном применении силы. Примером тому может быть не оплаченный проезд в общественном транспорте. При попытке правонарушителя выйти, контролёр с помощью работника милиции воспрепятствовал этому. Такое препятствие создаётся для разрешения вопроса о привлечении к административной ответственности непосредственно на месте совершения правонарушения (ч. 1 ст. 10.3 ПИКоАП), а также в других случаях. В случае если лицо не будет удержано, то привлечение его к административной ответственности невозможно. Налицо осуществление фактического административного задержания физического лица, что и следовало бы четко записать в ПИКоАП и других законодательных актах, установив при этом, какие должностные лица уполномочены его применять. Важно заметить, что без фактического удержания на месте совершения правонарушения не представляется возможным составление протокола об административном правонарушении на месте совершенного деяния. Очевидно, что не все должностные лица, имеющие право и возможность произвести административное задержание, уполномочены на составление протокола об административных правонарушениях (ст. 3.30 ПИКоАП). Именно поэтому они могут обратиться за помощью к должностным лицам органов внутренних дел за оказанием подобной помощи (п. 1 ст. 8.3 ПИКоАП).

Фактическое удержание на месте совершения административного правонарушения в некоторых случаях недостаточно и может повлечь потребность доставления в орган, ведущий административный процесс, и изоляцию в специальное помещение. Но, по общему правилу, это не обязательно. Следовательно, фактическое удержание может являться самостоятельным видом фактического административного задержания.

Доставление выражается в принудительном препровождении физического лица в указанное место либо помещение. В части 1 ст. 8.2 ПИКоАП вместо термина “помещение” употребляется термин “орган, ведущий административный процесс”

Рассматривая данный термин, можно определить, что это название места расходится с понятием, определённым Законом Республики Беларусь «О государственной службе в Республике Беларусь», так как в нём «орган» понимается как «организация» т.е. коллектив людей. (ст.3 Закона Республики Беларусь «О государственной службе в Республике Беларусь»). Так же вопрос возникает и по поводу трактовки термина «доставление», которое всегда сопровождает кратковременное ограничение свободы. Нередки случаи добровольного согласия на «доставление» в орган, ведущий административный процесс, но по требованию уполномоченного лица и его сопровождению.

Доставление определяется в конкретных случаях сопутствующими обстоятельствами и возможно как продолжение удержания лица на месте совершения административного правонарушения. Кодексом Республики Беларусь об административных правонарушениях 1984 г. (далее – КоАП 1984 г.) были определены в качестве обстоятельств: составление протокола, установление личности, пресечение правонарушения, изъятие вещей и документов, являющихся непосредственными объектами правонарушения, для производства личного досмотра лица, совершившего административное таможенное правонарушение (ст. 238). Логично было бы зафиксировать аналогичный перечень в действующий ПИКоАП, так как доставление не допустимо исключить из административного задержания.

Вопреки наличию фактического удержания физического лица на месте совершения правонарушения, при условии реализации задач и достижения цели, доставление не обязательно. Но утверждение «и в доставлении его в орган» (ч. 1 ст. 8.2 ПИКоАП) этому противоречит. Следовательно, доставление является отдельным видом административного задержания, при условии необходимости с его помощью решения собственных целей.

Зачастую доставление содействует осуществлению следующего вида административного задержания – кратковременной изоляции в специальном месте (помещении), однако не обязательно в случаях достижения целей без его осуществления (например, после выяснения личности лицо отпущено).

Как видим, фактическое задержание обязательно выражается в удержании лица на месте совершения правонарушения, однако доставления и изоляции может и не быть (следовательно, они не обязательны).

В ПИКоАП предусмотрены сроки административного задержания. Общий срок – не более трёх часов (ч.1 ст. 8.4), однако п.1-5 ч.2 ст.8.4 ПИКоАП устанавливают более длительные сроки. Они не должны превышать 72 часа, а за нарушение правил, связанных с пересечением Государственной границы Республики Беларусь, – десяти суток с санкции прокурора (часть 5 ст. 8.4 ПИКоАП). Исчисляются данные сроки с удержания на месте совершения административного правонарушения (фактического задержания лица).

Административное задержание иностранных граждан и лиц без гражданства с целью применения к ним депортации и административного ареста, предусматривает иные сроки.

В случае, если не предоставляется возможным установление личности иностранного гражданина или лица без гражданства, которое нарушило правила пребывания или транзитного проезда, на протяжении 48 часов, они с санкции прокурора могут быть задержаны на требующийся для этого срок.

Вместе с тем должностное лицо, задержавшее иностранного гражданина либо лицо без гражданства, информирует Министерство внутренних дел Республики Беларусь не позднее трёх суток со дня задержания данного лица. Министерство же в свою очередь сообщает об этом дипломатическому представительству или консульскому учреждению государства гражданской принадлежности либо обычного места жительства задержанного (часть 6 ст. 8.4 ПИКоАП).

В ПИКоАП установлен перечень органов государственного управления, должностные лица которых имеют право на осуществление административного

задержания (ст.8.3. ПИКоАП). Законодательством определен и круг лиц, к которым не допускается применение административного задержания (ст. 8.2 ПИКоАП):

- 1) лица, должности которых включены в кадровый реестр Главы государства Республики Беларусь;
- 2) члены Совета Республики, депутаты Палаты представителей Национального собрания Республики Беларусь и депутаты местных Советов депутатов;
- 3) судьи;
- 4) народные заседатели.

Данные лица должны быть отпущены сразу после определения их личности, если административное задержание за совершение административного правонарушения имело место с доставлением их в орган, ведущий административный процесс. Из этого следует, что на данных лиц не распространяется только изоляция в специальном помещении в виде содержания под замком (заключения под стражу).

Административное задержание физического лица производится для пресечения противоправной деятельности либо для обеспечения административного процесса. Совершаемое административное правонарушение либо уже совершенное деяние являются основаниями для административного задержания. Орган, ведущий административный процесс, судья, прокурор должны незамедлительно освободить незаконно задержанного (ч. 2 ст. 2.4 ПИКоАП). Проверку законности административного задержания осуществляет прокурор (ч. 4, 5 ст. 2.15 ПИКоАП).

Таким образом, административное задержание физического лица является одной из мер обеспечения процесса по делам об административных правонарушениях, а не только мерой пресечения. Так как административное задержание непосредственно касается чести и достоинства физического лица и воздействует на него психически, он должен применяться в соответствии с действующим законодательством и принципами административного процесса. Их соблюдение обязательно для всех субъектов, уполномоченных на применение мер обеспечения административного процесса (суд, должностные лица, ведущие административный процесс, прокурор), в том числе и осуществляющих административное задержание.

Поскольку производство административного задержания ограничивает права и свободы физического лица, законодатель допускает подобные меры только по основаниям и в порядке, предусмотренном ПИКоАП (ч. 2 ст. 2.3 ПИКоАП)

Согласно принципу неприкосновенности личности, «никто из участвующих в административном процессе физических лиц не должен подвергаться насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению» (часть 3 ст. 2.4 ПИКоАП). Но встречаются случаи, когда применения насилия просто не избежать, иначе не будут достигнуты цели административного ареста. В этой связи ч. 3 ст. 2.4 ПИКоАП «Неприкосновенность личности» следовало бы дополнить следующим положением: «Применение насилия допускается тогда, когда ненасильственным способом невозможно обеспечить выполнение возложенных на должностное лицо обязанностей».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Об органах внутренних дел Республики Беларусь : Закон Респ. Беларусь, 17 июля 2007 г., № 263-З : в ред. Закона Респ. Беларусь от 19.07.2016 г. № 408-З // Консультант Плюс : Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.],
2. Елистратов, А.И. О личном задержании по советскому праву / А.И.Елистратов // Рабоче-крестьянская милиция. – 1923. – № 2–3. – С. 31

С.М.КОЛЯДА

*Брест, юридический факультет, БрГУ имени А.С. Пушкина
Е.А.Коротич, кандидат юридических наук, доцент*

ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ МЕР ОБЕСПЕЧЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРОЦЕССА

Меры обеспечения процесса по делам об административных правонарушениях регулируются действующим административно-деликтным законодательством (гл. 8 ПИКоАП Республики Беларусь) [1]. Целью данных мер является обеспечение приемлемых условий для доказывания в случаях совершения административного правонарушения и исполнения административного взыскания. Процедура применения каждой меры для обеспечения судебного разбирательства по административным правонарушениям обусловлена различными видами и сферами прав и свобод, ограничение которых связано с осуществлением конкретной меры.

В науке имеются представления о мерах обеспечения производства по делам об административных правонарушениях в том числе как:

- 1) о способах реализации процессуальных прав и исполнения процессуальных обязанностей граждан и иных лиц;
- 2) об основной части мер административного принуждения;
- 3) о средствах принудительного воздействия;
- 4) о самостоятельной группе мер административно-процессуального принуждения.

Имеющиеся определения мер обеспечения административного процесса зачастую не полностью учитывают их основные характеристики. Исходя из этого, все приводимые в литературе определения основываются исключительно на выявлении присущих ему неотъемлемых признаков.

Меры обеспечения производства по делам об административном правонарушении содержат все свойства административного принуждения, но при этом имеют свои особенности.

Во-первых, ст. 8.1. ПИКоАП Республики Беларусь чётко определяет цели, обуславливающие применение мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях: пресечение административного правонарушения, установление личности физического лица, в отношении которого ведется административный процесс, составление протокола об административных правонарушениях, своевременное и надлежащее рассмотрение дела и исполнение постановлений по делу об административном правонарушении.

Во-вторых, применяются они в случаях наличия признаков правонарушения или «с достаточными основаниями для предположения о наличии таких признаков» [2, с.36].

Вместе с тем меры обеспечения административного процесса могут применяться также при наличии признаков преступления. В некоторых случаях необходимость их применения обусловлена совершением правонарушений, отраслевая принадлежность которых не очевидна и может быть определена только в результате осуществления данных мер. Тем не менее, условием для применения мер обеспечения производства по административным правонарушениям должны быть не только совершение правонарушения, но и такие как:

- невозможность составления протокола на месте совершения преступления;
- неподчинение законным требованиям компетентных должностных лиц к прекращению нарушений общественного порядка или угрожающих общественной безопасности действий;
- попытка лица, совершившего преступление, сбежать с места его совершения;
- агрессивное поведение правонарушителя по отношению к должностным лицам;
- невозможность установления личности лица, действия которого имеют признаки административного правонарушения и т. д.

В-третьих, меры обеспечения административного производства могут применяться только с момента начала разбирательства по делу об административном правонарушении и до его прекращения: именно в данный промежуток времени возможно применение данных мер. В соответствии с этим, вред от применения вышеуказанных мер должен быть меньше, чем от административной ответственности, осуществление которой они призваны обеспечить. Эта особенность не допускает необоснованное расширение перечня мер обеспечения административного производства и препятствует дополнению их другими мерами административного принуждения, хотя они и носят процессуальный характер, но применяются в соответствии с другими нормативными правовыми актами. Однако данная позиция устраняет возможность их отождествления с мерами процессуального обеспечения, так как при наличии нескольких видов производств в структуре административного процесса понятие «мера процессуального обеспечения» должно охватывать все меры административного принуждения, направленные на его обеспечение, независимо от вида. Из этого следует, что меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях представляют собой всего лишь часть процессуального обеспечения.

В-четвёртых, меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях применяются в порядке, определённом процессуальным законодательством. Не может осуществляться применение данных мер к лицу, иначе как на основании и в порядке, установленном законом.

В-пятых, меры обеспечения административного производства могут быть применены не только к лицу, совершившему административное правонарушение (физические и юридические лица, в отношении которых ведётся административный процесс), но и к другим участникам процесса, в соответствии с ПИКоАП Республики Беларусь. Примером тому является привод, который в соответствии с ч. 1 ст. 8.12 ПИКоАП Республики Беларусь может быть применён к потерпевшему, свидетелю. Данное положение не противоречит принципу презумпции невиновности, изложенной в п. 6 ст. 4.2 КоАП Республики Беларусь, так как меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях имеют временный характер и их применение не подразумевает юридической ответственности.

В-шестых, в ходе применения мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях обязательна фиксация действий должностного лица, осуществляющего данные меры, в частности составление протокола (например: протокол административного задержания физического лица; протокол описи арестованного имущества, протокол задержания и принудительной отбуксировки (эвакуации) транспортного средства и т.д.). Однако, такие меры, как административное задержание физического лица, личный обыск задержанного, в соответствии с законодательством, допускают фиксацию как в отдельном протоколе, так и в других протоколах (протокол об административном правонарушении а также протоколы о применении других мер для обеспечения судебного разбирательства по делам об административных правонарушениях).

В некоторых случаях ПИКоАП Республики Беларусь установлены обязательные требования содержания и порядка составления протокола. В частности, в протоколе об административном задержании лица должны быть указаны: дата и место его составления; должность, фамилия и инициалы лица, составившего протокол; информации о личности задержанного; основание, время, место фактического содержания (ч. 1 ст. 8.5 ПИКоАП Республики Беларусь). В протоколе описи арестованного имущества указываются дата и место составления протокола, фамилия, имя и отчество лица, составившего протокол, а также лиц, присутствовавших при его составлении, фамилия, имя и отчество (наименование) лица, чье имущество описывается, наименование каждого предмета, подлежащего описи, его отличительные признаки (качество, количество, степень износа и т.п.), оценка каждого предмета в

отдельности и стоимость всего имущества, включенного в опись (если это возможно), какие предметы опечатаны и количество печатей, наложенных на каждый предмет, если опечатывание проводилось, отметка о разъяснении лицам, присутствующим при описи арестованного имущества, порядка и срока обжалования действий лица, составившего протокол, замечания и предложения лиц, присутствовавших при описи, сведения об изъятии имущества, о передаче имущества на хранение, фамилия, имя и отчество лица, которому имущество передано на хранение, его адрес, а также подпись, удостоверяющая предупреждение его об ответственности за порчу, израсходование, сокрытие либо отчуждение имущества, переданного ему на хранение и подвергнутого описи (ст. 8.8 ПИКоАП Республики Беларусь).

В-седьмых, меры обеспечения административного процесса применяются должностными лицами различных органов государственной исполнительной власти и, в большинстве случаев, компетентными составлять протоколы о соответствующих административных правонарушениях (п. 3 ст. 8.1 ПИКоАП Республики Беларусь). Полномочия по применению некоторых мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях имеют и судебные органы. Тем не менее, должностные лица, уполномоченные на применение данных мер должны руководствоваться действующим законодательством и действовать только в пределах своей компетенции.

В-восьмых, применение мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях ограничивают различные права и свободы правонарушителя. Право на свободу и личную неприкосновенность ограничивают такие меры, как удаление из помещения, в котором рассматривается дело об административном правонарушении, задержание и привод. Личные обыски, изъятие имущества, конфискация вещей и документов ограничительно воздействуют на право собственности. Отстранение от управления транспортным средством причиняет ущерб субъективному праву управления транспортным средством. В любом случае законодатель закрепляет четко определенный объект ограничений и указывает количественный предел воздействия на правовой статус лица.

При этом осуществление данных мер не лишает полностью прав лица, к которому они применяются. Скорее, правильным было бы сказать, что правонарушитель, как и ранее, имеет свои законные права, но реализуются они с некоторыми ограничениями.

Вышеизложенные особенности характерны абсолютно всем мерам обеспечения производства по делам об административном правонарушении.

Меры по обеспечению производства по делам об административных правонарушениях не стоит отождествлять с мерами уголовно-процессуального принуждения и защитными мерами в гражданском судопроизводстве.

Мерам уголовно-процессуального принуждения характерны следующие особенности:

- 1) урегулированы уголовно-процессуальным законом;
- 2) применяются субъектами уголовно-процессуальной деятельности (дознавателем, следователем, судом);
- 3) ограничены специальными сроками, установленными уголовно-процессуальным законом;
- 4) реализуются в отношении исключительно физических лиц – подозреваемых, обвиняемых и других участников уголовного процесса, ненадлежащее поведение которых препятствует или может создать препятствия установленному порядку уголовного судопроизводства. Признак процессуального положения лиц лежит в основе подразделения мер уголовно-процессуального принуждения на виды: первый вид мер процессуального принуждения – задержание применяется к подозреваемому; второй – меры пресечения к обвиняемому и к подозреваемому; третий – иные меры процессуального принуждения – наряду с подозреваемым и обвиняемым к иным лицам –

потерпевшему, свидетелю, гражданскому истцу, гражданскому ответчику, эксперту, специалисту, переводчику, понятому и др.;

5) общей целью их применения выступает обеспечение исполнения обязанностей участниками процесса в ходе расследования и судебного рассмотрения уголовных дел и надлежащее выполнение задач уголовного судопроизводства. Вместе с тем каждому из видов уголовно-процессуального принуждения свойственны свои специфические цели реализации. В частности, целью применения задержания является проверка причастности задержанного лица к совершению преступления и наличия достаточных оснований для применения к задержанному в качестве меры пресечения заключения под стражу. Меры пресечения в соответствии с п. 1 ст. 117 УПК Республики Беларусь призваны предотвратить: скрывание подозреваемого или обвиняемого от органа уголовного преследования и суда; воспрепятствование предварительному расследованию уголовного дела или рассмотрению его судом, в том числе путем оказания незаконного воздействия на лиц, участвующих в уголовном процессе, сокрытие или фальсификацию материалов, имеющих значение для дела, неявку без уважительных причин по вызовам органа, ведущего уголовный процесс; совершение предусмотренное уголовным законом общественно опасного деяния; противодействие исполнению приговора. Целью реализации иных мер процессуального принуждения выступает обеспечение установленного УПК Республики Беларусь порядка уголовного судопроизводства, а также надлежащего исполнения приговора.

Для обеспечительных мер, применяемых в гражданском процессе, характерны следующие признаки:

- 1) они урегулированы гл. 25 ГПК Республики Беларусь;
- 2) рассматриваемые меры применяются исключительно судами общей юрисдикции в соответствии с установленной ХПК Республики Беларусь процессуальной формой;
- 3) меры по обеспечению иска призваны: гарантировать заявителю реализацию его материально-правовых требований в случае удовлетворения их судом; предотвратить возможные нарушения прав или охраняемых законом интересов лица, обратившегося с ходатайством о принятии обеспечительных мер по находящемуся в производстве суда либо по будущему притязанию;
- 4) совершение процессуальных действий, направленных на обеспечение иска судом, инициируется рядом субъектов, к числу которых относятся лица, участвующие в деле (истец, ответчик), и иные лица – заявитель (до подачи искового заявления);
- 5) эти меры имеют срочный характер. Заявление о принятии обеспечительных мер рассматривается не позднее трёх дней с момента его поступления в суд (ст. 115 ХПК Республики Беларусь).

Обобщая всё вышесказанное, можно определить, что меры обеспечения административного процесса – это законодательные меры административного принуждения, используемые исполнительными органами (их должностными лицами) и судом для обеспечения нормального хода производства по делам об административных правонарушениях, применяемые в связи с обнаружением признаков правонарушения или с достаточными основаниями его наличия, строго определенными процессуальным порядком в рамках разбирательства по делу об административном правонарушении, в отношении лиц, которые нарушили нормы административного права, а также других участников производства, направленных на ограничение право на свободу и личную неприкосновенность, имущественные права или субъективные права управления транспортным средством.

Исходя из этого, меры по обеспечению административного процесса должны рассматриваться в качестве независимой группы мер административного принуждения, которая имеет ряд особенностей и отличается по масштабу и конкретным целям реализации, правовой форме реализации и специальными субъектами применения.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь : Закон Респ. Беларусь, 20 декабря 2006 г., № 194-З : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. № 131-З // Консультант Плюс : Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018
2. Мильшин, Ю.Н. О мерах административно-процессуального обеспечения производства по делу об административном правонарушении / Ю.Н. Мильшин // Административное право и процесс. – 2007. – № 5. – С. 35–38.

Л.Д.ИВАНЧИКОВА

Минск, Академия управления при Президенте Республики Беларусь

Научный руководитель: А.З.Игнатюк, кандидат юридических наук, доцент

ОСОБЕННОСТИ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЛИЦ, НЕ ДОСТИГШИХ СОВЕРШЕННОЛЕТИЯ

Освобождение от административной ответственности является одним из важных институтов административно-деликтного права и его наличие характеризует особый подход государства к различным жизненным обстоятельствам, которые могут возникнуть в момент совершения административного правонарушения, и свидетельствует о претворении в жизнь принципа справедливости и индивидуализации в демократическом обществе. Вместе с тем, наука и практика единодушны, что наиболее эффективным средством в предупреждении административных правонарушений является наложение административного взыскания. Основным в административном праве является положение о том, что виновное лицо должно претерпеть государственное административное воздействие в виде административного взыскания и главное здесь - соблюдение принципа неотвратимости ответственности. Одновременно ученые-административисты находятся в поиске альтернативных мер административной ответственности, которые, как правильно отмечает И.П. Долгих, могут быть более действенными при совершении незначительных административных правонарушений, когда цель наказания (воспитание, предупреждение совершения новых правонарушений) может быть достигнута и без его назначения [1, с. 149].

Государственная политика Республики Беларусь в отношении несовершеннолетних, совершивших административные правонарушения, основывается на принципах справедливости и гуманизма и не исключает освобождения от административной ответственности. Свидетельством тому является принятие 1 марта 2007 года Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях, важнейшей новацией которого стало расширение перечня оснований для освобождения лица, совершившего административное правонарушение, от административной ответственности (далее-КоАП).

Для сравнения отметим, что ныне действующий КоАП, дополнен пятью новыми основаниями для освобождения от административной ответственности, которых не было в КоАП 1984 года, и содержит отдельную главу, посвященную вопросам освобождения от административной ответственности [2]. Попутно стоит обратить внимание, что из перечня исключено такое основание для освобождения, как передача материалов об административном правонарушении на рассмотрение товарищеского суда, общественной организации или трудового коллектива [3]. По нашему мнению данное основание является неактуальным, поскольку современная идеология не всегда базируется на принципах коллективизма и экономическая деятельность зачастую осуществляется индивидуальным предпринимателем либо юридическим лицом, учредителем которого является один гражданин.

Административная ответственность является реакцией государства в отношении лица, совершившего административное правонарушение, с целью «...понудить, заставить его действовать в русле установленных правил, выполнять их...» [4, с.190].

Меры административной ответственности, применяемые к несовершеннолетним, оказывают воспитательное воздействие только тогда, когда они отвечают принципам разумности, справедливости и не нарушают их прав и законных интересов. Для освобождения от административной ответственности обязательно требуется признать вину лица в совершении административного правонарушения, но, несмотря на наличие основания для привлечения административной ответственности, не применять к нему меры взыскания. Освобождение от административной ответственности целесообразно, когда оно способствует воспитанию виновного лица и предупреждению совершения новых административных правонарушений, как им самим, так и окружающими. Важно отметить, что меры государственного принуждения в отношении несовершеннолетних имеют в большей степени морально-воспитательные цели, поэтому перевоспитание и исправление правонарушителей возможно и без применения мер административной ответственности [5, с.34].

Одним из оснований освобождения от административной ответственности является малозначительность правонарушения. Определение малозначительности приводится в части 2 статьи 8.2 КоАП. Так, малозначительным признается деяние, содержащее признаки административного правонарушения и причинившие незначительный вред охраняемым правам и интересам, соответственно законодатель конкретизировал, что малозначительным является формальное правонарушение. Вместе с тем, закон не содержит перечня правонарушений, которые не могут быть признаны малозначительными, таким образом, малозначительным может быть любое административное правонарушение, предусмотренное статьями Особенной части КоАП.

Особенностью освобождения от административной ответственности лиц, не достигших совершеннолетия, является вынесение комиссией по делам несовершеннолетних постановления о прекращении дела об административном правонарушении по основаниям, предусмотренным статьями 8.2, 8.3, 8.7 КоАП [6].

Необходимо отметить, что в правоприменительной практике имеются трудности при принятии решения о возможности освобождения несовершеннолетних от административной ответственности. В КоАП должным образом не регламентирован порядок освобождения от административной ответственности, отсутствует определение признака, позволяющего судить о малозначительности деяния. В научной литературе нет единого подхода к определению сущности малозначительности правонарушения. Большинство ученых считают, что размер морального и имущественного вреда может определяться комиссией по делам несовершеннолетних субъективно, при условии, если последствия правонарушения незначительно затрагивают интересы граждан и общества. При этом для привлечения к административной ответственности не требуется наличие вредных последствий от противоправных деяний (бездействия) достаточно наличие самого факта нарушения правовой нормы, т.е. создание угрозы тем или иным общественным отношениям, охраняемым нормами КоАП.

Освобождение от административной ответственности не является вынужденным для комиссии по делам несовершеннолетних. Только лишь при наличии убежденности в том, что цели административной ответственности могут быть достигнуты без применения административного взыскания, орган, ведущий административный процесс, уполномоченный рассматривать дела об административных правонарушениях в отношении несовершеннолетних, может принять решение об освобождении от административной ответственности. Иначе говоря, комиссия по делам несовершеннолетних, являясь коллегиальным органом, путем голосования, может по своему усмотрению признать основание достаточным и освободить от ответственности

или не принять его во внимание и не освободить от ответственности, наложив на виновное лицо административное взыскание.

В КоАП 1984 года освобождение от административной ответственности при малозначительности правонарушения обязательно сопровождалось устным замечанием. В статье 2.9 КоАП Российской Федерации (далее-КоАП РФ) сохранено объявление виновному лицу устного замечания при малозначительности административного правонарушения, но при этом необходимо отметить, что в российском законодательстве малозначительность правонарушения является единственным основанием, позволяющим освободить виновное лицо от административной ответственности. При этом, согласно статье 2.3 КоАП РФ, несовершеннолетний в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет может быть освобожден от административной ответственности с учётом конкретных обстоятельств дела и данных о лице, с применением к нему иных мер воздействия, предусмотренных законодательством о защите прав несовершеннолетних.

Вместе с тем, административные взыскания, как ответную реакцию государства на совершение административных правонарушений, необходимо отличать от иных мер воздействия принудительно-воспитательного характера, поскольку меры воспитательного воздействия не влекут последствий, которые влекут меры административной ответственности. Таким образом, анализ правовых норм, регулирующих общественные отношения, возникающие в связи с освобождением несовершеннолетних от административной ответственности, правоприменительная практика, свидетельствует, что институт освобождения от административной ответственности играет важную роль при рассмотрении дел об административных правонарушениях в отношении лиц, не достигших возраста совершеннолетия, как средство, альтернативное административному взысканию. Теоретическая и практическая значимость вопроса освобождения от административной ответственности коррелирует с необходимостью изучения норм КоАП на основе сложившейся практики применения, в целях дальнейшей оптимизации отечественного административного законодательства.

Анализ отдельных положений законодательства позволяет сделать несколько принципиальных выводов.

Во-первых, освобождение от административной ответственности представляет собой сложный правовой институт, в основу которого должен быть положен принцип гуманизации ответственности.

Во-вторых, в КоАП имеется специальная глава, содержащая перечень оснований для освобождения от административной ответственности, что свидетельствует о балансе интересов государства, общества и личности.

В-третьих, институт освобождения от ответственности несовершеннолетних используются слабо, о чем свидетельствует анализ правоприменительной практики комиссий по делам несовершеннолетних.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Долгих И.П. О проблемах и перспективах института освобождения от административной ответственности в России // Правовая наука и реформа юридического образования. 2014. №4(27). С. 149-156.
2. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях : принят 6 дек. 1984 г. : введ. в действие с 1 июня 1985 г. : текст Кодекса по состоянию на 14 апр. 2006 г. – Минск : Амалфея, 2006. – 304 с.
3. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях : принят Палатой представителей 17 дек. 2002 г. : одобрен Советом Республики 2 апр. 2003 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 08.01.2018 г. // Консультант плюс : Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

4. Ильина Т.А. К проблеме административной ответственности несовершеннолетних // Административное и муниципальное право. 2012. №10 (58). С.57.

5. Крамник А.Н. Административно-деликтное право. Общая часть: Пособие для студентов вузов / Мн.: Тесей, 2004. – 288 с.

6. Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях : принят Палатой представителей 9 нояб. 2006 г. : одобрен Советом Республики 1 дек. 2006 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 08.01.2018 г. // Консультант плюс : Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

В. И. КАЗИМИРЕНКО

Могилев, могилевский филиал ЧУО «БИП – Институт правоведения», студентка 3 курса специальности Правоведение

Е. В. ОНИЩУК

Могилев, могилевский филиал ЧУО «БИП – Институт правоведения», старший преподаватель

ОСОБЕННОСТИ ПРИВЛЕЧЕНИЯ К АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА МЕЛКОЕ ХИЩЕНИЕ, СОВЕРШЕННОЕ В МАГАЗИНЕ

Одним из наиболее распространенных административных правонарушений является мелкое хищение имущества – правонарушение против собственности.

Согласно ст. 44 Конституции Республики Беларусь государство гарантирует каждому право собственности [1]. Неприкосновенность собственности охраняется законом. Это выражается в том, что за посягательство на нее установлена юридическая ответственность, в том числе и административная. При этом административная ответственность наступает независимо от того, в чьей собственности находится имущество – государства или частного лица.

В соответствии со ст. 10.5 Кодекса об административных правонарушениях Республики Беларусь (далее – КоАП) мелкое хищение имущества может быть осуществлено путем кражи, мошенничества, злоупотребления служебными полномочиями, присвоения или растраты. Также этой статьей предусмотрена ответственность и за покушение на такое хищение [2].

Круглов В. А. определяет кражу как тайное похищение, изъятие имущества из владения юридического лица либо отдельных граждан [3, с.126].

Василевич Г. А. считает, что мошенничество выражается в завладении имуществом либо в приобретении права на имущество путём обмана или злоупотребления доверием [4, с.341].

Покушением на мелкое хищение в соответствии со ст. 2.3 КоАП признаётся умышленное действие физического лица, направленное на совершение кражи, мошенничества, злоупотребления служебными полномочиями, присвоения или растраты, если при этом оно не было доведено до конца. Например, гражданин, находясь в магазине самообслуживания, взял шоколадку, спрятал её в рукаве пальто и пытался пройти узел расчёта. Налицо покушение, но не кража, так как совершены лишь действия, непосредственно направленные на её осуществление. По мнению Крамника А. Н. оконченным покушение считается тогда, когда виновное лицо делает всё для неправомерного завладения чужим имуществом, однако задуманное не реализуется [5, с.31]. Примером может служить рассмотренный случай. Неоконченным покушение будет, когда правонарушитель не может сделать всё то, что считает необходимым для совершения правонарушения не по своей воле. Например, гражданин проник в салон автомобиля, принадлежащего другому гражданину, и взял меховые перчатки, лежащие на

переднем сидении с целью их похищения, но оказавшийся рядом водитель автомобиля не допустил осуществить желаемое.

Нельзя не согласиться с Василевичем Г.А., который считает, что хищение – это умышленное противоправное безвозмездное завладение чужим имуществом с корыстной целью посредством совершения соответствующих деяний, запрещенных законом [4, с.332]. За хищение имущества предусмотрена и уголовная ответственность. Различие состоит в том, что административная ответственность наступает за «мелкое хищение», т.е. различием является размер похищенного имущества.

В примечании к ст. 10.5 КоАП разъяснено, что размер похищенного во время мелкого хищения имущества физического лица не превышает двух базовых величин, а юридического лица – не более десяти базовых величин. При этом хищение ордена, медали, нагрудного знака либо хищение, совершённое группой лиц, либо путём кражи, совершённой из одежды или ручной клади, либо с проникновением в жилище, являются уголовно наказуемыми деяниями.

В теории административно – деликтного права определяется, что для привлечения лица к административной ответственности необходимо установить наличие в совершенных им действиях состава административного правонарушения. Состав административного правонарушения – это совокупность объективных и субъективных признаков, характеризующих деяние, как административное правонарушение. Квалифицировать деяние и отнести его к конкретному виду правонарушения позволяет именно его состав. Элементами состава административного правонарушения являются: объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона.

Сорокин В. Д. характеризует состав административного правонарушения «мелкое хищение» следующим образом:

- объект мелкого хищения – общественные отношения, составляющие в своей совокупности право собственности физического или юридического лица;
- предмет мелкого хищения – имущество юридического лица в сумме, не превышающей десятикратного размера базовой величины, установленного на день совершения деяния, а также имущество физического лица в сумме, не превышающей двукратного размера базовой величины, установленного на день совершения деяния;
- объективную сторону правонарушения образуют действия лица, выражающиеся в мелком хищении имущества, совершенном одним из альтернативных способов: путем кражи, мошенничества, злоупотребления служебным положением или полномочиями, присвоения, растраты, а равно покушение на такое хищение;
- по конструкции объективной стороны состав правонарушения материальный. Мелкое хищение считается оконченным с момента получения правонарушителем возможности пользования или распоряжения имуществом;
- с субъективной стороны правонарушение характеризуется прямым умыслом. Лицо сознает общественно опасный характер своего деяния, предвидит его вредные последствия в виде материального ущерба физическому или юридическому лицу и желает их наступления;
- цель виновного лица корыстная – незаконно обратить имущество юридического лица в свою собственность или в собственность других лиц или избавиться от материальных затрат;
- субъектом правонарушения может быть физическое лицо, достигшее 14-летнего возраста, вменяемое [6, с.198].

Необходимо отметить, что предметом мелкого хищения может быть только движимое имущество.

Процесс привлечения лица, совершившего мелкое хищение, к административной ответственности имеет свои особенности.

Если отсутствуют обстоятельства, исключающие административный процесс, то основанием для его начала являются достаточные данные, указывающие на признаки

административного правонарушения: общественная опасность, противоправность, виновность, наказуемость. Административный процесс по делу об административном правонарушении должен начинаться при наличии хотя бы одного из поводов и оснований для его начала.

Согласно ст. 9.2 Процессуально – исполнительного кодекса об административных правонарушениях Республики Беларусь (далее ПИКоАП) поводом для начала административного процесса является:

1. заявление физического лица;
2. сообщение должностного лица государственного органа, общественного объединения, иной организации;
3. непосредственное обнаружение признаков административного правонарушения судом, органом ведущий административный процесс [7].

В случае с мелким хищением поводом для начала административного процесса может служить как заявление физического лица, так и непосредственное обнаружение признаков административного правонарушения органом, ведущий административный процесс.

Если поступает устное заявление, то оно заносится в протокол. Письменное заявление должно быть подписано заявителем.

Чаще всего мелкое хищение совершается в магазинах. В этих случаях началом административного процесса служит непосредственное обнаружение признаков административного правонарушения органом, ведущим административный процесс. Сотрудником батальона милиции Департамента охраны МВД Республики Беларусь по сигналу сотрудников магазина лицо, совершившее мелкое хищение, задерживается и доставляется в РОВД для дальнейшего разбирательства. Таким образом, в отношении лица, совершившего мелкое хищение, применяются такие меры обеспечения административного процесса, как административное задержание физического лица, о чем сотрудником милиции составляется рапорт на имя начальника РОВД. Цели административного задержания определены в ст.8.2 ПИКоАП: пресечение противоправной деятельности, установление личности, составление протокола об административном правонарушении.

Одним из основных принципов административного процесса, закрепленных в ст.2.7 ПИКоАП, является принцип презумпции невиновности. В соответствии с этим принципом обязанность доказывать виновность лица, в отношении которого ведется административный процесс, возлагается на должностное лицо органа, ведущего его. Таким образом, для привлечения лица к ответственности за совершение административного правонарушения, в том числе и мелкого хищения, должны быть собраны достоверные и достаточные доказательства. Обстоятельства, подлежащие доказыванию по делу об административном правонарушении, перечислены в ст. 6.2 ПИКоАП: наличие деяния, предусмотренного КоАП, виновность физического лица, совершившего административное правонарушение, характер и размер вреда, причиненного административным правонарушением, иные обстоятельства, имеющие значение для дела. К источникам доказательств в соответствии со ст. 6.3 ПИКоАП относятся объяснения лица, в отношении которого ведется административный процесс, потерпевшего, свидетеля, вещественное доказательство, протокол об административном правонарушении.

Установление обстоятельств, подлежащих доказыванию, производится на стадии подготовки дела об административном правонарушении.

В процессе подготовки дела об административном правонарушении «мелкое хищение», если оно совершено путем кражи товара в магазине, составляются следующие процессуальные документы: протокол опроса свидетелей, протокол опроса лица, в отношении которого ведется административный процесс, протокол об административном

правонарушении. В них содержится весь объем сведений, имеющий значение для дела об административном правонарушении.

Материальным отображением информации об административном правонарушении являются вещественные доказательства. Одним из видов вещественных доказательств, согласно ст. 6.8. ПИКоАП, выступает предмет, который был предметом противоправной деятельности. В анализируемом случае таким предметом является товар, похищенный в магазине. Для квалификации хищения как «мелкое», необходимо установить стоимость похищенного товара. Для этого заведующим магазином составляется документ – приходная, в котором отражается общая стоимость похищенного товара, который по данному документу возвращается в магазин сотрудниками милиции.

Подготовка дела об административном правонарушении к рассмотрению заканчивается составлением протокола об административном правонарушении (ч.1 ст. 10.26 ПИКоАП). В случае мелкого хищения полномочиями по составлению такого протокола наделены, в соответствии со ст. 3.30 ПИКоАП, должностные лица органов внутренних дел.

Рассмотрение дела об административном правонарушении «мелкое хищение» входит в компетенцию суда либо органов внутренних дел (ст.3.2, ст.3 6 ПИКоАП). Для правильного разрешения дела в процессе его рассмотрения должны быть выяснены обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность (ст. 7.2, ст.7.3 КоАП). Обстоятельством, смягчающим административную ответственность за мелкое хищение будет, например, чистосердечное раскаяние физического лица, совершившего такое правонарушение. Обстоятельством, отягчающим административную ответственность в приведенном случае, будет совершение административного правонарушения повторно. Сведения, о совершенных физическим лицом административных правонарушениях, содержатся в Едином государственном банке данных о правонарушениях. Данные сведения должны быть приобщены к материалам дела об административном правонарушении.

Если лицо, совершившее мелкое хищение, признает свою вину, то дело о таком административном правонарушении рассматривается руководителем территориального органа внутренних дел либо его заместителем.

За совершение мелкого хищения имущества предусмотрена административная ответственность в виде штрафа или административный арест.

Административная ответственность несовершеннолетних за мелкое хищение наступает в соответствии со ст. 4.6 КоАП: на них не могут налагаться административные взыскания в виде штрафа, административного ареста и исправительных работ. Однако КоАП предусмотрены исключения из этого правила: на несовершеннолетних в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет налагается административное взыскание в виде предупреждения, независимо от того, предусмотрено ли оно в санкции статьи Особенной части кодекса; если несовершеннолетний в возрасте от четырнадцати до шестнадцати лет имеет свой заработок, или стипендию, или иной собственный доход, то в отношении него может применяться такой вид административного взыскания, как наложение штрафа.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск : Амалфея, 2017. – 48 с.

2. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : 21 апреля 2003 г., № 194-З : принят Палатой представителей 17 декабря 2002 г. : одобр. Советом Респ. 2 апреля 2003 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

3. Круглов, В.А. Административно-деликтное право / В. А. Круглов. – 3-е изд., перераб. и доп. - Минск : Амалфея, 2016. - 396 с.
4. Василевич, Г.А. Административно – деликтное право : учеб. пособие / Г. А. Василевич, С. Г. Василевич, С. В. Добриян. - Минск : «Адукацыя і выхаванне», 2013. - 648 с.
5. Крамник, А.Н. Административно - деликтное право. Общая часть: пособие для студентов высш. учеб. заведений по юрид. специальностям / А.Н. Крамник. - 2-е изд., перераб. и доп. – Минск : Изд. центр БГУ, 2016. - 379 с.
6. Сорокин, В.Д. Административно-процессуальное право : учебник для юридических высших учебных заведений / В.Д. Сорокин ; подгот. А.И. Каплунов. – Минск : Юридический центр Пресс, 2018. - 569 с.
7. Процесуально – исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : 20 декабря 2006 г., № 194-3 : принят Палатой представителей 9 ноября 2006 г. : одобр. Советом Респ. Беларусь 1 декабря 2006 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

М.В. КОРНІЄНКО

Одеса, Заклад освіти «Одеський державний університет внутрішніх справ», кандидат юридичних наук, доцент

НОВЕЛИ В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВ ДІТЕЙ НАЦІОНАЛЬНОЮ ПОЛІЦІЄЮ УКРАЇНИ

Національна поліція України керується в своїй діяльності принципом верховенства права, захист прав та свобод визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності всієї правоохоронної системи. Громадяни звертаючись за допомогою, порадою та захистом до працівників поліції, прагнуть оперативного та професійного реагування на їх звернення. Особливої уваги при спілкуванні потребують діти, які є найменш захищеними в суспільстві, вони залежать від рішень дорослих, часто не можуть самостійно звернутися за необхідною допомогою, не мають знань та вмінь, щодо захисту своїх прав. В процесі виконання своїх службових обов'язків поліцейський, спостерігає за поведінкою громадян, в разі необхідності запобігає конфліктним ситуаціям, виявляє правопорушення, проводити індивідуальні і групові бесіди з особами, схильними до вчинення правопорушень, разом з працівниками громадських формувань з охорони громадського порядку, іншими працівниками поліції бере участь у профілактиці правопорушень. Однією з головних задач працівника поліції є налагоджена профілактична робота по запобіганню вчинення кримінальних і адміністративних правопорушень, а у випадку їхнього скоєння — вживання заходів припинення, затримання винних у цьому осіб і подальшому притягненні їх до відповідальності.

Повноваження працівника поліції по здійсненню профілактичної роботи повністю відповідають низці міжнародних правових документів, які передбачають виконання ним відповідних повноважень, так Європейський кодекс поліцейської етики від 19.09.2001 року який одним із завдань поліції визначає попередження злочинності і боротьба з нею, а згідно мандату Експертного комітету з поліцейської етики і проблемам, пов'язаним зі здійсненням функцій поліції (РС-РО) під керівництвом Європейського комітету з проблем злочинності (CDPC) від вересня 1998 року це функція попередження злочинності вирішується по різному в державах-учасниках, але в більшості випадків зазвичай вважається, що вона належить до загальної відповідальності держави [1].

Закон України «Про Національну поліцію» передбачає, що поліція вживає заходів для запобігання та протидії домашньому насильству або насильству за ознакою статі [2].

Так наприклад згідно Наказу МВС України № 650 «Про затвердження Інструкції з організації діяльності дільничних офіцерів поліції» превентивна (профілактична) робота дільничного офіцера поліції, це діяльність, яка передбачена законодавством України, що спрямована на попередження кримінальних та інших правопорушень, перевірку дотримання обмежень, установлених законом відносно осіб, які перебувають на превентивному обліку, здійснення поліцейського піклування. Основні напрямки діяльності дільничного офіцера поліції, це здійснення профілактичної роботи, спрямованої на запобігання вчиненню кримінальних та інших правопорушень; виявлення причин та умов, що призводять до вчинення кримінальних та адміністративних правопорушень, ужиття у межах компетенції заходів для їх усунення; ужиття заходів для запобігання вчиненню домашнього насильства та його припинення [3].

Більше всього у своїй повсякденній діяльності зустрічається з дітьми які постраждали від домашнього насильства такі працівники поліції як, дільничний офіцер поліції, патрульний поліцейський та інспектор ювенальної превенції.

Під домашнім насильством розуміють діяння (дії або бездіяльність) фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, що вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа, а також погрози вчинення таких діянь [4].

Непоодинокі випадки на сьогодні жорстокого поводження з дітьми, що проявляються як фізичне, психологічне, сексуальне або економічне насильства над дитиною. Завданнями поліцейського по здійсненню індивідуально-профілактичної роботи з особами, що вчиняють домашнє насильство є завчасне виявлення сімей, де існує загроза виникнення насильства; усунення причин і умов, що сприяють вчиненню домашнього насильства, або обмеження їх впливу; надання допомоги постраждалим від насильства, створення умов для захисту від насильницьких посягань для кожного члена сім'ї; вжиття до особи, яка вчиняє домашнє насильство заходів виховного і попереджувального характеру та інше.

Новели законодавства щодо захисту прав дітей можуть включати в себе превентивні заходи вчинення домашнього насильства, згідно закону є вжиття спеціальних заходів щодо протидії домашньому насильству, зокрема: терміновий заборонний припис стосовно кривдника; обмежувальний припис стосовно кривдника; взяття на профілактичний облік кривдника та проведення з ним профілактичної роботи; направлення кривдника на проходження програми для кривдників.

Терміновий заборонний припис виноситься кривднику уповноваженими підрозділами органів Національної поліції України у разі існування безпосередньої загрози життю чи здоров'ю постраждалої особи з метою негайного припинення домашнього насильства, недопущення його продовження чи повторного вчинення [2].

Терміновий заборонний припис може містити такі заходи як зобов'язання залишити місце проживання (перебування) постраждалої особи; заборона на вхід та перебування в місці проживання (перебування) постраждалої особи; заборона в будь-який спосіб контактувати з постраждалою особою.

Під час вирішення питання про винесення термінового заборонного припису пріоритет надається безпеці постраждалої особи. Зазначена вимога поширюється також на місце спільного проживання (перебування) постраждалої особи та кривдника незалежно від їхніх майнових прав на відповідне житлове приміщення.

Працівники уповноваженого підрозділу органів Національної поліції України можуть у встановленому законом порядку застосовувати поліцейські заходи примусу для виселення з житлового приміщення кривдника, якщо терміновий заборонний припис передбачає зобов'язання залишити місце проживання (перебування) постраждалої особи,

а кривдник відмовляється добровільно його залишити. Терміновий заборонний припис виноситься за заявою постраждалої особи, а також за власною ініціативою працівником уповноваженого підрозділу органів поліції за результатами оцінки ризиків (оцінка ризиків - оцінювання вірогідності продовження чи повторного вчинення домашнього насильства, настання тяжких або особливо тяжких наслідків його вчинення, а також смерті постраждалої особи), питання оцінки ризиків в повній мірі не врегульоване в законодавстві України.

Терміновий заборонний припис виноситься строком до 10 діб. Терміновий заборонний припис вручається кривднику, а його копія - постраждалій особі або її представнику. Дія термінового заборонного припису припиняється у разі застосування до кривдника судом адміністративного стягнення у вигляді адміністративного арешту або обрання щодо нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою у кримінальному провадженні. Кривдник, стосовно якого винесено терміновий заборонний припис, згідно з яким він повинен залишити місце спільного проживання (перебування) з постраждалою особою, зобов'язаний повідомити про місце свого тимчасового перебування уповноважений підрозділ органів Національної поліції України за місцем вчинення домашнього насильства.

Особа, стосовно якої винесено терміновий заборонний припис, може оскаржити його до суду в загальному порядку, передбаченому для оскарження рішень, дій або бездіяльності працівників уповноважених підрозділів органів Національної поліції України.

Також одним із напрямків захисту прав дитини, є профілактичний облік, який відповідно до Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» уповноважений підрозділ органу Національної поліції України бере на профілактичний облік кривдника з моменту виявлення факту вчинення ним домашнього насильства на встановлений законодавством строк і проводить з ним профілактичну роботу. Профілактичний облік це здійснення уповноваженими підрозділами органів Національної поліції України організаційно-практичних заходів щодо контролю за поведінкою кривдника з метою недопущення повторного вчинення домашнього насильства, за дотриманням ним тимчасових обмежень його прав та виконанням обов'язків, покладених на нього у зв'язку із вчиненням домашнього насильства [2].

Зняття кривдника з профілактичного обліку здійснюється уповноваженим підрозділом органу Національної поліції України, який взяв його на профілактичний облік, автоматично після завершення встановленого строку, якщо інше не передбачено законодавством. Порядок взяття на профілактичний облік, проведення профілактичної роботи та зняття з профілактичного обліку кривдника затверджується Міністерством внутрішніх справ України.

Протидія домашньому насильству вимагає від працівників правоохоронних органів, громадськості постійних зусиль, спрямованих на попередження правопорушень, скоєних у сімейному середовищі.

Як свідчить практика, близько половини сімейно-побутових конфліктів залишаються латентними аж до моменту скоєння злочину, тобто потерпілі не бажають, а найчастіше соромляться повідомляти про факти домашнього насильства не вірять у можливість реальної допомоги з боку правоохоронців. Тому одним з основних завдань поліції у протидії такому насильству є роз'яснення населенню того, що приховування подібних фактів що є помилкою і робить можливим скоєння тяжких злочинів надалі.

Також при спілкуванні з дитиною, кожен поліцейський повинен звертати увагу на зовнішність дитини, на умови життя, на психічний стан дитини, на поведінку дитини, відхилення від норми, може вказувати на факти фізичного, сексуального, економічного, психологічного насильства над дитиною. Після виявлення обставин які будуть вказувати на те, що є підозра, що стосовно дитини здійснюється насильство, працівник поліції може застосовувати методи індивідуально-профілактичної роботи з особою, яка вчиняє

наси́льств. Як правило, на практиці використовується відповідна комбінація методів, яка забезпечує комплексність впливу.

Індивідуально-профілактична робота поліцейського як правило це робить в першу чергу дільничний офіцер поліції, з особою яка вчинила домашнє насильство здійснюється з використанням методів: переконання та примусу. Реалізація методу переконання здійснюється у формах: проведення профілактичних бесід про неприпустимість протиправної поведінки; роз'яснення наслідків протиправної поведінки; спостереження за способом життя особи, яка схильна до вчинення домашнього насильства; надання допомоги правопорушнику (наприклад, у працевлаштуванні) та інше. Реалізація методу примусу здійснюється у формах: винесення термінового заборонного припису.

Дільничному офіцеру при проведенні індивідуально-профілактичної роботи необхідно пам'ятати, що: жоден сигнал щодо домашнього насильства не можна сприймати легковажно; кожне втручання має індивідуальний характер. Ні в якому разі не можна переносити на конкретний випадок висновки, зроблені Вами або Вашими колегами у схожій, на Вашу думку, ситуації домашнього насильства; потрібно уважно спостерігати за поведінкою осіб, які перебувають на місці інциденту: не виключено, що аналіз поведінки може дати більше інформації, ніж вдасться одержати в процесі спілкування; при спілкуванні з постраждалою стороною необхідно враховувати, що людина за даної ситуації перебуває, як правило, у стані сильного емоційного збудження (або пригніченості) внаслідок пережитої загрози для життя або здоров'я та психічного перенапруження; спосіб ведення розмови має сприяти заспокоєнню та підтримці постраждалої особи; постраждала особа, як правило, не здатна оцінити ситуацію: причиною виклику поліції може бути руйнування помешкання, бійка, скандал або інша реальна загроза з боку кривдника; кривдник дуже часто видає з себе спокійну, врівноважену людину, яка не розуміє, чому саме було викликано поліцію (дільничного офіцера). Зовнішньо це виглядає набагато вигідніше, аніж спостереження жертви насильства, яка часто перебуває у збудженому стані та котрій бракує слів для опису ситуації.

До індивідуально превентивних заходів можна віднести: роз'яснення особі наслідки її суспільної небезпечної поведінки; усне попередження про неприпустимість протиправних і антигромадських дій; соціальна реабілітація; терміновий заборонний припис стосовно кривдника; обмежувальний припис стосовно кривдника; взяття на профілактичний облік; адміністративний нагляд; соціальний патронаж осіб, які відбували покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк; заходи індивідуальної профілактики поліцейського спрямовані на особистість дитини, середовище, яке її формує, а також на умови, обставини та ситуації, що призводять до вчинення дитиною адміністративних і кримінальних правопорушень; ознайомлювальні, попереджувальні та виховні бесіди з дитиною за місцем проживання, навчання, можливої роботи; профілактичні бесіди з батьками дитини, її законними представниками, членами сім'ї з метою усунення причин і умов, які спонукали до вчинення адміністративного чи кримінального правопорушення; складання плану заходів з індивідуальної профілактики на основі вивчення матеріалів характеристик, індивідуально-психологічних особливостей дитини; організація надання допомоги дитині у вирішенні питань, що пов'язані з працевлаштуванням, організацією дозвілля, установленням соціально корисних контактів, вибором життєвих цілей, а також залучення дитини до соціально корисних занять трудового, спортивного, творчого, самодіяльного характеру; сприяння у вирішенні соціальних проблем дитини, у тому числі конфліктних ситуацій у сім'ї, зокрема щодо батьків, законних представників, які не займаються вихованням дітей чи вчиняють стосовно них домашнє насильство, застосовують заходи впливу згідно із законодавством, ініціюють перед службами у справах дітей, відділами охорони здоров'я місцевих органів влади та органів місцевого самоврядування питання щодо направлення дитини до відповідного закладу для надання необхідної медичної, психологічної допомоги.

Можна зробити висновок, що в тезах розглянуті деякі новели законодавства України, щодо забезпечення прав дітей працівниками Національної поліції України. На сьогоднішній день питання захисту прав дітей дуже болюче для суспільства, діти інколи страждають від жорстокого поводження дорослих (як правило близьких родичів) і захистити їх може, і повинна, в першу державу в особі правоохоронних органів та державних служб соціального захисту.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про Європейський кодекс поліцейської етики: Міжнародний документ. Ухвалено Комітетом міністрів. 2001. №765-XII від 19.09.2001.
2. Про Національну поліцію: Закон України від 07.12.2017 року № 2229-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2018. № 5. Ст. 35.
3. Про затвердження Інструкції про діяльність в організації дільничних офіцерів поліції: Наказ Міністерства внутрішніх справ України № 650 від 28.07.2017 року. Зареєстровано в Міністерстві юстиції України. 2018. № 1041/30909.
4. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07.12.2017 року № 2229-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2018. № 5. Ст. 35.

Д.В. КОРОБЦОВА

Харьков, факультет № 6, Харьковский национальный университет внутренних дел, кандидат юридических наук

ПРОБЛЕМЫ АДМИНИСТРАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ БАНКОВСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В УКРАИНЕ

Сегодня одним из ключевых элементов финансовой системы каждой страны является банковский сектор. Стабильная банковская система является основой любой экономики и залогом ее интенсивного, стратегического развития; она определяет активность и роль государства в мировых интеграционных процессах. В условиях глобализации именно банки способны мобилизовать и аккумулировать финансовые ресурсы для их инвестирования в экономику и обеспечивать международное экономическое сотрудничество. Учитывая такую важность, деятельность банков подлежит государственному регулированию.

Однако, банковскую систему Украины нельзя отнести к категории стабильных и надежных. В течение последних 2 лет банковский сектор потерпел очередной кризис, как следствие, в этот период более 60 банков были ликвидированы. Более того, евроинтеграционный вектор развития, выбранный Украиной, предусматривает внедрение ряда стандартов, в том числе в финансовой и банковской системах. В связи с этими факторами возникает необходимость реформирования административного регулирования банковской деятельности как одного из ключевых факторов устойчивости банковской системы.

Сфера административного регулирования банковской деятельности в Украине постоянно была объектом исследований отечественных ученых. В частности, ее исследованием занимались И.И. Дьяконова, Б.П. Адамык, А. И. Хабюк, М.В. Плотникова, В.В. Коваленко и другие. В разрезе государственного регулирования осуществлялось исследование и отдельных форм административного регулирования – регистрация и ликвидация банков, применение санкций, однако комплексного финансово-правового исследования административного регулирования банковской деятельности не осуществлялось. Как следствие, необоснованно мало внимания уделяется исследованию таких форм административного регулирования как предоставление рекомендаций банкам, надзор за деятельностью банков, взаимосвязь всех форм административного регулирования.

В ст. 66 Закона Украины «О банках и банковской деятельности» установлено, что Национальный банк Украины (далее - НБУ) осуществляет государственное регулирование деятельности банков в форме административного и индикативного регулирования [1]. В то же время, в нормах Закона Украины «О Национальном банке Украины» определена основная цель банковского регулирования – обеспечение безопасности и финансовой стабильности банковской системы; защита интересов вкладчиков и кредиторов [2].

В доктринальных источниках ученые по-разному формулируют сущность административного регулирования. Б.П. Адамык считает, что в основу административного регулирования положено использование средств воздействия преимущественно организационно-властного характера [3]. По мнению И.И. Дьяконовой, административное регулирование – это методы прямого управления со стороны государства на банковскую систему, преимущественно с помощью нормативно-правовых актов НБУ [4, с. 46]. Однако, содержание административного регулирования банковской деятельности сводится к тому, что решения, принятые в его пределах, носят обязательный характер, построенные на власти, ответственности. То есть, реализуя свои полномочия в сфере административного регулирования банковской деятельности, центральный банк находится во властных (управленческих) отношениях с другими банками.

К субъектам административного регулирования банковской деятельности принадлежат Верховная Рада Украины, поскольку именно нормами законов устанавливаются формы банковского регулирования и НБУ, через свои структурные подразделения непосредственно реализует все, определенные в ст. 66 Закона Украины «О банках и банковской деятельности», виды административного регулирования.

Постановлением Правления НБУ № 470 от 09.11.1998 г. предусмотрено функционирование Комиссии НБУ по вопросам надзора и регулирования банковской деятельности – органа, специально созданного для проведения скоординированной, взвешенной и последовательной политики по осуществлению надзора за деятельностью банков в Украине, который имеет полномочия: принимать решение о регистрации банков; принимать решение о предоставлении банкам лицензий и расширение действующих; принимать решение о применении мер воздействия за нарушение банковского законодательства; приостанавливать лицензии и ограничивать банковские операции; принимать участие в ликвидации и оздоровлении банков [5].

Нельзя не учитывать влияние на состояние административного регулирования банковской деятельности правового статуса НБУ, как главного регулятора. Например, существует проблема с независимостью НБУ, поскольку, фактически глава НБУ, который назначается Верховной Радой Украины по представлению Президента Украины, испытывает политическое давление со стороны Президента. В связи с этим его решения могут носить не экономический и юридический обоснованный характер, а быть проявлением чьей-то политической воли. На недостаточную независимость центрального банка указывает и оценка его правового статуса по международным индексам, в частности индексом GMT (Разработан учеными Грили, Масциандри, Табеллини).

Данный индекс включает в себя 2 подиндекса – политической и экономической независимости [6, с. 85-86]. По результатам оценки по этому индексу Украина занимает одно из последних мест среди стран бывшего Советского Союза.

Если проблема экономической независимости НБУ была частично преодолена с принятием Закона Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно развития институциональной способности Национального банка Украины» от 18.06.2015 года, который установил запрет установление сумм обязательного перечисления в госбюджет средств от НБУ [7], то проблема политической независимости остается актуальной и требующей решения.

Таким образом, административное регулирование банковской деятельности мы определяем как деятельность государственных органов (Национального банка Украины и его структурных подразделений), связанную с прямым влиянием с помощью

организационно-властных средств на деятельность банков с целью обеспечения стабильности и финансовой безопасности банковской системы, защиты прав кредиторов и вкладчиков.

Статья 66 Закона Украины «О банках и банковской деятельности» предусматривает, что административное регулирование, как форма осуществления НБУ государственного регулирования деятельности банков, существует в таких видах:

- 1) регистрация банков и лицензирование их деятельности;
- 2) установление требований и ограничений относительно деятельности банков;
- 3) применение санкций административного или финансового характера;
- 4) надзор за деятельностью банков;
- 5) предоставление рекомендаций относительно деятельности банков [1].

Значение регистрации и лицензирования банков как I этапа административного регулирования банковской деятельности заключается в как можно раннем выявлении потенциально проблемных банков с целью недопущения их негативного воздействия, как на отдельных вкладчиков, так и на банковскую систему в целом. Эта деятельность центрального банка подробно регламентирована Законом Украины «О банках и банковской деятельности» и Постановлением Правления НБУ № 306 от 08.09.2011 г.

Особое внимание стоит обратить на размер уставного капитала. Согласно ст. 31 ЗУ «О банках и банковской деятельности» минимальный размер уставного капитала на момент государственной регистрации юридического лица, намерена осуществлять банковскую деятельность, не может быть меньше 500 миллионов гривен. Эта норма является относительно новой, поскольку с 2010 года до 2014 размер минимального уставного капитала составлял 120 000 000 гривен. Так же постановлением Правления Национального банка Украины «О приведение уставного капитала банков в соответствие с минимально установленным размером», банки, уставной капитал которых меньше 500 миллионов гривен, обязаны поэтапно до 2024 года привести его в соответствие с законодательством [8].

Данные изменения обусловлены кризисными явлениями в экономике Украины и попыткой НБУ стабилизировать работу банков путем их укрупнения и является практическим примером административного регулирования банковской деятельности.

Требования и ограничения относительно деятельности банков устанавливаются НБУ фактически при принятии нормативно-правовых актов по поводу всех форм банковского регулирования [9, с. 598]. Данный вид административного регулирования банковской деятельности носит более общий характер.

Его смысл заключается в установленных правила поведения для субъектов банковских правоотношений.

Норма, которая позволяет НБУ устанавливать требования и ограничения по деятельности банков, широко применяется в судебной практике. Да у постановлении Судебной палаты по хозяйственным делам Верховного Суда Украина от 5 апреля 2005 г, установлено, что определение максимального размера суммы эмитированной банком заранее оплаченной платежной карты являются не ограничением прав истца, а реализацией НБУ своих полномочий по государственному регулированию деятельности банков – установление требований и ограничений по деятельности банков, как это предусмотрено п. 2 ст. 66 ЗУ «О банках и банковской деятельности».

С одной стороны такой вид регулирования дает возможность НБУ эффективно и мобильно реагировать на изменения в банковских отношениях и устранять любые угрозы банковской системе путем выдачи различных актов банковского регулирования. Однако, с другой стороны, общий способ формулировки данного вида административного регулирования может создавать условия для злоупотребления этим полномочием по стороны НБУ и нести угрозу законным правам и интересам банков и других участников отношений.

Хотя ст. 66 ЗУ «О Национальном банке Украины» запрещает НБУ требовать от банков выполнения операций и других действий, не предусмотренных законами Украины и нормативными актами Национального банка, однако, используя такой вид административного регулирования банковской деятельности как установление требований и ограничений относительно деятельности банков, НБУ может обходить эту норму, легализируя ее.

Поэтому возникает необходимость судебного надзора, который, при определении законности того или иного акта, прежде всего, должен исходить из цели банковского регулирования – финансовой стабильности и безопасности банковской системы, защиты интересов вкладчиков и кредиторов.

Статья 71 Закона Украины «О банках и банковской деятельности» позволяет Национальному банку применять 14 различных мер воздействия (Санкций) [1]. По нашему мнению, и количество, и предложенные в законе виды санкций позволяют центральному банку адекватно реагировать на нарушения в банковской сфере и приводить поведение банков с требованиями законодательства.

Несмотря на широкий круг полномочий касающихся наложения санкций, последние попадают под нерациональное применение со стороны Национального банка Украины. Например, несвоевременное и непоследовательное применение мер воздействия центральным банком в отношении ПАО «КБ Надра» в течение 2014-2016 годов привело к значительным затратам с бюджета [10].

В системе административного регулирования банковской деятельности надзор за деятельностью банков занимает важное место, так как без его реализации становится невозможным применять меры воздействия к банкам.

Данный вид наблюдения, который фактически является мониторингом деятельности банковских учреждений, может проводиться в форме инспекционных проверок и дистанционного надзора согласно ч. 11 ст. 67 ЗУ «О банках и банковской деятельности» [1].

Порядок проведения проверок регулируется постановлением Национального банка Украины № 276 от 17.07.2011 г.. Разница между проверками и дистанционным надзором заключается в том, что последний вид надзора проводится исключительно на основании поданной банком финансовой и статистической отчетности. В то время как инспекции проводятся непосредственно на объекте надзора – в банке, филиала иностранного банка, участника банковской группы.

В Украине, по данным отчета Национального банка Украины, за 2014 было проведено 585 инспекционных проверок 98 банков-юридических лиц и 127 инспекционных проверок их обособленных подразделений. Из них – 184 плановые проверки и 72 - внеплановые, а также 329 проверок состояния объектов залога (недвижимого имущества) по кредитам, предоставленным Национальным банком Украины. В то же время, было составлено всего 39 актов дистанционного надзора. Такое количество выездных проверок указывает на явный дисбаланс методов надзора за деятельностью банков [11].

Рекомендации являются видом административного регулирования – они не имеют обязательного характера и Национальный банк Украины только рекомендует их соблюдать. Однако, как отмечает М.В. Плотникова, банки придерживаются норм, содержащихся в рекомендациях, а иногда даже имплементируют их во внутреннюю нормативную базу [12].

Административное регулирование банковской деятельности является системой, которая состоит из последовательных, взаимосвязанных видов деятельности: установлении требований и ограничений, регистрации банков и лицензировании их деятельности, надзора за деятельностью банков, применении по результатам надзора санкций или предоставлении рекомендаций.

По значению для банковского регулирования виды административного регулирования можно разделить на 2 категории: основные и вспомогательные. Основными являются такие виды деятельности как регистрация и лицензирование банков, проведение мониторинга деятельности банков, применения санкций. Комплекс этих мероприятий позволяет создать вертикаль власти и подчинения, которая является основой для административного регулирования. Постоянное внимание следует уделять мерам воздействия и совершенствовать их в соответствии с развитием банковских отношений.

Вспомогательными являются рекомендации относительно деятельности банков и установление требований и ограничений относительно деятельности банков. Невзирая на вспомогательный характер этих мер, они требуют более активного их разработка и внедрение в регулятивную деятельность.

Состояние административного регулирования банковской деятельности в целом можно охарактеризовать, как хорошо развитое с точки зрения наличия нормативной базы для его проведения. НБУ обладает широким кругом полномочий по возможности влиять на деятельность банков. Однако очевидно, что кризис банковского сектора Украины указывает на неэффективное банковское регулирование.

По нашему мнению, проблема лежит в плоскости управленческого характера. В качестве примера, нерациональное использование дистанционного надзора и инспекционных проверок, их явный дисбаланс ведет к несвоевременному выявлению проблем и уменьшает эффективность мер воздействия. Объяснением, почему эффективная с правовой точки зрения система регистрации и лицензирования банков не достигает своей цели и допускает уязвимые банки к деятельности, может быть коррупционная составляющая и необходимость усиления независимости НБУ.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О банках и банковской деятельности: Закон Украины от 07.12.2000 г. URL:<http://zakon5.rada.gov.ua/Laws/show/2121-14>.
2. О Национальном банке Украины: Закон Украины от 20.05.1999 г. URL:<http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/679-14/para626#n626>.
3. Адамык, Б.П. Институциональная организация государственного регулирования деятельности банков в Украине и проблемы ее координации. URL:<http://gisap.eu/ru/node/460>.
4. Дьяконова И.И. Особенности современного состояния государственного регулирования банковской деятельности. *Проблемы и перспективы развития банковской системы Украины*. Сумы: ДВНЗ «УАБС НБУ», 2011. С. 46-51.
5. Положение о Комиссии Национального банка Украины по вопросам надзора и регулирования деятельности банков: Постановление Правления НБУ № 470 от 09.11.1998. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0470500-98>.
6. Непрядкина Н.В. Независимость центральных банков стран СНГ. Экономический форум, 2014. С. 81-90.
7. О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно развития институциональной способности Национального банка Украины: Закон Украины от 18.06.2015 г. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/541-19>.
8. О приведении уставного капитала банков в соответствие с минимально установленным размером: Постановление Правления НБУ № 464 от 06.08.2014 г. URL:<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0464500-14>.
9. Задыхайло Д.В. Хозяйственное право: учебник / под ред. Д.В. Задыхайло. Харьков: Право, 2012. 598 с.
10. О ликвидации и отзыве банковской лицензии ПАО «КБ Надра»: Постановление Правления НБУ № 356 от 04.06.2015 г. URL:http://bank.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=18030257.

11. Годовой отчет Национального банка Украины за 2018 г.
URL:<http://www.bank.gov.ua/doccatalog/document?id=17568764>.

12. Плотникова Н.В. Проблема правового регулирования рекомендательной деятельности
НБУ.
URL:<http://dspace.uabs.edu.ua/jspui/bitstream/123456789/11268/1/plotnikova>.

О.Г. КОСТРОМІНА

Запоріжжя, ПрАТ «ПВНЗ «Запорізький інститут економіки та інформаційних технологій», кандидат юридичних наук, доцент

РЕФОРМА ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ В СФЕРІ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

Реформа децентралізації, яка відбувається в Україні з 2014 року, вважається одним з найуспішних проєктів української влади.

За даними моніторингу Міністерства регіонального розвитку України [1] на початок 2018 року в Україні було створено 692 об'єднаних територіальних громад (ОТГ), з яких в 51 ОТГ перші вибори відбулися 24 грудня 2017 року, а 27 ОТГ очікують призначення виборів від Центральної виборчої комісії. Загалом по Україні вже об'єдналися 3247 місцевих рад – майже третина від загальної кількості сільських, селищних, міських рад, які функціонували до початку процесу об'єднання.

В об'єднаних громадах мешкає вже близько 6 млн жителів. Середня чисельність мешканців ОТГ – 8760 осіб. В Україні вже 15 районів, повністю «накритих» об'єднаними громадами. В 111 районах до ОТГ входить більша частина територій. 199 районів, а це майже половина від загальної кількості, мають у своєму складі хоча б одну ОТГ.

Дані моніторингу традиційно демонструють зростання власних доходів місцевих бюджетів, зараз цей показник сягнув 173 млрд грн. Але при цьому збільшуються і залишки коштів місцевих бюджетів, які складають загалом близько 80 млрд грн, з яких 14,6 млрд грн – на депозитних рахунках.

Слід зазначити, що на фоні такого прогресу децентралізація в Україні проводиться в умовах «гібридної» агресії з боку Росії, тому цей процес у сфері національної безпеки має свої особливості.

21 червня 2018 р. Верховна Рада України прийняла Закон України № 2469-VIII «Про національну безпеку України», який відповідно до статей 1, 2, 17, 18, 92 Конституції України визначає основи та принципи національної безпеки і оборони, цілі та основні засади державної політики, що гарантуватимуть суспільству і кожному громадянину захист від загроз.

Згідно п. 9 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про національну безпеку України» національна безпека України визначається як захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу та інших національних інтересів України від реальних та потенційних загроз [2].

Експерти Центру дослідження армії, конверсії та роззброєння вказують на такі особливості процесу децентралізації в секторі безпеки України [3, с. 16-17]:

1) передача значних повноважень на рівень місцевої громади – в даному випадку – міста, села/ селища. Тим самим створено запобіжники для регіоналізації/федералізації держави. Що стосується сектору національної безпеки, насамперед, всього спектру питань оборони, а також зовнішньої політики, верховенства права, дотримання прав і свобод людини, то ключова роль центральної влади за цими напрямками зберігається, а за рядом аспектів посилюється. Зокрема, реалізація «фінансової децентралізації» та завершення процесу створення ОТГ у безпековому плані реформи будуть посилені впровадженням інституту префектів;

2) реформа вже створила економічну зацікавленість новостворених за добровільним принципом громад у розвитку нових виробництв, робить їх природно не зацікавленими у корупції через ліквідацію штучних перепон для бізнесу – зайвих дозволів і надмірного контролю. В той же час, в умовах постійної загрози ескалації ситуації на фронті реформа формує нові умови для посилення силового блоку держави «знизу» на тлі процесів реформування та посилення Збройних Сил України, Національної Гвардії України, інших силових відомств;

3) реформа дає поштовх до повноцінного розвитку громад, відтак, вона торкається кожного жителя України як справжнього господаря на власній землі.

В адаптації системи безпеки нації в умовах реформи децентралізації Україна робить ставку на забезпечення комплексності та синергії зусиль – окремого громадянина, громадянського суспільства і державного апарату. Саме усвідомлення кожним громадянином відповідальності за забезпечення безпеки своїх села/селища, міста, регіону, а отже й країни, є кращим інструментом створення комплексної системи національної оборони. Йдеться про те, що якщо кожен житель українського села або міста буде чітко розуміти алгоритм своїх дій у будь-якій екстремальній ситуації – будь-то військовий напад, техногенна катастрофа чи пожежа – нейтралізація цих загроз і ліквідація їх наслідків буде відбуватися з максимальною ефективністю і з мінімальними наслідками для населення та інфраструктури.

Замість моделі забезпечення безпеки та оборони, заснованої на державній вертикалі «зверху-вниз», в умовах децентралізації більш ефективним вважається комплексний підхід, який передбачає широке залучення громадянського суспільства в рамках новостворених територіальних громад до сприяння правоохоронним органам на місцях, створення добровольчих пожежних команд, ліквідації наслідків стихійних лих (під кураторством Державної служби України з надзвичайних ситуацій (ДСНС)), підвищення ефективності централізованої системи територіальної оборони тощо. Така мережева стратегія підрозділів на місцях сприятиме заповненню вакууму правоохоронних та рятувальних структур в умовах процесу децентралізації і формування нових регіональних конфігурацій в процесі створення територіальних громад [3, с. 17-18].

Важливим аспектом в процесі децентралізації є також реформування системи цивільного захисту в рамках створених об'єднаних територіальних громад, і загалом Державної служби України з надзвичайних ситуацій. Так, розпорядженням Кабінету Міністрів України від 25 січня 2017 року схвалено «Стратегію реформування системи Державної служби України з надзвичайних ситуацій», метою якої є реформування системи ДСНС та підвищення її спроможності щодо забезпечення виконання у взаємодії з іншими складовими сектору безпеки і оборони завдань з протидії загрозам національній безпеці у сфері цивільного захисту [4].

Відповідно до Стратегії передбачається, що вся система цивільного захисту – від матеріальної бази пожежно-рятувальних підрозділів ДСНС до захисних споруд – перейде в підпорядкування об'єднаних територіальних громад. Тому останні мають на своєму рівні ефективно налагодити функціонування системи цивільного захисту.

Отже, децентралізація в Україні відбувається з урахуванням європейської практики в цій сфері. Але проведення реформи в умовах збройного конфлікту обумовлює особливості перебігу цього процесу, зокрема, посилення сектору національної безпеки України шляхом комплексного підходу до його формування на рівні нових органів місцевого самоврядування.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Майже 700 ОТГ, більше 173 млрд грн власних доходів у місцевих бюджетах, секторальні зміни – оновлений моніторинг децентралізації. – Режим доступу: <http://decentralization.gov.ua/news/7823>

2. Закон України № 2469-VIII від 21.06.2018 «Про національну безпеку України». – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19>

3. Безпекові аспекти політичної децентралізації в Україні: Бачення, реалії та можливі наслідки. Дослідження Центру досліджень армії, конверсії та роззброєння (ЦДАКР) – Женева-Київ, 2017. – 56 с.

4. Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Стратегії реформування системи Державної служби України з надзвичайних ситуацій» № 61-р від 25 січня 2017 р. - Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/61-2017-p>

Л.А.КРАСНОБАЕВА

Минск, Белорусский государственный университет, кандидат юридических наук, доцент

АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫЕ МЕРЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВА НА ОБРАЗОВАНИЕ

Социальные и экономические преобразования, произошедшие в Республике Беларусь за последние годы, оказали влияние на положение несовершеннолетних, которые оказались в ряду самых незащищенных как в социальном, так и в правовом отношениях. Эффективное обеспечение защиты прав и охраны интересов детей до сих пор остается одной из самых острых проблем, привлекая к себе внимание широкого круга общественности. Обеспечение прав детей в различных областях является основной задачей республиканских и местных органов государственного управления.

Право на образование включает в себя не только обучение и воспитание, но и направленно на формирование гармоничной, разносторонне развитой личности. Данное право в силу своего социального характера нуждается в правовом обеспечении, которое может быть предоставлено только государством. Поэтому закрепленная в Конституции норма, устанавливающая, что «каждый имеет право на образование» должна быть подкреплена соответствующими административными мерами и гарантиями. Реализация права на образование должно быть обеспечено каждому независимо от его социального статуса, в том числе и от материального положения семьи.

Административно-правовые меры обеспечения прав и свобод человека можно обозначить как деятельность государственных органов, направленную на осуществление правового воздействия с целью обеспечения соблюдения законодательства и непосредственной защиты жизни и здоровья, чести, достоинства и нравственности человека с помощью установленных законом средств и способов. Административно-правовые меры – это меры, осуществляемые с целью недопущения и предотвращения правонарушения.

В Республике Беларусь создана нормативная правовая база, регламентирующая право ребенка на образование. Учреждения образования в своей деятельности руководствуются не только Кодексом Республики Беларусь об образовании и Кодексом Республики Беларусь о браке и семье, но и специальными нормативными правовыми актами, такими как Декрет Президента Республики Беларусь № 18 «О дополнительных мерах по государственной защите детей в неблагополучных семьях»; Закон Республики Беларусь «Об оказании психологической помощи»; Закон Республики Беларусь «Об основах системы профилактики безнадзорности правонарушений несовершеннолетних»; Закон Республики Беларусь «О гарантиях по социальной защите детей-сирот, детей оставшихся без попечения родителей, а также лиц из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей»; Постановлениями Министерства образования Республики Беларусь, например, «Об утверждении Положения о социально-педагогической и психологической службе учреждения» и «Об утверждении Инструкции о порядке выявления несовершеннолетних, нуждающихся в государственной защите».

В стране также создана система сбора количественных и качественных показателей для анализа ситуации по реализации права ребенка на образование. Если обратиться к основным показателям деятельности учреждений образования в Республике Беларусь за 2017 год, то следует констатировать снижение числа учреждений дошкольного, общего среднего и профессионального технического образования, а при сохранении числа учреждений высшего образования, сокращение количества студентов: в 2017 году 284,3 тыс. человек, а в 2016 году 313,2 тыс. человек. Например, число учреждений общего среднего образования в 2016 году составляло 3155, в 2017 - 3067, при этом количество учащихся увеличилось на 10 тыс. человек [1].

Право ребенка на образование и развитие в раннем возрасте в Республике Беларусь реализуется в максимально возможной степени. Следует констатировать, что охват детей учреждениями дошкольного и школьного образования в Республике Беларусь составляет 98,8 процентов, что является одним из самых высоких среди стран СНГ. Однако, надлежит отметить, что учащиеся школ с высокой концентрацией семей с низким доходом примерно в два раза чаще, чем остальные, вынуждены отказаться от продолжения образования в вузах по таким причинам, как отсутствие средств для подготовки к поступлению, непосредственно для поступления и для оплаты обучения в вузе. В Республике Беларусь 4,% домашних хозяйств по итогам 2018 года относятся к малообеспеченным. Малообеспеченные граждане (семьи) – это граждане (семьи), имеющие по объективным причинам среднедушевой доход ниже бюджета прожиточного минимума [2].

Государством в лице его органов предоставляется в виде пяти социальных выплат ежемесячное социальное пособие – если среднедушевой доход семьи (гражданина) за 12 месяцев, предшествующих месяцу обращения, по объективным причинам ниже бюджета прожиточного минимума. А также предоставляется в виде пяти социальных выплат единовременное социальное пособие семьям (гражданам), оказавшимся по объективным причинам в трудной жизненной ситуации, нарушающей нормальную жизнедеятельность, при условии, что их среднедушевой доход составляет не более 1,5 величины бюджета прожиточного минимума. Размер единовременного социального пособия устанавливается в зависимости от трудной жизненной ситуации, в которой находится семья (гражданин), в сумме, не превышающей 10-кратного размера бюджета прожиточного минимума [3].

Меры государственной поддержки в сфере образования в Республике Беларусь делятся на льготы, предоставляемые в виде *питания*, например, плата за питание детей в дошкольных учреждениях, например, не взимается с родителей детей-инвалидов, детей, страдающих онкологическими заболеваниями, больных туберкулезом, инфицированных вирусом иммунодефицита человека; снижается на 50 процентов: для семей, имеющих 3 и более детей в возрасте до 18 лет.

Кроме питания обеспечиваются льготы: при оплате учебников и учебных пособий, например, для обучающихся из многодетных семей плата за пользование учебниками и учебными пособиями снижается на 50 процентов от установленной платы за пользование соответствующими учебниками и учебными пособиями; преимущественные права при зачислении в учебное заведение: абитуриенты из многодетных семей имеют преимущественное право на зачисление в высшее учебное заведение при одинаковой общей сумме баллов; льготы при оплате обучения, например, граждане Республики Беларусь, получающие в государственных учреждениях высшего образования первое высшее образование на платной основе, имеют право на получение кредита на льготных условиях для оплаты обучения; льготы при пользовании транспортом.

Основная задача белорусского государства не только в защите нарушенных прав, но и в профилактике и предупреждении правонарушений несовершеннолетними. Причиной попадания в социально-опасное положение несовершеннолетнего становится неоднократное нарушение административного законодательства либо совершение

уголовного преступления ребенком, который не достиг возраста наступления уголовной ответственности.

Согласно законодательству Республики Беларусь к несовершеннолетним, нуждающимся в государственной защите, относятся: дети-сироты; дети, оставшиеся без попечения родителей; несовершеннолетние, признанные комиссиями по делам несовершеннолетних или органами опеки и попечительства нуждающимися в государственной защите из числа несовершеннолетних, находящихся в социально опасном положении.

Несовершеннолетний, находящийся в социально опасном положении, – лицо в возрасте до 18 лет, которое вследствие безнадзорности или беспризорности находится в обстановке, представляющей опасность для его жизни или здоровья, либо не отвечающей требованиям к его воспитанию или содержанию, либо совершает правонарушения или иные антиобщественные действия. Семья, находящаяся в социально опасном положении – семья, несовершеннолетние члены которой находятся в социально опасном положении. Несовершеннолетние признаются находящимися в социально опасном положении учреждениями образования, в том числе социально-педагогическими центрами. Решение о признании несовершеннолетнего находящимся в социально опасном положении принимается педагогическим советом или советом учреждения образования по профилактике безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних.

Обеспечение прав несовершеннолетних обеспечивается на национальном уровне Министерством образования Республики Беларусь, прокуратурой и судом, в административно-территориальной единице исполнительными и распорядительными органами, которые в своей деятельности руководствуются принципами защиты интересов детей. В территориальных органах исполнительной власти образованы с 2011 года социально-педагогические центры.

Социально-педагогический центр оказывает социально-педагогическую, психологическую и иные виды помощи детям, оказавшимся в экстремальных жизненных ситуациях, а так же их родителям, приемным родителям, усыновителям, опекунам или попечителям в ликвидации трудной жизненной ситуации, восстановлении социального статуса несовершеннолетних в коллективах сверстников по месту учебы, жительства, содействует возвращению несовершеннолетних в семьи. Социально-педагогический центр (приют) предназначен для временного проживания (но не более шести месяцев в течение календарного года) несовершеннолетних, оказавшихся в трудной жизненной ситуации и нуждающихся в социальной помощи и реабилитации в случаях и на основаниях, предусмотренных законодательством. В приют принимаются несовершеннолетние в возрасте от трех до восемнадцати лет в количестве не более 14 человек.

Комиссии по делам несовершеннолетних в Республике Беларусь (далее – КДН) относятся к государственным органам, которые в соответствии со статьей 3 Закона Республики Беларусь «О правах ребенка» от 19.11.1993 № 2570-XII руководствуются в своей деятельности приоритетом защиты прав и законных интересов детей. КДН относятся к специальным органам, ведущим работу с несовершеннолетними и осуществляющими профилактику безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, в соответствии со статьей 12 Закона Республики Беларусь «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних». Задачами их деятельности являются: предупреждение безнадзорности, беспризорности, правонарушений несовершеннолетних, выявление и устранение их причин и условий; обеспечение защиты прав и законных интересов несовершеннолетних; выявление и пресечение случаев вовлечения несовершеннолетних в совершение правонарушений.

Комиссии являются органом коллегиальным, государственно-общественным, не имеющими штатов, действующих на постоянной основе. В состав КДН входят врач и педагог, руководители государственных органов, учреждений и организаций,

осуществляющих профилактику безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, а также представители общественных организаций. Например, по состоянию на 2017 год в Минской области действовало 22 районные, городская и областная комиссии по делам несовершеннолетних. Районные в городах комиссии по делам несовершеннолетних признают несовершеннолетних нуждающимися в государственной защите. Утверждают и контролируют выполнение межведомственных планов защиты прав и законных интересов несовершеннолетних, нуждающихся в государственной защите.

В 2017 году в Минской области в 2718 семьях проживало около 5 тысяч детей, которые были признаны находящимися в социально-опасном положении. За 11 лет действия Декрета Президента Республики Беларусь № 18 «О дополнительных мерах по государственной защите детей в неблагополучных семьях» признано нуждающимися в государственной защите и отобрано у родителей 7538 детей из 4294 семей, где были условия, угрожающие безопасности детей. Более 60% из них вернулись в родные семьи.

Уровень детской преступности в Минской области за последние 10 лет снизился в 4 раза. В 3 раза уменьшилось количество выявленных детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей. Более чем в 2,5 раза уменьшилось количество детей, отобранных у родителей. В 2017 году количество детей, родители которых лишены родительских прав, составило 3531 человек. Из них 287 детей в возрасте до года включительно, в возрасте от 2 до 3 лет – 486 малышей, в возрасте 4-6 лет – 641 ребенок, в возрасте от 7 до 10 лет – 851 ребенок, в возрасте от 11 до 13 лет – 564 подростка. Наибольшее количество детей, родители которых лишены родительских прав в прошедшем году, составили подростки в возрасте от 14 до 17 лет. Их по данным судебной статистики – 702 человека. Отметим, что в 2017 году судами рассмотрено с вынесением решения 272 дела о восстановлении в родительских правах, в том числе по 161 делу вынесены решения с удовлетворением иска. В итоге, в 2017 году 169 лиц восстановлено в родительских правах [4].

Приведенная статистика иллюстрирует эффективность общей профилактической работы. Административно-правовые гарантии направлены на создание условий и средств, обеспечивающих фактическую реализацию и всестороннюю охрану права всех и каждого. Однако проблемы с реализацией прав несовершеннолетних могут возникать даже при наличии государственных гарантий в законодательстве.

Основной особенностью административно-правовых средств обеспечения прав и законных интересов несовершеннолетних в настоящее время является их недостаточная системность, проявляющаяся в отсутствии должных связей между различными субъектами их применения: республиканскими органами управления и их должностными лицами, органами местного самоуправления, территориальными органами управления, судьями, учреждениями образования и педагогическими работниками. В целях улучшения координации действий органов и учреждений, входящих в систему профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних необходимо расширить административно-юрисдикционную функцию комиссий по делам несовершеннолетних.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Национальный статистический комитет Республики Беларусь. [Электронный ресурс].- Режим доступа : <http://www.belstat.gov.by/ofitsialnaya-statistika/solialnaya-sfera/uroven-zhizni-naseleniya/> - Дата доступа : 31.10. 2018
2. О прожиточном минимуме в Республике Беларусь: Закон Республики Беларусь, 6 января 1999, № 239-З // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 1999 г., № 5, 2/14
3. О государственной адресной социальной помощи: Указ Президента Республики Беларусь от 19.01.2012 № 41 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 2012 г., № 12, 1/13263

4. Верховный Суд Республики Беларусь. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: http://www.court.gov.by/ru/justice_rb/statistics/parental_rights/a0359f95bb894de7.html- Дата доступа : 31.10. 2018

Т.С. КУШНИР

Минск, Учреждение образования «Академия управления при Президенте Республики Беларусь», магистрант

Научный руководитель:

С.В. РЫБАК

Декан юридического факультета Учреждения образования профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО»

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА ЗА ИСПОЛНЕНИЕМ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ПРИ ВЕДЕНИИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРОЦЕССА

Определяющей задачей прокурорского надзора за исполнением экологического законодательства является устранение нарушений законодательства при ведении административного процесса и осуществлении контрольных функций, а также установление причин и условий, им способствующих.

В соответствии со ст.ст.87, 88 Закона Республики Беларусь «Об охране окружающей среды» (далее – Закон) и п.17 Перечня контролирующих (надзорных) органов и сфер их контрольной (надзорной) деятельности, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 16.10.2009 № 510 «О совершенствовании контрольной (надзорной) деятельности в Республике Беларусь» (далее – Указ № 510) на территориальные органы Министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды Республики Беларусь возложены функции осуществления государственного контроля в области охраны окружающей среды.

Так, ежегодно органами прокуратуры проводятся проверки соблюдения комитетами природных ресурсов и охраны окружающей среды, а также подчиненными горрайинспекциями природных ресурсов и охраны окружающей среды требований законодательства при ведении административного процесса и осуществлении контрольных функций. Результаты проверок свидетельствуют о том, что комитетами и территориальными органами Министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды Республики Беларусь принимаются определенные меры по обеспечению исполнения требований законодательства. Вместе с тем, в деятельности уполномоченных лиц, ведущих административный процесс, все еще имеют место нарушения требований действующего законодательства, влекущие как ущемление прав граждан, так и, в ряде случаев, избежание виновными лицами предусмотренной законом ответственности.

Стоит отметить, что не единичные протоколы об административных правонарушениях горрайинспекций, которые не в полной мере соответствуют требованиям ст. 10.2 Процессуально-исполнительного кодекса об административных правонарушениях (далее - ПИКоАП) Республики Беларусь в части приобщения к материалам дела об административном правонарушении документов (сведений), необходимых для разрешения дела по существу, в том числе актов (выписок из актов) проведенных плановых проверок, которыми устанавливается факт совершения административного правонарушения.

Абзацем 6 ч.1 ст.1.4 ПИКоАП определено, что дело об административном правонарушении - обособленное производство, которое включает в себя заявление, сообщение об административном правонарушении, протокол об административном правонарушении, постановление о наложении административного взыскания и иные материалы, относящиеся к административному правонарушению.

Согласно ч.1 ст.2.10 ПИКоАП, орган, ведущий административный процесс, обязан принять все предусмотренные законом меры по всестороннему, полному и объективному

исследованию обстоятельств административного правонарушения, имеющие значение для правильного разрешения дела и, соответственно, подтверждающие обоснованность и законности привлечения к административной ответственности.

В нарушение данных норм законодательства имеют место факты формирования должностными лицами инспекций дел об административных правонарушениях лишь из протокола об административном правонарушении и постановления о наложении взыскания.

Так, дело об административном правонарушении, предусмотренном ч.2 ст.15.63 КоАП, в отношении производителя работ ООО «Ясная поляна» К. по факту нарушения порядка размещения и временного хранения отходов производства на территории строительного двора состоит из вынесенного в отношении данного лица постановления и протокола об административном правонарушении.

К делу не приобщены выписка из акта плановой проверки ООО «Ясна поляна», который явился поводом к началу административного процесса в соответствии с п.3 ч.1 ст.9.1 ПИКоАП; копии должностной инструкции и (или) приказа руководителя предприятия, уполномочивающих К. на соблюдение порядка обращения с отходами производства ООО «Ясна поляна», и, соответственно, подтверждающих правильность определения его работником инспекции в качестве субъекта указанного административного правонарушения. В материалах дела также не имеется (как и в материалах плановой проверки) объяснений К., являющихся, в соответствии со ст.6.3 ПИКоАП, одним из источников доказательств, свидетельствующих о выяснении инспекцией обстоятельств правонарушения, причин и условий, способствовавших его совершению, лишь в протоколе об административном правонарушении поверхностно отражено – «с протоколом согласен, нарушение будем устранять».

Таким образом, фактически указанное дело не содержит доказательственной базы виновности К. в совершении правонарушения.

В соответствии с ч.4 ст.11.9 ПИКоАП описательная часть постановления по делу об административном правонарушении должна содержать описание административного правонарушения, признанного доказанным, с указанием времени, места, способа и иных обстоятельств его совершения.

Однако в постановлениях по делам об административных правонарушениях часто не указывается время совершения административных правонарушений, конкретные обстоятельства их совершения. В протоколах в постановлениях лишь указывается о поступлении в инспекцию информации о совершении правонарушений, предусматривающих административную ответственность

Допускаются также за нарушение установленного 10-дневного срока обжалования постановления по делу об административном правонарушении (ст.12.4 ПИКоАП).

В соответствии с ч.1 ст.10.1. ПИКоАП подготовка дела об административном правонарушении к рассмотрению должна быть осуществлена по делам против экологической безопасности, окружающей среды и порядка природопользования и налогообложения – не позднее двух месяцев со дня начала административного процесса.

Однако со стороны сотрудников горрайинспекций несмотря на наличие поводов и оснований для начала административного процесса допускается неоправданная волокита.

Например, в ходе проведения плановых проверки выявляются нарушения законодательства об обращении с отходами, которые влекут административную ответственность в соответствии с ч.2 ст.15.63 КоАП, что отражается в акте проверки. При этом бывают случаи, когда административный процесс начат составлением протокола об административном правонарушении в отношении должностного лица позже момента обнаружения совершения административного правонарушения. Что в свою очередь может повлечь прекращение дела об административном правонарушении за истечением срока наложения административного взыскания.

О недостаточной эффективности осуществляемого инспекциями государственного контроля в данной сфере свидетельствуют факты отсутствия со стороны работников

инспекций контроля за исполнением проверенными субъектами хозяйствования вынесенных в соответствии с абз.1 п.73 Положения о порядке организации и проведения проверок, утвержденного Указом № 510 (далее по тексту – Положение), предписаний об устранении нарушений, установленных в ходе проведения проверки, второй экземпляр которых в силу абз.3 п.73 Положения остается для осуществления контроля у контролирующего (надзорного) органа.

Так, по результатам плановых проверок выносятся предписания об устранении нарушений. Вместе с тем, по данным мероприятиям информации об исполнении в инспекции не имеется, меры к истребованию ее предприняты только в ходе прокурорской проверки.

Имеют место факты в деятельности инспекций составления актов проверки, не полной мере соответствующих предъявляемым законодательством требованиям в части указания определенных п.60 Положения в качестве обязательных таких реквизитов, как: описание факта нарушения законодательства и акта законодательства, требования которого нарушены; размер причиненного вреда (при его наличии) и другие последствия выявленных нарушений; должности, фамилии и инициалы лиц, действия (бездействие) которых повлекли нарушения проверяемым субъектом законодательства и пр.

Согласно ч. 2 ст. 2.32 ПИКоАП, если при рассмотрении дела об административном правонарушении суд, орган, ведущий административный процесс, уполномоченные рассматривать дела об административных правонарушениях, придут к выводу, что в правонарушении содержатся признаки преступления, они прекращают дело об административном правонарушении и передают материалы этого дела прокурору, органам, уполномоченным осуществлять предварительное следствие и дознание.

Согласно диспозиции указанной статьи, нарушение требований экологической безопасности влечет предусмотренную законом ответственность за действия, повлекшие умышленное или по неосторожности причинение ущерба в крупном размере, который по факту нарушения законодательства не всегда устанавливается.

Таким образом, стоит отметить, что причинами выявленных нарушений являются ненадлежащее выполнение уполномоченными должностными лицами требований законодательства и своих должностных обязанностей, а также обеспечение должного контроля за работой подчиненных сотрудников со стороны начальников горрайинспекций и руководства областных комитетов. В связи с этим, необходимо обеспечивать надлежащий ведомственный контроль за деятельностью подчиненных сотрудников по всестороннему, полному и объективному исследованию обстоятельств административных правонарушений, собиранию полноценной доказательственной базы и законностью вынесенных постановлений по делам об административных правонарушениях. Обеспечение безусловного исполнения норм ПИКоАП, при ведении административного процесса по всем делам об административных правонарушениях имеет важнейшее значение для ориентирования территориальных органов Министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды Республики Беларусь для реализации надлежащего исполнения экологического законодательства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). - Минск : Амалфея 2005.- 48с.
2. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях принят Палатой представителей 17 декабря 2002 г.: одобр. Советом Респ. 2 апреля 2003 г.: текст Кодекса по состоянию на 17.07.2018 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
3. Об охране окружающей среды: Закон Республики Беларусь от 26 ноября 1992 г. N 1982-XII: в ред. Закона от 17.07.2017 г. №51-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000

[Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

4.О совершенствовании контрольной (надзорной) деятельности в Республике Беларусь: Указ Президента Республики Беларусь от 16 октября 2009 г. N 510: в ред. Указа Президента Республики Беларусь от 16.10.2017 г. №376 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Г.В. РОССИХИНА

Харьков, Украина, Харьковский национальный университет имени В.Н. Каразина, доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Европейской академии естествознания

К ВОПРОСУ УСОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ МЕХАНИЗМА ВЗИМАНИЯ НАЛОГОВ В УКРАИНЕ

Финансовая система, включая отношения по поводу формирования и использования финансовых ресурсов государства, нуждается в реформировании важнейших ее составляющих, связанных с формированием бюджета и внебюджетных фондов. Учитывая то, что главным источником формирования доходной части бюджетов в Украине являются налоги, вопросы правового регулирования налогообложения относят к наиболее актуальным. Именно поэтому на современном этапе налоговые реформы и преобразования занимают главное место в процессах совершенствования рыночных отношений. С учетом этого большое значение приобретает процесс перестройки налоговой системы Украины, анализ особенностей правового регулирования налогов и сборов. Эффективная система налогообложения — неотъемлемая часть экономического комплекса любого современного государства. Налоги — это не только основной источник поступлений в бюджет, но и мощный регулятор общественных пропорций, гарант социальной защиты граждан и создания современной материальной основы суверенитета государства и местного самоуправления.

Любой налог, взимаемый на территории страны, по своей сути имеет принудительный характер и призван изымать часть полученных средств физических и юридических лиц. То есть уплата налогов в сознании граждан имеет негативный оттенок, и высокие ставки некоторых налогов приводят к возмущению определенных слоев населения.

Заметим, что возникновение налогов традиционно относят к периоду становления первых государственных образований. Государство и его институты необходимо было содержать, а население стояло перед выбором - кормить только воинов и чиновников своего властелина или завоевателей. До XVII века налоговые системы были развиты в целом слабо и очень спутаны. Позже государства Европы начали способствовать развитию идеологии, направленной на разработку теоретических основ налогообложения.

Например, А. Смит в научной работе «Исследование о природе и причинах богатства народов» впервые формулирует принципы налогообложения (одним из них является принцип справедливости), определяет налоговые платежи, их место в финансовой системе государства, а также акцентирует внимание на том, что налоги для плательщика является показателем свободы, а не рабства [1]. Именно поэтому в XIX веке происходит становление научно-теоретических взглядов на природу, проблемы и методики налогообложения, соблюдение юридической формы при его внедрении и взыскании. То есть общий, общественный интерес в необходимости взимания налогов был осознан различными слоями населения, а осознание интересов государства по фискальному насыщения доходной части бюджетов в свою очередь уже привело к выводу о необходимости правового регулирования отношений в сфере налогообложения. Важно

отметить, что правовое сознание и правовая культура, на наш взгляд, являются внутренними, интеллектуальными установками, которые в основном влияют на эффективность правового регулирования, т.е. достижения целей, которые преследовал законодатель изданием соответствующих норм.

Общеизвестно, что финансовое право зависит от политики и ее существенных проявлений. Анализируя влияние политики на финансы, П. Годме констатирует, что такое влияние можно рассматривать с двух точек зрения. С одной стороны, связь политических сил и политической структуры той или иной страны в значительной степени определяет финансовую политику этой страны. С другой стороны, политические события, особенно если они принимают форму кризиса, также влияют на государственные финансы и приводят к действию финансовый механизм [2, с. 153]. Создавая налоговую систему страны, государство пытается использовать ее в целях проведения определенной финансовой политики.

По мнению А.Н. Козырина, налоговая политика составляет часть общей финансовой политики и является предметом изучения экономической науки. Связь налоговой политики с правом проявляется, прежде всего, по двум направлениям: а) через налоговую политику реализуются основные задачи налогообложения, а поэтому ее изучение позволяет получить более полное представление о предмете регулирования налоговым правом; б) налоговая политика предусматривает проведение налоговых реформ, которые оформляются соответствующими финансовыми законами [3, с. 14].

Результативность налоговой политики в значительной степени зависит от того, какие принципы государство закладывает в ее основу, а именно: соотношение прямых и косвенных налогов, широта применения налоговых льгот, их характер и цели, дискретность или непрерывность налогообложения и тому подобное. В свою очередь основными понятиями налоговой политики являются эффективное налоговое бремя, налоговая капитализация, оптимальное налогообложение и налоговое давление.

На сегодняшний день в соответствии с нормами Налогового кодекса Украины налоговое законодательство Украины основывается на таких принципах, как: всеобщность налогообложения, социальная справедливость, фискальная достаточность, стабильность, экономичность, нейтральность налогообложения и т.д. Так, в качестве принципа социальной справедливости законодатель понимает принцип установления налогов и сборов в соответствии с платежеспособностью налогоплательщиков [4, 2011. - № 13-14, № 15-16, № 17. - Ст. 4].

Общеизвестно, что принцип справедливости является философской категорией, определенным критерием. Резонно утверждает Р. Циппелиус, что право должно регулировать человеческое поведение таким образом, чтобы выгоды (ценности, предпочтения) и обременения (расходы, обязательства) были распределены справедливо; противоречивые интересы были удовлетворены в порядке, соответствующем их весу и значимости; те, кто совершает наказуемые деяния, получали за них должное возмездие - то есть чтобы при разрешении конфликтов, возникающих в обществе, была справедливость [5, с. 83]. В свою очередь Сотов А. М. подчеркивает, что справедливость можно назвать «синей птицей» юриспруденции: она является такой же желанной и такой же неуловимой. Справедливость давно уже признана основным принципом законодательства, но вряд ли можно найти страну, где могут, не кривя душой, признать, что у них этот принцип нигде не остается заштрихованным. В определенной степени это относится и к налоговому праву [6, с. 16]. Справедливо отметить, что истинную платежеспособность лица определяет именно дискреционный доход, в основе которого находится разница между совокупным доходом и доходом, который расходуется на удовлетворение первоочередных потребностей.

Как уже было отмечено, одним из основных понятий налоговой политики, является именно налоговое давление. На макроэкономическом уровне налоговое давление является обобщающим понятием, которое характеризует роль налогов в жизни общества и

определяется как соотношение общей суммы налоговых сборов к совокупному национальному продукту. Практически категория налогового давления относительно конкретного налогоплательщика отражает судьбу его совокупного дохода, которая изымается в бюджет. В свою очередь в странах Запада для расчета налогового давления используется показатель эффективной налоговой ставки, представляющий собой долю налога в суммарном налогооблагаемом доходе налогоплательщика. Надо отметить, что налоговое давление, которое измеряется показателем полной ставки налогообложения, в Украине очень большое по сравнению с европейскими странами.

Так, в последнее время прерогативами проведения налоговой политики является перманентное повышение акцизов, налога на транспорт, имущество и т.п. Фактически Украина позиционирует себя как страна с одними из самых высоких налогов в мире на наименее защищенных граждан и одновременно существованием наиболее благоприятного режима налогообложения для богатого населения.

Так, Законом Украины от 7 декабря 2017 г. «О Государственном бюджете Украины на 2018 год» установлена минимальная заработная плата: в месячном размере с 1 января - 3723 гривны; в почасовом размере с 1 января - 22, 41 гривна, прожиточный минимум для трудоспособных лиц: с 1 января 2018 года - 1762 гривны, с 1 июля - 1841 гривна, а с 1 декабря - 1921 гривна [7]. Налоговая социальная льгота составляет в 2018 году для любого плательщика 881 грн. Предельный размер заработной платы, к которой применяется налоговая социальная льгота, в 2018 году равен 2470 грн. Начиная с 2016 года, удержание взноса из заработной платы работника не производится. Например, работнику начислены за полный отработанный месяц 3723 грн. - минимальную зарплату. Налоговая социальная льгота к такой заработной плате не применяется, поскольку она больше предельного размера дохода, который дает право на налоговую социальную льготу - 2470 грн. Рассчитаем налог на доходы физических лиц (18 процентов - 670, 14 грн), военный сбор (1,5 процента - 55,85 грн.), а также единый взнос (22 процента - 819, 06 грн.). Удержание составляет 725, 99 грн., то есть к выплате работнику - 2997,01 грн. Следовательно работник получает на руки фактически около 3000 грн. Однако, так как в налоговой системе Украины существует налог на добавленную стоимость, то чистый доход необходимо умножать примерно на 0,85, что составляет фактически 2500 грн. (При условии, что плательщик платит деньги в Украине). При этом акцизные товары, такие как: табак, топливо и алкоголь фактически не брали в расчет. Но к нашему расчету еще можно включить налоги на землю, недвижимость и т. В целом средний гражданин платит минимум 40 процентов от полученного дохода, в то время как более состоятельные слои населения - около 30 процентов и меньше. То есть налоги в Украине намного выше, чем в Европе, для бедного населения и ниже для более состоятельного. Необходимо отметить, что в целом в Европе бедные граждане имеют отрицательную налоговую ставку, то есть чистую субсидию, которую получают от государства больше в денежном выражении, чем платят. В Украине, к сожалению, такого не происходит. В Европе, как правило, бедным гражданином считается тот, кто имеет годовой доход ниже 9000 евро в 2018 году (около 297 тыс. грн.). Именно поэтому эта категория граждан в Европе вообще не платит налоги, а получает целый комплекс субсидий.

В свою очередь, если фактически взять чистую эффективную налоговую ставку, а именно полученные доходы, и отчислить любые обязательные платежи (налоги), скорректированные на возвращение от государства в денежном выражении, то первые три децильные группы (наиболее низкообеспеченные) в Украине имеют самое высокое налоговое давление в мире (по крайней мере, если брать крупные страны мира). При этом это явление происходит при самом низком налогообложении для богатых слоев населения. Именно поэтому налоговый маневр для бедных граждан осуществить просто некуда, потому что ставки и так достаточно высоки, а субсидий от государства никаких не существует.

Именно поэтому, на наш взгляд, имеет смысл ввести в Украине прогрессивную

шкалу налогообложения. Так, в налоговой системе Украины в 2000 годах уже действовала прогрессивная шкала налога на доходы физических лиц (подходного налога с граждан) — в зависимости от уровня доходов его ставка отличалась от 10 до 50 процентов. Однако позже, в 2004 году, в Украине была введена плоская шкала налогообложения, главной целью которой было выведение доходов из теневой сферы экономики. К тому же необходимость введения прогрессивной шкалы ставки налога на доходы физических лиц весьма актуальной становится после 2007 года, когда резко усиливаются тенденции вывоза капитала за границу.

Следует отметить, что за последние годы, благодаря государственной поддержке финансовой системы, резко произошел рост уровня информационной базы данных налогоплательщиков из числа юридических и физических лиц, многократно была повышена программно-технологическая насыщенность и материально-техническая база органов Государственной фискальной службы, Государственной казначейской службы и финансового мониторинга, а также поднялся профессиональный уровень их сотрудников, создана современная нормативная и законодательная база в налоговой сфере и т.д.

Необходимо отметить, что в основу прогрессивной ставки подходного налога положен кейнсианский подход, когда в качестве главного стимула экономической деятельности рассматривается расширение платежеспособного спроса, и соответственно, стимулирования производства. Согласно данного подхода от налога освобождаются низкие доходы, а для средних и особенно высоких доходов применяется прогрессивная шкала налогообложения.

При этом надо выделить ряд стран, где прогрессивный подходный налог уже достаточно активно взимается. И это на самом деле государства с высоким уровнем экономического развития, а именно: США, Великобритания, Франция, Дания, а также Китай. Например, в Китае существует девятиступенчатая прогрессивная ставка налога, составляющая от 5 до 45 процентов (выше 100000 юаней облагается по ставке 45 процентов). В свою очередь в Великобритании подходный налог с физических лиц взимается не от совокупного дохода, а частями-шедулами в зависимости от источника дохода. Каждая шедула облагается налогом в особом порядке. Такой порядок раздельного налогообложения доходов преследует цель «догнать доход у источника». На современном этапе личная скидка в Великобритании определена в размере 4615 фунтов стерлингов. Подходный налог взимается по прогрессивной ставке, т.е. ставке, которая возрастает в зависимости от суммы дохода. Действует три ставки подходного налога с населения в зависимости от суммы дохода, а именно: налогооблагаемый доход (после учета всех льгот) в ф.ст.: до 1960 - 10 процентов, от 1961 до 30500 - 22 процента, а свыше 30 500 - 40 процентов [8, с. 166].

В целом налоги в США практически пропорциональны доходам (для 90 процентов налогоплательщиков эффективная налоговая ставка примерно составляет 25%), с небольшой прогрессивностью, которая достигает для наиболее богатых налогоплательщиков примерно 50 процентов. Полного согласия в обществе по степени прогрессивности не существует; консенсус имеет место только в том, чтобы она была, хотя бы небольшая [8, с. 280]. В США большая часть налогового давления по подходному налогу возлагается на самих богатых граждан, а в Украине все население облагается по единой ставке в размере 18 процентов. То есть как богатые слои населения Украины, так и малоимущие, в равной степени испытывают на себе налоговое давление.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Сміт А. Дослідження про природу і причини багатства народів. - Київ: Наш формат, 2018.
2. Годме П.М. Финансовое право / П.М. Годме. - Пер. и вступ. ст. проф. Халфиной Р. О. - Москва: Прогресс, 1978. - 428 с.
3. Козырин А.Н. Налоговое право зарубежных стран: вопросы теории и практики. -

Москва: Манускрипт, 1993. - 112 с.

4. Податковий кодекс України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). - 2011. - № 13-14, № 15-16, № 17. - ст. 112.

5. Циппеліус Р. Юридична методологія. – Київ: Реферат, 2004. – 176 с.

6. Сотов А.М. Что есть справедливость? (реализация принципа справедливости в Налоговом кодексе и действующем налоговом законодательстве) // Ваш налоговый адвокат. - 1998. - Вып. 4.

7. Про Державний бюджет України на 2018 рік: Закон України // Відомості Верховної Ради. - 2018. - № 3-47. - ст. 26.

8. Налоговые системы зарубежных стран : учеб.-метод. пособие / Л.В. Попова, И.А. Дрожжина, Б.Г. Маслов. - 2-е изд., перераб. и доп. - Москва: Дело и Сервис, 2011. - 432 с.

А. В. РЫЖКОВЕЦ

*Барановичи, факультет экономики и права, Учреждение образования
«Барановичский Государственный Университет»*

АДМИНИСТРАТИВНЫЙ АРЕСТ КАК ВИД АДМИНИСТРАТИВНОГО ВЗЫСКАНИЯ

Данная работа посвящена понятию административного ареста, его положению в системе административных взысканий и вопросам правового регулирования административного ареста.

Административное взыскание – это мера ответственности, применяемая в установленном законом порядке к лицу, совершившему административное правонарушение [1, с. 209].

В соответствии с статьей 6.1 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП), целями административное взыскания являются: воспитание лица, совершившего административное правонарушение и предупреждение совершения новых правонарушений как самим лицом, совершившим такое правонарушение, так и другим лицам. В свою очередь применение административного взыскания призвано способствовать восстановлению справедливости и является основанием для взыскания с физического или юридического лица возмещения вреда в порядке, предусмотренном законодательством [2].

В статье 6.2 КоАП установлен перечень административных взысканий, которые могут быть применены к лицу, совершившему правонарушение, а именно:

- 1) предупреждение;
 - 2) штраф;
 - 3) исправительные работы;
 - 4) административный арест;
 - 5) лишение специального права;
 - 6) лишение права заниматься определенной деятельностью;
 - 7) конфискация;
 - 8) депортация;
 - 9) взыскание стоимости;
 - 10) административный запрет на посещение физкультурно-спортивных сооружений
- [2].

Как показывают статистические показатели о деятельности судов общей юрисдикции по осуществлению правосудия за 1-е полугодие 2018 судами были наложено 138 390 административных взыскания, из них в виде административного ареста – 26 271, штрафа – 107 970, предупреждения – 4 141, исправительные работы – 2 [3].

Административные взыскания по своим целям, основаниям, порядку применения, а также характеру правоограничений существенно отличаются друг от друга.

В соответствии с частью 1 статьи 6.7 КоАП административный арест состоит в содержании физического лица в условиях изоляции в местах, определяемых органом, ведающим исполнением административных взысканий, и устанавливается на срок до пятнадцати суток [2].

Законодательный запрет на применение административного ареста к определенным категориям лиц среди прочего как раз и подчеркивает лишний раз особую суровость данной меры административного взыскания. В части 2 статьи 6.7 КоАП указано, что административный арест не может применяться к беременным женщинам, инвалидам I и II группы, женщинам и одиноким мужчинам, имеющим на иждивении несовершеннолетних детей или детей-инвалидов, к лицам, имеющим на иждивении инвалидов I группы, к лицам, осуществляющим уход за престарелыми, достигшими восьмидесятилетнего возраста, к лицам, в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет и к лицам, на которых распространяется статус военнослужащего, а также к лицам начальствующего и рядового состава органов внутренних дел, Следственного комитета Республики Беларусь, Государственного комитета судебных экспертиз Республики Беларусь, органов финансовых расследований Комитета государственного контроля Республики Беларусь, органов и подразделений по чрезвычайным ситуациям несут ответственность за совершение административных правонарушений на общих основаниях, а также к лицам, занимающих высшую государственную должность Республики Беларусь, и лица, должность которого включена в кадровый реестр Главы государства Республики Беларусь; члена Совета Республики, депутата Палаты представителей Национального собрания Республики Беларусь и депутатов местных Советов депутатов; судьи; народного заседателя [2].

Согласно части 1 статьи 7.5 КоАП срок административного ареста исчисляется сутками [2].

Анализируя административный арест как вид административного взыскания, можно сделать вывод, что административный арест:

- это являющаяся мера административной ответственности;
- является самым суровым административным взысканием, так как ограничивает конституционное право человека на свободу передвижения;
- оказывает серьезное воздействие на личность, поскольку предусматривает содержание под стражей;
- устанавливаться и применяться только в качестве основного административного взыскания;
- налагается не только судами, но органами внутренних дел (далее – ОВД).

В ч. 3 ст. 6.2. КоАП содержится императивная норма, которая указывает на то, что административное взыскание в виде административного ареста налагается только судом. Но наряду с этой нормой ч. 4 ст. 6.2 КоАП формирует исключение из правила, указывая, что административное взыскание в виде административного ареста за совершение административного правонарушения, предусмотренного ст. 9.27 КоАП «Уклонение родителей от трудоустройства по судебному постановлению либо работы», налагается ОВД. Таким образом, законодатель Республики Беларусь уполномочил ОВД выносить постановления по делам об административных правонарушениях должностными лицами ОВД и применять к правонарушителям административное взыскание в виде административного ареста [2].

Согласно части 4 статьи 6.2 КоАП ОВД налагают административное взыскание в виде административного ареста только при уклонении родителей, обязанных возмещать расходы, затраченные государством на содержание детей, находящихся или находившихся на государственном обеспечении, от трудоустройства по судебному постановлению, повлекшее за собой неисполнение или неполное исполнение ежемесячных обязательств по возмещению таких расходов, либо уклонение от работы [2].

На наш взгляд, административный арест является наиболее суровым видом административного взыскания, поскольку существенно ограничивает права, свободы и интересы человека и гражданина. В связи с этим, полагаем, что данная мера административной ответственности должна налагаться только судом.

На основании вышеизложенного, предлагаем из ч. 4 ст. 6.2 КоАП исключить слова «в виде административного ареста за совершение административного правонарушения, предусмотренного статьей 9.27 настоящего Кодекса», изложив ее в новой редакции следующего содержания:

«4. Административное взыскания в виде лишения права заниматься деятельностью, связанной с управлением транспортными средствами, налагается органами внутренних дел.».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Административное право : учебное пособие / Л.М. Рябцев [и др.]; под общ. ред. Л.М. Рябцева. – Минск : Амалфея, 2009. – 432 с.
2. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : 21 апр. 2003 г. № 194-З : принят Палатой представителей 17 дек. 2002 г. : одобр. Советом Респ. 2 апр. 2003 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17 июля 2018 г. № 131-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Краткие статистические данные о деятельности судов общей юрисдикции по осуществлению правосудия за 1-е полугодие 2018 года. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.court.gov.by/ru/justice_rb/statistics/ – Дата доступа: 07.11.2018

Е.А.СЕМЧЕНКО

Брест, учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С.Пушкина», магистрант 2-го года обучения

Научный руководитель:

Г.А.ВАСИЛЕВИЧ

профессор, член-корреспондент Национальной Академии наук Республики Беларусь, доктор юридических наук

НАДЗОРНЫЕ ПОЛНОМОЧИЯ ПРОКУРОРА В АДМИНИСТРАТИВНОМ ПРОЦЕССЕ

Полномочия прокурора – это объем прав и обязанностей, которыми он располагает для выполнения своих функций. Для осуществления различных видов деятельности или осуществления надзора в различных направлениях законом определяются различные по объему и содержанию полномочия прокурора [1, с.106].

Полномочия прокурора в административном процессе условно можно разделить на две группы, в зависимости от нормативного правового акта, их предусматривающего:

1) вытекающие из Закона Республики Беларусь «О прокуратуре Республики Беларусь» (далее – Закон «О прокуратуре Республики Беларусь»). Данная группа полномочий ориентирована, прежде всего, на выполнение прокурорами надзорной функции в административном процессе.

2) вытекающие из Процессуально-исполнительного кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – ПИКоАП Республики Беларусь). В названном Кодексе закреплены как собственно надзорные полномочия, так и связанные с привлечением лиц к административной ответственности по инициативе прокурора (к последним относится, в частности, право прокурора составлять протоколы об административных правонарушениях).

Кроме того, по содержанию полномочия прокурора можно разделить на следующие группы:

- полномочия по выявлению нарушений закона, их причин и способствующих им условий;
- полномочия по предупреждению нарушений закона;
- полномочия по устранению нарушений закона (они же являются средствами реагирования прокурора на нарушения законодательства).

При осуществлении надзора в административном процессе, учитывая, что он является частью надзора за исполнением законодательства, прокуроры вправе в полном объеме использовать полномочия, перечисленные в ч. 1 ст. 27 Закона «О прокуратуре Республики Беларусь».

Непосредственное обнаружение прокурором фактов противоправного поведения и незаконных правовых актов занимает существенное место в практике надзора за исполнением законов по многим его направлениям, в том числе и за исполнением административного законодательства. Оно обеспечивается, прежде всего, правом прокурора на беспрепятственный вход на территорию и в помещения государственных органов, иных организаций и индивидуальных предпринимателей, надзор за исполнением законов которыми осуществляет прокурор. Никаких препятствий для реализации названного права не может и не должно создаваться. Для прохода на нужную территорию прокурору достаточно предъявить служебное удостоверение. К прокурорам не применимы правила пропускного режима, требующие предварительного согласования визита представителя надзорной власти, заказа пропуска и др. Ведомственные правовые акты, ограничивающие право прокурора на беспрепятственный вход на поднадзорные ему объекты, должны незамедлительно опротестовываться соответствующими прокурорами. При этом в Законе «О прокуратуре Республики Беларусь» имеется оговорка о том, что вход прокурора на территорию и в помещения, доступ в которые ограничен в соответствии с законодательными актами и международными договорами Республики Беларусь, и допуск его к сведениям, составляющим государственные секреты, осуществляется в соответствии с законодательством.

Личные наблюдения прокурора, как правило, дополняются документальными данными, которые прокурор имеет возможность получить благодаря предоставленному ему праву доступа к документам и материалам. Работа прокурора с документами достаточно широка и объемна. В данном случае следует иметь в виду, что изучение документов и материалов по месту нахождения проверяемого объекта имеет такие преимущества, как: возможность получения необходимых пояснений, справок от работников проверяемого органа, возможность сопоставления данных, отраженных в документах, с фактическим положением дел. Наконец, немаловажное значение имеет элемент внезапности, который свойствен обращению прокурора к документам непосредственно на том объекте, где, по имеющейся информации, допускаются нарушения законодательства. Ознакомление с документами может помочь прокурору установить конкретные факты нарушений законодательства и получить соответствующую доказательственную информацию, наметить пути, определить формы и способы получения недостающих данных.

По требованию прокурора ему должны быть представлены все документы, которые необходимы для выявления нарушений закона, их причин и способствующих им условий [2]. Уклонение от представления прокурору документов, под каким бы то ни было предлогом недопустимо. На практике, тем не менее, можно встретиться с фактами отказа направления прокурору документов, например, по той причине, что в них содержатся сведения, составляющие охраняемую законом тайну, чаще всего – государственную или коммерческую. Это незаконно, поскольку наличие в документах сведений закрытого характера обуславливает обязанность прокурора

соблюдать соответствующие правила работы с такими документами, но отнюдь не может рассматриваться как основание отклонения его требований.

С учетом роли прокуратуры как важнейшего звена правоохранительной деятельности государства, закон устанавливает, что прокурор имеет право использовать на безвозмездной основе средства связи, информационные системы, банки данных и архивные документы государственных органов, иных организаций и граждан, за исключением средств связи, информационных систем, банков данных и архивных документов организаций и граждан, пользующихся в соответствии с международными договорами Республики Беларусь дипломатическим иммунитетом.

Получение информации от физических лиц обеспечивается правом прокурора вызывать должностных лиц и граждан для объяснений по поводу нарушений закона. Во-первых, те должностные лица и граждане, которые допустили нарушение закона, своими объяснениями дают возможность прокурору с большей полнотой, всесторонностью и объективностью подойти к оценке обстоятельств совершения противоправных деяний. Во-вторых, объяснения должностных лиц и граждан выступают незаменимым видом источника информации, используемым во всех прокурорских проверках. В-третьих, объяснение лица, совершившего правонарушение, есть средство защиты его интересов.

Использование помощи специалистов играет существенную роль в обеспечении высокого профессионального уровня работы прокурора. Прокурор вправе требовать от руководителей и других должностных лиц выделения специалистов для дачи в установленном порядке заключений, проведения проверок, ревизий и экспертиз. При привлечении специалиста, прокурором составляется письменное требование, которое направляется руководителю организации, который в указанный в требовании срок должен предоставить специалиста, для проведения проверки. Основные формы участия специалистов в работе прокуроров - консультации для выяснения возникших вопросов; поручение руководителям и должностным лицам поднадзорных объектов проведения проверок и ревизий деятельности подконтрольных или подведомственных им организаций; участие специалистов при получении прокурором объяснений должностных лиц, отборе нужных документов.

Особо оговорено законодателем право прокурора проверять законность административного задержания граждан и применения к ним административных взысканий. В ч. 1 ст. 27 Закона «О прокуратуре Республики Беларусь» данное право сформулировано в обобщенном виде, без указания конкретных способов его реализации. Тем не менее, сам факт его фиксации в вышеназванном Законе свидетельствует о важности данного участка работы.

Часть 2 статьи 2.15 ПИКоАП Республики Беларусь содержит перечень полномочий прокурора, непосредственно связанных с его участием в административном процессе [3]. Они согласуются с полномочиями, предусмотренными Законом о прокуратуре, однако сформулированы более специализированно.

Так, согласно ПИКоАП Республики Беларусь, прокурор при осуществлении надзор за ведением административного процесса, в пределах своей компетенции:

- 1) требует от должностного лица органа, ведущего административный процесс, представления материалов об административном правонарушении;
- 2) дает органу, ведущему административный процесс, письменные указания по делу об административном правонарушении;
- 3) санкционирует производство процессуальных действий и применение мер обеспечения административного процесса в случаях и порядке, установленных Кодексом;
- 4) проверяет законность применения административного задержания физического лица, в отношении которого ведется административный процесс, и иных

мер обеспечения административного процесса, а также наложения административных взысканий;

5) освобождает своим постановлением физическое лицо, незаконно подвергнутое административному задержанию;

6) отменяет своим постановлением противоречащие законодательным актам постановления о производстве процессуальных действий и применении мер обеспечения административного процесса, за исключением постановлений, вынесенных судом;

7) опротестовывает противоречащие законодательным актам постановления по делам об административных правонарушениях;

8) поручает органу, ведущему административный процесс, подготовку дела об административном правонарушении к рассмотрению (по административным правонарушениям, протоколы по которым не составляются прокурором);

9) истребует из соответствующих суда, органа, ведущего административный процесс, дела об административных правонарушениях;

10) приостанавливает исполнение вступившего в законную силу постановления по делу об административном правонарушении, за исключением постановлений о наложении административного взыскания в виде административного ареста или депортации;

11) отменяет своим постановлением в случаях, предусмотренных ПИКоАП Республики Беларусь, постановление о прекращении дела об административном правонарушении, вынесенное органом, ведущим административный процесс, по окончании подготовки дела об административном правонарушении к рассмотрению;

12) проверяет сроки подготовки дела об административном правонарушении к рассмотрению;

13) отменяет своим постановлением противоречащее законодательным актам постановление о наложении административного взыскания, вынесенное в порядке, предусмотренном частью 3 статьи 10.3 настоящего Кодекса.

Некоторые полномочия прокурора зафиксированы и развиты в иных статьях ПИКоАП Республики Беларусь. Например, в ст.ст. 8.4, 8.9, 10.13 названного Кодекса оговаривается порядок санкционирования прокурором административного задержания физического лица, в отношении которого ведется административный процесс, изъятия вещей и документов, осмотра жилища. Ст. 9.4 ПИКоАП Республики Беларусь предусматривает право прокурора начать административный процесс по делу об административном правонарушении, предусмотренном ст. 9.1 Кодекса Республики Беларусь об административном правонарушении, при отсутствии требования потерпевшего либо законного представителя о привлечении к ответственности лица, совершившего административное правонарушение. Статья 14.6 ПИКоАП Республики Беларусь наделяет Генерального прокурора Республики Беларусь и подчиненных ему прокуроров правом осуществлять надзор за исполнением административных взысканий.

Как отмечалось выше, участие прокурора в административном процессе может проявляться в двух формах:

1) деятельность в качестве органа, ведущего административный процесс – прежде всего, при составлении протокола об административном правонарушении, а также при совершении процессуальных действий в ходе подготовки дела об административном правонарушении.

2) собственно надзорная деятельность в качестве должностного лица органа прокуратуры в рамках надзора за исполнением законодательства

Возможна ситуация, когда два описанных аспекта деятельности совпадают в одном лице. Например, прокурор района, осуществляя подготовку дела об административном правонарушении, является органом, ведущим административный

процесс. В то же время по данному делу он вправе самостоятельно, но как должностное лицо надзирающего органа, на основании ст. 2.15 ПИКоАП Республики Беларусь санкционировать производство процессуальных действий и применение мер обеспечения административного процесса, освободить своим постановлением физическое лицо, незаконно подвергнутое административному задержанию и т.д.

Безусловно, такое совпадение полномочий может воспрепятствовать беспристрастному выполнению прокурором надзорных функций. В настоящее время для его преодоления применяется предусмотренный статьями 5.1-5.4 ПИКоАП Республики Беларусь механизм отвода (самоотвода) должностного лица органа, ведущего административный процесс [3]. Однако в данном случае основанием для отвода или самоотвода может послужить лишь пункт 3 части 1 статьи 5.1 названного Кодекса – наличие обстоятельств, дающих основания полагать, что прокурор лично (прямо или косвенно) заинтересован в исходе данного дела. Очевидно, что указанный критерий не является объективным, конкретизированным и предоставляет возможность по-разному трактовать личную заинтересованность прокурора. Учитывая изложенное, я полагаю, что необходимо ввести прямой законодательный запрет на осуществление прокурором надзорных функций по делам об административных правонарушениях, находящимся в его производстве.

Результаты исследования позволяют сделать вывод о том, что полномочия прокурора в административном процессе достаточно подробно регламентированы законодательными актами. Тем не менее, имеются некоторые коллизии норм права, которые свидетельствуют о необходимости совершенствования законодательства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гавриленко Д.А. Административное право: Учеб. пособие / Д.А. Гавриленко, С.Д. Гавриленко; Под ред. д-ра юрид. наук, проф. Д.А. Гавриленко. - Мн.: Амалфея, 2002. - 293с.
2. О прокуратуре Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 08.05.2007 г. № 220-З: в редакции Закона Республики Беларусь от 18.07.2016 г. № 401-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс]/ ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Республики Беларусь. – Минск, 2018.
3. Процессуально–исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях от 20.12.2006 г. № 194-З (с изменениями и дополнениями по состоянию на 17.07.2018 г.) // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс]/ ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Республики Беларусь. – Минск, 2018.

Е.А.СЕМЧЕНКО

Брест, учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С.Пушкина», магистрант 2-го года обучения

Научный руководитель:

Г.А.ВАСИЛЕВИЧ

профессор, член-корреспондент Национальной Академии наук Республики Беларусь, доктор юридических наук

ПОЛНОМОЧИЯ ПРОКУРОРСКИХ РАБОТНИКОВ ПО СОСТАВЛЕНИЮ ПРОТОКОЛОВ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ

Одним из дискуссионных вопросов является установление пределов полномочий прокурорских работников по составлению протоколов об административных правонарушениях.

Статья 3.30 Процессуально-исполнительного Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – ПИКоАП Республики Беларусь) наделяет таким правом широкий круг должностных лиц, классифицируя их по принадлежности к тем или иным государственным органам, министерствам, ведомствам. При этом для каждой группы должностных лиц приводится исчерпывающий, закрытый перечень статей Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП Республики Беларусь), по которым они вправе составлять протоколы.

Полномочия же прокурора формулируются несколько иначе. Согласно п. 7 ч. 2 ст. 3.30 ПИКоАП Республики Беларусь он имеет право составлять протоколы «по статьям 9.6, 9.10, 9.13, 9.16, 9.19, 17.11, 21.9, 21.10, 22.10, 22.10, 23.16, 23.18, 23.25, части 2 статьи 23.26, статьям 23.37, 23.38, части 1 статьи 23.54, части 2 статьи 23.58, статьям 23.79–23.83, 24.3, части 3 статьи 24.10, статьям 25.2–25.4, части 2 статьи 25.8 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях; за иные административные правонарушения – при осуществлении надзорных функций» [1].

Таким образом, компетенция прокурора по составлению протоколов определяется в ПИКоАП Республики Беларусь двумя различными способами:

- путем установления перечня составов административных правонарушений;
- путем неограниченного расширения этого перечня при условии, что составление протокола вытекает из осуществления надзорных функций.

Во втором случае прокурор получает право составить протокол за любое административное правонарушение. При этом условие предоставления ему такого права является недостаточно формализованным. Понятие «осуществление надзорных функций» не конкретизируется ни в самом ПИКоАП Республики Беларусь, ни в иных нормативных правовых актах, в связи с чем практически любая деятельность прокурора может рассматриваться как надзорная. Мне же представляется, что для столь существенного расширения полномочий прокурора законодателем должны быть сформулированы более четкие критерии, что позволит избежать субъективизма в административном процессе.

Описанный выше теоретический аспект проблемы осложняется еще и практическим. Конструкция ПИКоАП Республики Беларусь такова, что для протоколов прокурора за некоторые административные правонарушения не предусматривается ни одного государственного органа или должностного лица, правомочного их рассматривать (например, протоколы по ст.ст.11.44, 13.10, 13.11, 17.9 КоАП Республики Беларусь). Вследствие этого право прокурора на составление таких протоколов носит формальный характер и не способствует реальному привлечению виновных лиц к ответственности.

Учитывая изложенное, я полагаю, что нормы ПИКоАП Республики Беларусь, определяющие компетенцию прокурора по составлению протоколов об административных правонарушениях, нуждаются в упорядочении и совершенствовании.

Частью 3 статьи 10.3 ПИКоАП Республики Беларусь предусмотрены случаи, когда лицом, уполномоченным составлять протокол об административном правонарушении, сам протокол не составляется, а выносится постановление о наложении административного взыскания.

Такое постановление существенно отличается от постановлений, выносимых в порядке ст. 11.9 ПИКоАП Республики Беларусь, по своей правовой природе и последствиям. Оно может быть вынесено в случае, когда физическое лицо признало себя виновным в совершении административного правонарушения и выразило согласие на применение к нему административного взыскания. Вступает в законную силу такое постановление с момента его вынесения.

Вместе с тем постановление, вынесенное в порядке ч. 3 ст. 10.3 ПИКоАП Республики Беларусь, равно как и постановление в порядке ст. 11.9 названного Кодекса, представляет собой итоговое решение по делу об административном нарушении, которым может окончиться рассмотрение дела.

В п. 7 ч. 2 ст. 3.30 ПИКоАП Республики Беларусь приведен перечень статей КоАП Республики Беларусь, по которым прокурор вправе составлять протоколы об административных правонарушениях (статьи 9.6, 9.10, 9.13, 9.16 и др.). Кроме того, имеется оговорка, что при осуществлении надзорных функций прокурор вправе составлять протоколы об иных административных правонарушениях, не включенных в перечень. В последнем случае составление протокола является следствием, результатом надзорной деятельности прокурора.

Согласно сложившейся практике, в органах прокуратуры правом составлять протоколы об административных правонарушениях наделяются не только руководители органов прокуратуры, но и прокуроры отделов, старшие помощники и помощники прокуроров и т.д. Таким образом, все перечисленные прокурорские работники, являясь лицами, уполномоченными составлять протоколы, вправе вынести постановление о наложении административного взыскания в порядке ч. 3 ст. 10.3 ПИКоАП Республики Беларусь, т.е. фактически рассмотреть по существу дело об административном правонарушении.

В данном случае происходит подмена основной функции прокурорского работника – из должностного лица надзирающего органа он превращается в должностное лицо, рассматривающее дело об административном правонарушении. Я полагаю, что это является недопустимым, особенно в тех случаях, когда полномочие прокурора на составление протокола об административном правонарушении вытекает из осуществления им надзорных функций.

Следует отметить, что вынесение прокурорскими работниками постановлений о наложении административного взыскания в порядке ч. 3 ст. 10.3 ПИКоАП Республики Беларусь не является сегодня распространенной практикой [2, с.63]. Однако, несмотря на это, целесообразно было бы дополнить названный Кодекс нормой права, напрямую запрещающей прокурорам выносить такие постановления.

Подводя итог изложенному, следует отметить, что законодательство, регулирующее административный процесс, в том числе полномочия прокурора по составлению протоколов об административных правонарушениях, нуждается в дальнейшем совершенствовании на основе анализа складывающейся правоприменительной практики в данной сфере, с учетом интересов государства, общества, отдельной личности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Процессуально–исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях от 20.12.2006 г. № 194-3 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 17.07.2018 г.) // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс]/ ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Республики Беларусь. – Минск, 2018.
2. Винокуров, Ю.Е. Прокурорский надзор : Курс лекций и практикум / Ю.Е.Винокуров, А.Б. Карлин, Ф.М. Кобзарев и др.; Под общ. ред. Ю.Е. Винокурова; Ин-т повышения квалификации руководящих кадров Генер. Прокуратуры Рос. Федерации. - М. : Экзамен, 2000. - 574 с.

О.Я.СЛИВКО

Брест, УО «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина», старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права

МЕРЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРОЦЕССА В СИСТЕМЕ МЕР АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ

Административное принуждение является особым видом государственного принуждения. Нормы административно-деликтного права устанавливают принудительные меры в связи с неправомерными действиями субъектов правоотношений. Административное принуждение сочетается с убеждением и применяется в тех случаях, когда убеждения оказывается недостаточно для достижения цели, поставленной перед органом исполнительной власти или его должностным лицом.

Меры административного принуждения применяются специально уполномоченными субъектами в рамках связанной компетенции, как правило, по отношению к определенному кругу лиц. Оно не имеет самостоятельного значения, а служит вспомогательным средством обеспечения властных требований. Для правильного, законного и последовательного осуществления стадий административного процесса в законодательстве существуют меры обеспечения административного процесса. Эти меры занимают особое положение в административном процессе, поскольку без их осуществления не началось бы ни одно рассмотрение дела. Недостаточное правовое регулирование мер административного принуждения может привести к существенным нарушениям прав и интересов личности, общества и государства.

При определении административного принуждения, можно столкнуться с различными точками зрения. При этом, выделяют единые признаки, которые так или иначе встречаются в науке. Всем мерам административного воздействия присущ властно-принудительный характер. Данный признак административного принуждения необходимо подчеркнуть особо, поскольку некоторые специалисты отрицают принудительный характер ряда мер административного воздействия (например, карантина, таможенного досмотра), отождествляя их с правовыми запретами и обязанностями.

Исходя из этого, стоит выделить следующие характерные черты административного принуждения: 1. Основанием применения мер административного принуждения является административное правонарушение. 2. Меры административного принуждения применяются к лицам и органам, в отношении которых субъект административной власти не является вышестоящим в порядке подчиненности и не обладает по отношению к ним административной властью. 3. Административное принуждение осуществляется органами государственного управления и только в некоторых специальных случаях судами. 4. Являются результатом реализации государственно-властных полномочий, и состоит в понуждении к исполнению гражданами и должностными лицами установленных правовыми нормами юридических обязанностей. 5. Применяется для прекращения противоправных действий, наказания нарушителей в административном порядке, обеспечения общественной безопасности и установленного правопорядка. 6. Осуществляется в рамках административно-процессуальных норм и регулируются Процессуально-исполнительным Кодексом об административных правонарушениях Республики Беларусь (далее - ПИК оАП РБ).

Применение административного принуждения способствует защите от посягающих на общественные отношения правонарушений, и оказывает большое воспитательное воздействие на лиц, совершивших данные правонарушения, соблюдение правопорядка и тем самым обеспечивая профилактику правонарушений.

Можно выделить следующие виды административного принуждения:

- 1) Меры административного предупреждения;
- 2) Меры административного пресечения;
- 3) Меры административного наказания;
- 4) Восстановительные меры;
- 5) Административные меры процессуального обеспечения.

Исследуя законодательство Республики Беларусь, можно сказать, что меры обеспечения административного процесса – это способы, указанные в законодательстве Республики Беларусь, а именно в Процессуально-исполнительном Кодексе об административных правонарушениях Республики Беларусь, направленные на пресечение административных правонарушений, установление личности физического лица, в отношении которого ведётся административный процесс, составление на него протокола об административном правонарушении, обеспечение своевременного и правильного рассмотрения дела, а так же рассмотрение постановление по делу об административном правонарушении [1].

В соответствии с 8 главой ПИКоАП РБ в целях пресечения административных правонарушений, установления личности физического лица, в отношении которого ведётся административный процесс, составления протокола об административном правонарушении, обеспечения своевременного и правильного рассмотрения дела и исполнения постановлений по делу об административном правонарушении допускается применение следующих мер обеспечения административного процесса, предусмотренных нормами Процессуально-исполнительного Кодекса об административных правонарушениях Республики Беларусь:

- 1) административное задержание физического лица;
- 2) личный обыск задержанного;
- 3) наложение ареста на имущество;
- 4) изъятие вещей и документов;
- 5) задержание и принудительная отбуксировка (эвакуация) транспортного средства;
- 6) отстранение от управления транспортным средством;
- 7) блокировка колёс транспортного средства;
- 8) привод;
- 9) удаление из помещения, в котором рассматривается дело об административном правонарушении [1].

Стоит отметить, что данные меры применяются в отношении физического лица. А в соответствии со статьёй 8.1 ПИКоАП РБ в отношении юридического лица могут быть применены следующие меры обеспечения административного процесса:

- 1) изъятие документов и имущества, принадлежащих юридическому лицу;
- 2) наложение ареста на товары, транспортные средства и иное имущество, принадлежащие юридическому лицу [1].

Исходя из этого, можно выделить саму систему мер обеспечения административного процесса. Условно все меры обеспечения административного процесса в зависимости от участников административного процесса, на которых они направлены можно разделить на:

1. Меры обеспечения административного процесса применяемые к физическим лицам;
2. Меры обеспечения административного процесса применяемые к юридическим лицам.

Данная классификация с учётом вида субъекта, непосредственно к которому рассматриваемые меры применяются. Подобный подход, встречается в законодательстве Республики Казахстан, Кыргызской Республики, Республики Таджикистан.

Применение административного принуждения способствует защите от посягающих на общественные отношения правонарушений, и оказывает большое воспитательное воздействие на лиц, совершивших данные правонарушения, соблюдение правопорядка и тем самым обеспечивая профилактику правонарушений. В частности, классификация мер принудительного характера не только позволяет глубже уяснить их сущность, но и помогает провести четкие границы между административным принуждением и иными видами государственного принуждения, способствует совершенствованию действующего законодательства и более эффективному практическому применению мер

административного принуждения. По нашему мнению, используемые сегодня меры административного принуждения различаются между собой в зависимости от выполняемых ими задач, и именно классификация служит разъяснению порядка применения данных мер.

Меры процессуального обеспечения служат обнаружению, закреплению и использованию доказательств по делу об административных правонарушениях. Стоит отметить, что мера обеспечения является неотъемлемой частью административного процесса, так как именно она обеспечивает начало административного процесса.

В целях наиболее правильной трактовки понятия «задержания», в Процессуально-исполнительный Кодекс об административных правонарушениях Республики Беларусь стоит внести термин «изоляция» конкретно при раскрытии содержания продолжительного принудительного воздействия (свыше трёх часов) в виде содержания в условиях изоляции физических лиц.

Для совершенствования правового регулирования такой меры обеспечения административного процесса, применяемой органами внутренних дел, как привода, следует предусмотреть возможность административного задержания и содержания в органах внутренних дел лица, подлежащего приводу. Несомненно это будет способствовать своевременному рассмотрению дел об административных правонарушениях и эффективности деятельности должностных лиц органов внутренних дел, исполняющих постановление о приводе.

Срок административного задержания физического лица в случае его доставления в орган, ведущий административный процесс, как нам представляется, следует исчислять с момента доставления в место, определённое соответствующим органом. В связи с этим в часть 3 статьи 8.4 Процессуально-исполнительного Кодекса об административных правонарушениях Республики Беларусь необходимо дополнить следующим предложением: «В случае доставления физического лица в место определённое органом, ведущим административный процесс, срок административного задержания исчислять с момента доставления».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : 20 декабря 2006 г., № 194-З : принят Палатой представителей 9 ноября 2006 г. : одобрен Советом Республики 1 декабря 2006 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Респ. Беларусь / НЦПИ Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Т.М. ХАЛЕЦКАЯ

Минск, Академия управления при Президенте Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРАВОВОГО СТАТУСА НАСЛЕДНИКОВ

Наследники – это лица, которые призываются к наследованию в связи со смертью наследодателя. Круг наследников по закону определяет закон, круг наследников по завещанию – завещание. При этом, если наследником по закону может быть только физическое лицо, то наследником по завещанию может быть как физическое, так и юридическое лицо, а также Республика Беларусь и ее административно-территориальные единицы.

Статья 17 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК Республики Беларусь) определяет, что право наследования входит в содержание гражданкой правоспособности. С момента рождения и до момента смерти все физические лица могут

быть наследниками. При этом не имеет значения пол, возраст, национальность, имущественное положение лица. Не имеет значения и дееспособность наследника, поскольку в юридическом смысле принятие наследства является односторонней сделкой, не требующей исключительно личного волеизъявления лица, желающего стать наследником. Именно поэтому допускается принятие лицом наследства через своего представителя, в том числе законного (родители, усыновители, опекуны, попечители).

На первый взгляд в приведенных теоретических положениях, основанных на нормах отечественного законодательства все разумно и понятно. Нормы ГК Республики Беларусь, регулирующие наследственные отношения кажутся настолько проработанными, а практика применения этих норма, настолько сложившейся, что мало кто из отечественных исследователей посвящает свои труды проблемам наследственного права вообще и проблемам субъектов наследственных правоотношений, в частности. Вместе с тем, полагаем, что нормы наследственного права сегодня не в полной мере соответствуют тем изменениям, которые происходят в общественных отношениях. В рамках настоящей статьи мы ставим целью выявление тех пробелов, которые имеют место при определении правового статуса наследников, как субъектов наследственных правоотношений.

Наследники – физические лица. Положениями пункта 1 статьи 1037 ГК Республики Беларусь определено, что наследниками, как по завещанию, так и по закону могут быть физические лица. Важно отметить, что закон допускает призвание к наследованию не только граждан, находящихся в живых к моменту открытия наследства, но и тех, кто были зачаты при жизни наследодателя и родились живыми после открытия наследства (т.е. уже после смерти наследодателя) (п. 1 ст. 1037 ГК Республики Беларусь). Такие лица именуются *nasciturus*, т.е. еще не родившийся. Отметим, что ранее действовавший Гражданский кодекс БССР 1964 года признавал наследниками лишь детей наследодателя, зачатых при его жизни и родившихся живыми после его смерти. В настоящее время такими наследниками могут быть любые лица (например, ими могут быть внуки наследодателя, зачатые при жизни наследодателя и рожденные живыми после его смерти).

Таким образом, при решении вопроса о призвании к наследованию рассматриваемого субъекта значение имеет два условия: зачатие лица при жизни наследодателя; рождение лица живым после открытия наследства (при отсутствии хотя бы одного из названных условий призвание к наследованию *насчитуруса* становится не возможным). На практике это означает, что если зачатый при жизни наследодателя ребенок рождается мертвым после открытия наследства, то факт его зачатия уже не будет иметь юридического значения, поскольку именно с моментом рождения закон связывает возникновение гражданской правоспособности [1, с. 131].

В данном случае не имеет значения время, которое прожил ребенок, достаточно лишь того факта, что он родился живым. Профессор Д. И. Мейер на этот счет отмечал, что «большая или меньшая продолжительность жизни не имеет влияния на правоспособность младенца: и одной минуты жизни достаточно, чтобы родившийся считался субъектом права» [2, с. 101].

К сожалению, правовой статус *насчитуруса* не в полной мере регламентирован в отечественном законодательстве.

Прежде всего, в законодательстве не учтен срок зачатия ребенка (определение срока зачатия ребенка имеет важное практическое значение, поскольку ребенок может родиться и через семь, и через девять месяцев после зачатия). Анализируя данную проблему, П. А. Астахов указывает, что ее решением может служить правило, сложившееся в российской практике: ребенок является наследником, если родился в течение 300 дней после смерти наследодателя [3, с. 20].

В целях охраны интересов *насчитуруса* в пункте 1 статьи 1081 ГК Республики Беларусь, закреплено правило, в соответствии с которым раздел наследства при наличии зачатого, но еще не родившегося наследника может быть произведен лишь после

рождения такого наследника. Содержание указанной нормы вызывает ряд вопросов. Во-первых, открытым законодатель оставляет вопрос о том, а должен ли нотариус, по истечении шести месяцев со дня открытия наследства, выдавать наследникам свидетельство о праве на наследство, в случае, если ребенок к этому времени еще не родился? Да, пункт 1 статьи 1084 ГК Республики Беларусь содержит норму, допускающую исключения из правила о выдаче свидетельства о праве на наследство по истечении шести месяцев после открытия наследства, но само такое исключение в отечественном законодательстве отсутствует. (Законодательство Республики Беларусь закрепляет только одно основание для приостановления выдачи свидетельства о праве на наследство: по постановлению суда выдача свидетельства о праве на наследство может быть приостановлена в случае спора о праве собственности на наследственное имущество (п. 3 ст. 1984 ГК Республики Беларусь).) Иначе этот вопрос решается в законодательстве других государств. Например, пункт 3 статьи 1163 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК Российской Федерации) прямо закрепляет, что выдача свидетельства о праве на наследство приостанавливается при наличии зачатого, но еще не родившегося наследника. В-вторых, отечественное законодательство не дает ответа на вопрос о последствиях раздела наследства с нарушением прав nascитуруса. В связи с этим в литературе указывается на нерешенность следующих проблем: «...подлежат ли защите права добросовестного приобретателя у наследников, получивших имущество с нарушением...; имеет ли право бывший nascитурус, достигший, например, двадцатилетнего возраста, потребовать передела имущества наследодателя, если права данного субъекта были нарушены, но он об этом узнал совсем недавно?» [4, с. 18].

Наследники – юридические лица. В соответствии с пунктом 2 статьи 1037 ГК Республики Беларусь наследниками по завещанию могут быть и юридические лица, которые являлись созданными в момент открытия наследства. В юридической литературе высказываются различные точки зрения относительно момента, с которого юридическое лицо начинает свое существование. Представляется, что таким моментом следует считать дату государственной регистрации юридического лица, тем более, что государственная регистрация названа в пункте 1 статьи 44 ГК Республики Беларусь в качестве одного из признаков юридического лица, а пункт 2 статьи 47 ГК Республики Беларусь содержит правило, в соответствии с которым юридическое лицо считается созданным с момента его государственной регистрации, если иное не установлено Президентом Республики Беларусь. Это означает, что юридическое лицо, зарегистрированное после открытия наследства, не может призываться к наследованию. В литературе отмечается нерешенность на законодательном уровне проблемы, возникающей в ситуации, когда назначенное в завещании наследником юридическое лицо находится на момент открытия наследства в стадии реорганизации или ликвидации [5, с. 233]. На наш взгляд, в решении данного вопроса следует согласиться с Пылаевой Я.Е., которая утверждает: «Реорганизуемое или ликвидируемое юридическое лицо обладает непередаваемой пассивной завещательной правосубъектностью и может унаследовать имущество по завещанию гражданина только до момента исключения сведений о данном юридическом лице из соответствующего реестра. Правопреемники же данного юридического лица наследниками по завещанию в его пользу являться уже не смогут» [5, с. 233].

Наследник – государство. Пунктом 2 статьи 1037 ГК Республики Беларусь предусмотрено, что наследниками по завещанию могут быть также Республика Беларусь и административно-территориальные единицы. На наш взгляд, включение в число наследников по закону только Республики Беларусь и ее административно-территориальных единиц (без указания на то, что наследниками могут быть иностранные государства и международные организации) является ограничением принципа свободы завещания. В теории в содержание данного принципа включается, в том числе и право «...оставить наследство любому субъекту гражданского права» [6, с. 550]. Отметим, что законодательство ряда государств такого ограничения не содержит. Так, в соответствии со

статьей 1116 ГК Российской Федерации к наследованию по завещанию могут призываться Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования, иностранные государства и международные организации. В соответствии со статьей 1222 Гражданского кодекса Украины (далее – ГК Украины) наследниками по завещанию могут быть юридические лица и иные участники гражданских отношений (в соответствии со статьей 2 ГК Украины участниками гражданских отношений являются: государство Украина, Автономная Республика Крым, территориальные общины, иностранные государства и прочие субъекты публичного права).

Рассмотрев некоторых проблем определения правового статуса наследников, полагаем возможным предложить внесение следующих изменений в наследственное законодательство Республики Беларусь.

1. В целях обеспечения защиты прав nasciturus пункт 3 статьи 1084 ГК Республики Беларусь необходимо изложить в следующей редакции: «3. Выдача свидетельства о праве на наследство может быть приостановлена по постановлению суда в случае спора о праве собственности на наследственное имущество, а также при наличии зачатого, но еще не родившегося наследника.»

2. В целях наиболее полной реализации, закрепленного в статье 1041 ГК Республики Беларусь принципа свободы завещания необходимо: пункт 2 статьи 1037 ГК Республики Беларусь изложить в следующей редакции: «2. Наследниками по завещанию могут быть также юридические лица, которые являлись созданными в момент открытия наследства, Республика Беларусь и административно-территориальные единицы, иностранные государства и международные организации»; пункт 1 статьи 1041 ГК Республики Беларусь изложить в следующей редакции «1. Гражданин может завещать все свое имущество или часть его одному либо нескольким лицам, как входящим, так и не входящим в круг наследников по закону, а также Республике Беларусь и ее административно-территориальным единицам, иностранным государствам и международным организациям».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Лукаш, Ю.А. Права и обязанности участников отношений по наследованию: учеб. пособие / Ю.А. Лукаш. – М.: Флинта: МПСИ, 2007. – 496 с.
2. Мейер, Д.И. Русское гражданское право / Д.И. Мейер. – М.: Статут, 2003. – 831 с.
3. Астахов, П.А. Наследство. Юридическая помощь с вершины адвокатского профессионализма / П.А. Астахов. – М.: Эксмо, 2006. – 192 с.
4. Телюкина, М.В. Некоторые аспекты участия ребенка в отношениях наследственного преемства / М.В. Телюкина // Правовая парадигма. – 2017. – Т. 16. – № 1. – С. 16–20.
5. Пылаева, Я.Е. Категория завещательной правосубъектности и основные аспекты ее отражения в наследственном законодательстве России / Я.Е. Пылаева // Закон. – 2009. – № 3. – С. 219–239.
6. Гражданское право: учебник. В 3 т. / Е.Ю. Валявина [и др.] ; под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М.: Проспект. – Т. 3. – 624 с.

Н.В. ХАШКОВСКИЙ

Минск, Юридический факультет БГУ, студент

ПРАВО НА НОШЕНИЕ ГРАЖДАНСКОГО ОРУЖИЯ

Согласно п. 1 ст. 297 Уголовного кодекса Республики Беларусь (Далее – УК) Лица, осуществляющее незаконное изготовление, приобретение, передачу во владение, сбыт, хранение, перевозку, пересылку или ношение огнестрельного оружия, взрывчатых веществ, взрывных устройств, либо незаконные изготовление, приобретение, передача во

владение, сбыт, перевозка, пересылка или ношение составных частей или компонентов огнестрельного оружия, либо незаконные изготовление или сбыт основных частей взрывных устройств, подлежат привлечению к уголовной ответственности и наказываются исправительными работами на срок до двух лет, или арестом, или ограничением свободы на срок до пяти лет, или лишением свободы на срок до семи лет с конфискацией имущества или без конфискации [1]. Кажется, как же тогда защитить жизни и здоровья свою, граждан Республики Беларусь, иностранных граждан и лиц без гражданства, собственность и другие материальные и нематериальные блага при серьезном (с применением, например, такого же оружия) посягательстве на них. Именно поэтому и стоит рассмотреть данный вопрос со стороны более углубленного анализа.

В целях обеспечения права на жизнь человек имеет право не только на помощь, но и защиту со стороны государства, которое к тому же обязано принимать все меры для создания внутреннего и международного порядка, необходимого для полного осуществления прав и свобод граждан Республики Беларусь, предусмотренных Конституцией.

Кроме того, лицо имеет право на необходимую оборону. Согласно ст. 34 УК каждый гражданин имеет право на защиту от общественно опасного посягательства. Это право принадлежит лицу независимо от возможности избежать посягательства либо обратиться за помощью к другим лицам или органам власти [1]. В связи с чем государством и была дана возможность определенным лицам приобретать, носить, хранить и использовать оружие в целях защиты жизни, здоровья, благополучной обстановки в обществе и в государстве в целом.

В данной статье речь пойдет именно о гражданском оружии, которое является одним из видов оружия наряду с боевым и служебным. Оружие в своем общем смысле понимается как устройства и предметы, конструктивно предназначенные для поражения живой или иной цели, а также подачи сигналов пиротехническими составами (данное определение приведено в абз. 2 ч. 1 ст. 1 Закона Республики Беларусь «Об оружии» [2]), которое включает в себя такие виды, как огнестрельное и огнестрельное бесствольное оружие, метательное, пневматическое, спортивное, охотничье, газовое, сигнальное, огнестрельное оружие травматического действия, антикварное и историческое – все эти виды можно использовать только в порядке, установленном законодательством.

Как уже было сказано, здесь будет описано право на получение оружия, что неразрывно связано с порядком получения и использования гражданского оружия, которое в соответствии с действующим законодательством предоставляется в следующих целях:

1. Самооборона;
2. Для занятия спортом;
3. Для охоты.

И еще больше сужая тему, говорить будем об оружии, необходимом для самообороны. И в соответствии со ст. 7, 11, 20 Закона «Об оружии» гражданам предоставлено право иметь в собственности гражданское оружие, к которым предъявляются определенные требования, право приобретать, хранить и носить его, однако к этому предъявляются определенные требования [2].

Право на приобретение оружия возникает у лица с достижением 18-летнего возраста, однако это не означает, что также будет правильной формулировка о возникновении такого права с приобретением полной дееспособности [2]. Правила эмансипации, а также получения полной дееспособности в связи со вступлением в брак в данном случае не применяются, поскольку в законодательстве имеется строго установленный возраст, с которого появляется такое правомочие. Однако возникновение такого права не означает, что и право на ношение оружия возникает с момента достижения лицом установленного возраста (есть исключения). Согласно действующему законодательству оружие и боеприпасы, приобретенные гражданами, за исключением

оружия, регистрация которого не предусмотрена, и боеприпасов, приобретенных гражданами к оружию, имеющемуся у них на законных основаниях в частной собственности, а также оружие и боеприпасы, выданные в установленном порядке лицам, подлежащим государственной защите, наградное оружие и оружие, полученное в результате дарения и наследования, в 10-дневный срок подлежат регистрации в соответствующих органах внутренних дел. В связи с чем при регистрации оружия, лицу органом внутренних дел выдается разрешение на его хранение и ношение сроком на три года. Следовательно, отсюда мы видим, что право на ношение возникает с момента выдачи специального разрешения.

Однако если мы рассматриваем механические распылители, аэрозольные и другие устройства, снаряженные веществами слезоточивого или раздражающего действия, электрошоковые устройства и искровые разрядники, соответствующие нормам, устанавливаемым Министерством здравоохранения Республики Беларусь, пневматическое оружие с дульной энергией не более 7,5 Дж, сигнальные пистолеты и револьверы калибра не более 6 мм, то их приобретение регистрации не подлежит и приобретаются без получения разрешения [2]. Поэтому теоретически право на ношение такого оружия имеется всегда, но его использование осуществляется только после приобретения одного из указанного вида оружия.

Считаем обратить внимание, что общее количество приобретенных гражданином, постоянно проживающим в Республике Беларусь, указанных типов оружия не должно превышать двух единиц. В связи с чем открытым остается вопрос о количестве возможно носимых единиц оружия, требующих специальное разрешение. Полагаем, что данное количество также не должно превышать 2 единиц, а также при ношении оружия и боеприпасов граждане обязаны иметь при себе документ, удостоверяющий личность и выданное органами внутренних дел разрешение на хранение и ношение имеющегося у них оружия.

Исследуя субъектный состав, право на приобретение гражданского оружия и боеприпасов имеют граждане, постоянно проживающие в Республике Беларусь, достигшие 18-летнего возраста, после получения в органах внутренних дел разрешения на приобретение конкретного вида и типа оружия.

Необходимо сказать, что на основании п. 58 Указа «О мерах по совершенствованию регулирования оборота боевого, служебного, гражданского оружия и боеприпасов к нему на территории Республики Беларусь» ношение оружия и боеприпасов осуществляется на основании выданных органами внутренних дел разрешений на хранение и ношение конкретных видов, типов и моделей оружия. Такое право предоставлено следующим категориям лиц:

1. Лицами, подлежащими государственной защите;
2. Работниками юридических лиц с особыми уставными задачами - при исполнении служебных обязанностей;
3. Гражданами – во время охоты, спортивных мероприятий или тренировочных стрельб, в учебных целях, в целях самообороны. При этом, идет уточнение, что только газовое оружие;
4. Гражданами Республики Беларусь – на основании разрешения на хранение и ношение наградного оружия [3].

Считаем необходимым отметить, что иностранные граждане и лица без гражданства, временно пребывающие или временно проживающие в Республике Беларусь не могут использовать оружие наравне с гражданами Республики Беларусь даже в целях самозащиты (кроме газового оружия). Что дает нам повод расширить ограничения, установленные для данных лиц, касающихся закрепленного в статье 11 Конституции и в статье 4 Закона «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь» правового положения указанных лиц от том, что иностранные граждане и лица без гражданства на территории Беларуси пользуются правами и

свободами и исполняют обязанности наравне с гражданами Республики Беларусь, если иное не определено Конституцией, законами и международными договорами [2, 4]. Исходя из данной нормы можно сделать вывод, что указанные лица имеют менее защищенный характер от преступных посягательств со стороны третьих лиц, независимо от того, что нет прямого запрета на ношение такого оружия, есть лишь запрет на использование его, за исключением использования в местах проведения охоты, во время спортивных мероприятий или тренировочных стрельб. Нарушение установленных правил влечет изъятие и конфискацию таких оружия и боеприпасов в установленном порядке. Следовательно, ограничение в таком праве практически лишает таких лиц противостоять иным лицам, использующим оружие, способное причинить серьезный вред в виде различной степени тяжести телесных повреждений, поскольку в данном контексте нельзя сравнивать газовое оружие и, например, огнестрельное либо иное травмирующее и поражающее с дальних дистанций оружие.

Необходимо обратить внимание на особое положение постоянно проживающих в Республике Беларусь иностранцев, поскольку они имеют более широкий перечень прав, чем иные иностранные граждане, но в то же время меньше, чем граждане Республики Беларусь. Им дополнительно предоставлено право носить пневматическое оружие. Но при этом, в Указе «О мерах по совершенствованию регулирования оборота боевого, служебного, гражданского оружия и боеприпасов к нему на территории Республики Беларусь» в разделе ношения оружия ничего не упоминается про данную категорию лиц [3]. Основываясь на статье 10 Закона «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь», постоянно проживающие в Республике Беларусь иностранцы имеют все социально-экономические права, которыми пользуются граждане Республики Беларусь [5]. В данной норме нет формулировки «если иное не установлено законами или международными договорами», следовательно, предполагается, что постоянно проживающие иностранцы должны пользоваться абсолютно идентичными правами с гражданами Республики Беларусь. К экономическим правам граждан относится право собственности, согласно статье 44 Конституции государство гарантирует каждому право собственности и содействует ее приобретению [4]. Поскольку постоянно проживающие иностранцы и граждане пользуются одинаковыми экономическими правами, считаем целесообразным указать данных лиц в виде отдельной категории и расширить правомочия, предоставив им право ношения, хранения и использование таких же видов гражданского оружия, что и гражданам Республики Беларусь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 1 июня 1999.: одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г.: текст Кодекса с изм. и доп. по состоянию на 17 июля. 2018 г. – Минск: Амалфея, 2005.
2. Об оружии: Закон Респ. Беларусь, 13 ноября 2001 г. № 61-3, в ред. Закона Республики Беларусь от 20.04.2016 № 358-3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2006.
3. О мерах по совершенствованию регулирования оборота боевого, служебного, гражданского оружия и боеприпасов к нему на территории Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 30 августа 2002 г. № 473, в ред. Указа Президента Республики Беларусь от 01.02.2018 № 45 // Эталон –Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2006.
4. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2005.
5. О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь: Законов Республики Беларусь от 4 января 2010 г. № 105-3, в ред.

Закона Республики Беларусь от 24.10.2016 № 439-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2006.

К. Д. ОЗИМКО

*Минск, Государственное научное учреждение «Институт социологии
Национальной академии наук Беларуси», аспирант, магистр юридических наук*

ПРЕДПОСЫЛКИ ВВЕДЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА РАСПРОСТРАНЕНИЕ «ФЕЙКОВ» В СРЕДСТВАХ МАССОВОЙ ИНФОРМАЦИИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Постоянное возрастание роли информации в жизни общества, а также стремительное развитие современных информационных технологий создают ряд новых вызовов перед государством в области обеспечения информационной безопасности как фактора национальной безопасности Республики Беларусь. В частности, в связи с созданием и распространением сети Интернет, общество получило широкий доступ к информации, опубликованной без соответствующей проверки на законность и правдивость ее содержания. Каждый интернет-пользователь из любой точки мира получил возможность беспрепятственно создать свой информационный портал или блог (видеоблог) и анонимно транслировать информацию абсолютно любого содержания. Как справедливо отметил Президент Республики Беларусь, «сейчас в качестве масс-медиа может выступить практически любой человек, обладающий телефоном и выходом в Интернет. При этом для многих людей мир сузился до экрана смартфона, а картина мира – до ленты новостей в социальных сетях» [1].

Стремительное развитие блогосферы и медиарынка в сети Интернет привело к резкому возрастанию случаев распространения заведомо ложных новостных сообщений, так называемых «фейков» (от англ. «fake» – фальшивка, подделка). В свою очередь, распространение недостоверной или умышленно искаженной информации, способной причинить ущерб национальным интересам Республики Беларусь, является одной из внутренних угроз информационной безопасности Беларуси, закрепленной в Концепции национальной безопасности [2].

Распространение «фейков» обычно имеет политические и/или экономические мотивы. Главная их угроза заключается в том, что ложные новостные сообщения могут спровоцировать дестабилизацию общественной жизни и даже приводить к причинению вреда гражданам или имуществу, массовым беспорядкам. Одним из недавних примеров негативного воздействия «фейка» являются события в российском Кемерово сразу после пожара в ТЦ «Зимняя вишня» 25-25 марта 2018 года. Во время трагедии погибли 64 человека, однако гражданин Украины Евгений Вольнов стал распространять в сети Интернет заведомо ложные сведения, якобы во время пожара погибло гораздо больше людей – несколько сотен, а российские власти скрывают от населения правдивую информацию. Данный «фейк» был подхвачен в социальных сетях популярными блогерами, вследствие чего жители Кемерово провели митинг в центре города с требованием назвать «настоящее» число погибших. В ответ на это мэр города Илья Середюк отправил инициативную группу жителей в морги, чтобы они смогли убедиться в количестве доставленных туда тел. Инициативная группа вернулась на митинг и подтвердила, что при пожаре в ТРК погибли 64 человека [3].

Особенно стремительно «фейки» распространяются в преддверии или во время важных общественно-политических событий: встречи политиков, выборы, массовые протесты, военные и дипломатические конфликты. Очевидно, это самые удобные временные периоды для максимального воздействия на эмоции людей, вследствие чего именно тогда становится проще спровоцировать социальное напряжение. К примеру, в

2016 году к визиту Владимира Путина в Минск одно из белорусских интернет-изданий опубликовало фотографию, на которой была запечатлена растяжка с недружественными высказываниями в адрес президента России. Издание сообщало, будто данная растяжка была вывешена на момент публикации новости – к визиту Владимира Путина в Беларусь. Позже выяснилось, что данная фотография на самом деле была сделана еще в 2012 году [4].

В последнее время «фейки» все чаще появляются в «мессенджерах». Особенно в Telegram, позволяющем создавать анонимные информационные каналы. Среди наиболее громких случаев можно вспомнить «новость» лета 2018 года о якобы случившемся инсульте у Александра Лукашенко. Причиной стало отсутствие белорусского лидера в публичном пространстве несколько дней. Интернет-сообщество было взволновано данными сообщениями – новость стала одной из самых обсуждаемых в белорусском сегменте Интернета. Глава государства на следующий день появился в эфире телеканала «Беларусь 1» и с иронией прокомментировал данную «новость» [5].

Учитывая неблагоприятное воздействие «фейков» на общество, а также угрозы, которые они могут принести национальной безопасности, в ряде государств были введены правовые нормы, закрепляющие наступление ответственности за распространение заведомо ложных новостных сообщений. Так, одной из первых стран мира, где было закреплено наказание за «фейки» на законодательном уровне, стала Германия. Там 30 июня 2017 года приняли Закон «Net Enforcement Act (NetzDG)» [6]. Согласно данному Закону, крупные платформы вроде Facebook, Twitter и YouTube обязаны удалять или блокировать «очевидно ложный» контент в течение 24 часов с момента поступления жалобы, иначе накладывается штраф в размере до 50 млн евро на компанию.

Самое жестокое наказание за «фейки» можно получить в Малайзии. Там в апреле 2018 года был принят закон, который закрепляет санкции в отношении распространителей ложных новостей вплоть до 6 лет лишения свободы [7].

На Филиппинах в июне 2017 года был принят Закон «О злонамеренном распространении ложных сведений и других, связанных с этим, нарушениях», согласно которому ложной считается информация, «вызывающая панику, хаос, разногласия, насилие или ненависть, а также информация, содержащая элементы пропаганды с целью очернить или дискредитировать человека». Наказание за ее распространение – от штрафа вплоть до ареста сроком на несколько лет [8].

О планах внести поправки в Закон «О СМИ», касающиеся наказаний за распространение «фейков», высказывал президент Франции Эмманюэль Макрон, подчеркнув, что его политическая команда стала жертвой хакерских атак, а также распространителей ложной информации во время президентских выборов [9]. Соответствующий законопроект рассматривается и в России [10].

Летом 2018 года также стало известно, что Европейская комиссия разработала проект «Кодекса по борьбе с фейками в интернете». В документе отмечается, что Еврокомиссия намерена вести борьбу с дезинформацией в сети по ряду направлений. В перспективе – усовершенствование анализа размещения рекламы, повышение прозрачности политической рекламы и распространения платного контента, чтобы у пользователей было больше возможностей его вычислить. Кроме того, в ЕС планируют расширить возможности платформ (в частности, соцсетей) по выявлению и удалению «фейковых» аккаунтов, а также упростить поиск источников альтернативной информации [11].

Что касается Беларуси, в законодательстве не предусмотрено наказаний за распространение заведомо ложных новостных сообщений (если они не содержат запрещенную информацию – оскорбительного, клеветнического или экстремистского характера). Однако данный вопрос все же не остается без внимания. Так, в июне 2018 года генеральный прокурор Беларуси Александр Конюк сообщил, что в Беларуси обсуждается

вопрос о введении не только административной, но и уголовной ответственности за «фейки» в сети Интернет [12].

В связи с вышесказанным, можно сделать вывод о необходимости введения юридической ответственности за распространение заведомо ложных новостных сообщений.

- Во-первых, данный шаг будет способствовать борьбе против одной из главных внутренних угроз информационной безопасности Республики Беларусь;
- во-вторых, защитит белорусских потребителей информации от негативного воздействия на их эмоциональную сферу;
- в-третьих, будет способствовать предотвращению попыток дестабилизации общества;
- в-четвертых, будет мотивировать журналистов, блогеров и пользователей сети Интернет более ответственно относиться к распространяемой ими информации.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Открытие XIX Всемирного конгресса русской прессы // Официальный Интернет-портал Президента Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2017. – Режим доступа: http://president.gov.by/ru/news_ru/view/otkrytie-xix-vsemirnogo-kongressa-russkoj-pressy-16662/. – Дата доступа: 10.11.2018.
2. Указ Президента Республики Беларусь от 9 ноября 2010 г. N575 «Об утверждении Концепции национальной безопасности Республики Беларусь» // Комитет государственной безопасности Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2010. – Режим доступа: <http://kgb.by/ru/ukaz575>. – Дата доступа: 12.11.2018.
3. Против распространителя фейков о жертвах в Кемерово возбудили дело // Деловая газета «Взгляд» [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа: <https://vz.ru/news/2018/3/28/914725.html>. – Дата доступа: 12.11.2018.
4. Клуб редакторов // Белтелерадиокомпания [Электронный ресурс]. – 2016. – Режим доступа: <https://www.tvr.by/events/proekty-atn/klub-redaktorov/>. – Дата доступа: 12.11.2018.
5. «Меня сутки назад похоронили». Лукашенко прокомментировал слухи об инсульте // Белорусские новости [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа: <https://naviny.by/new/20180801/1533151517-menya-sutki-nazad-pohoronili-lukashenko-prokommentiroval-sluhi-ob-insulte>. – Дата доступа: 13.11.2018.
6. Network Enforcement Act (Netzdurchsetzungsgesetz, NetzDG) // German Law Archive [Electronic]. – 2017. – Режим доступа: <https://germanlawarchive.iuscomp.org/?p=1245>. – Дата доступа: 13.11.2018.
7. As Malaysia Moves to Ban 'Fake News,' Worries About Who Decides the Truth // The New York Times [Electronic]. – 2018. – Режим доступа: <https://www.nytimes.com/2018/04/02/world/asia/malaysia-fake-news-law.html>. – Дата доступа: 13.11.2018.
8. An Act Penalizing The Malicious Distribution Of False News And Other Related Violations // Seventeenth Congress Of The Republic Of The Philippines: Second Regular Session [Electronic]. – Режим доступа: <https://www.senate.gov.ph/lisdata/2624822593!.pdf>. – Дата доступа: 14.11.2018.
9. Macron plans law to fight 'fake news' in 2018 // Reuters [Electronic]. – 2018. – Режим доступа: <https://www.reuters.com/article/us-france-macron/macron-plans-law-to-fight-fake-news-in-2018-idUSKBN1ES1LJ>. – Дата доступа: 14.11.2018.
10. За распространение лжи в Интернете накажут по Уголовному кодексу // Парламентская газета [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа: <https://www.pnp.ru/politics/za-rasprostranenie-lzhi-v-internete-nakazhut-po-ugolovnomu-kodeksu.html>. – Дата доступа: 14.11.2018.
11. Еврокомиссия разработала проект кодекса по борьбе с фейками в интернете // БЕЛТА [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим

доступа: <https://www.belta.by/tech/view/evrokomissija-razrabotala-proekt-kodeksa-po-borbe-s-fejkami-v-internete-310900-2018/>. – Дата доступа: 14.11.2018.

12. Конюк: обсуждается введение уголовной и материальной ответственности за ложную информацию в интернете // БЕЛТА [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа:

<https://www.belta.by/society/view/konjuk-obsuzhdaetsja-vvedenie-ugolovnoj-i-materialnoj-otvetstvennosti-za-lozhnuju-informatsiju-v-305762-2018/>. – Дата доступа: 14.11.2018.

И.А. ЛИТВИНЧУК

Брест, УО «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина», студентка 5 курса

ОСОБЕННОСТИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ОТДЕЛЬНЫХ КАТЕГОРИЙ ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Целый ряд правонарушений, предусмотренных в Кодексе Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП), может быть совершен не любым физическим вменяемым лицом, достигшим установленного возраста административной ответственности, то есть общим субъектом, а лицом, которое обладает дополнительными признаками. Эти признаки применительно к конкретному правонарушению, как правило, указываются в диспозициях норм Особенной части КоАП. Так, субъектами некоторых правонарушений являются индивидуальные предприниматели (далее – ИП), несовершеннолетние, военнослужащие и другие лица. То есть лица, обладающие какими-либо специальными признаками (возраст, состояние военной службы, статус индивидуального предпринимателя, наличие специального права).

Специальный субъект правонарушения определяется как лицо, которое наряду с общими признаками (вменяемость и достижение определенного возраста) обладает дополнительными признаками, предусмотренными соответствующими статьями Особенной части КоАП.

С учетом изложенного можно сформулировать определение специального субъекта правонарушения: специальный субъект правонарушения – физическое вменяемое лицо, достигшее возраста административной ответственности, установленного КоАП, обладающее одним или несколькими дополнительными признаками на момент совершения правонарушения, позволяющими отграничить возможность привлечения его к административной ответственности по конкретной статье КоАП.

Рассмотрим особенности административной ответственности специальных субъектов.

Проблема административной ответственности несовершеннолетних является одной из актуальных и наиболее активно обсуждаемых проблем административного права. Несовершеннолетние субъекты административной ответственности обладают особыми признаками в силу своего возраста. Согласно части 2 статьи 4.3 КоАП физическое лицо, совершившее запрещенное КоАП деяние в возрасте от 14 до 16 лет, подлежит административной ответственности лишь за 16 правонарушений, указанных в данной норме. Список указанных правонарушений определяется как степенью их общественной опасности, так и частотой совершения их несовершеннолетними.

В литературе отмечается, что именно белорусский законодатель первым из законодателей стран СНГ решил снизить возрастную планку административной ответственности до 14-летнего возраста. Специалисты полагают, что позиция белорусского законодателя по поводу снижения возраста административной ответственности до 14 лет заслуживает всесторонней поддержки и одобрения. Тем не менее, основной нормой статьи 4.3 КоАП является положение о том, что административной ответственности подлежит физическое лицо, достигшее ко времени совершения правонарушения 16-летнего возраста, за

исключением случаев, предусмотренных КоАП. Таким образом, законодатель считает, что лица, достигшие 16 лет, уже способны осознавать социальное значение своего поведения, обязаны понимать и уважать права и свободы других лиц, правильно оценивать возможные последствия своих действий и отвечать за них. По достижении 18-летнего возраста физическое лицо несет полную административную ответственность за совершенные им правонарушения.

Административная ответственность несовершеннолетних характеризуется рядом особенностей, которые обуславливают необходимость их учета в правоприменительной практике. К признакам ответственности несовершеннолетних следует отнести: 1) воспитательный характер административной ответственности, так как к несовершеннолетним, как правило, применяются меры воздействия, которые не являются административными взысканиями либо применяется предупреждение; 2) применение мер административной ответственности к несовершеннолетним в возрасте от 16 до 18 лет на общих основаниях.

КоАП не предусматривает специальных видов административных взысканий, применяемых только к несовершеннолетним, но определяет особенности при применении некоторых видов административных взысканий в отношении несовершеннолетних. При определении административного взыскания несовершеннолетнему должны учитываться его возрастные, психические индивидуальные особенности, с тем, чтобы обеспечить с помощью административного взыскания и надлежащего процесса его исполнения формирование у несовершеннолетнего стойкого неприятия антиобщественных, аморальных тенденций.

Особенность применения мер принуждения к несовершеннолетним за совершение административных правонарушений состоит в том, что на несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет не может налагаться административное взыскание в виде административного ареста, а на несовершеннолетних в возрасте от 14 до 16 лет не могут налагаться также административные взыскания в виде штрафа (за исключением случаев, когда они имеют свои заработок, стипендию и (или) иной собственный доход) или исправительных работ. На несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет может налагаться административное взыскание в виде предупреждения независимо от того, предусмотрено ли оно в санкции статьи Особенной части КоАП. Чаще всего к несовершеннолетним применяются административные взыскания в виде предупреждения и штрафа.

В статье 3.1 ПИКоАП указаны органы и должностные лица, уполномоченные рассматривать дела об административных правонарушениях. В соответствии с ч.1 ст. 3.1 дела об административных правонарушениях рассматриваются 28 органами и должностными лицами, в том числе и комиссиями по делам несовершеннолетних. В ст. 3.5 ПИКоАП определено, что районная (городская), районная в городе комиссия по делам несовершеннолетних рассматривает дела об административных правонарушениях, совершенных несовершеннолетними (за исключением правонарушений, совершенных несовершеннолетними иностранными гражданами и лицами без гражданства, постоянно не проживающими в Республике Беларусь, а также случаев, когда санкцией статьи Особенной части КоАП предусмотрена конфискация), а также дела об административных правонарушениях, предусмотренных статьями 9.4, 17.4 (за правонарушения, совершенные родителями несовершеннолетних или лицами, их заменяющими), 17.12, 17.13 КоАП [1].

Для совершенствования правового регулирования и систематизации правовых норм об административной ответственности несовершеннолетних предлагается в КоАП предусмотреть отдельный раздел «Особенности административной ответственности несовершеннолетних» (по аналогии с уголовно-правовым законодательством), в котором следует закрепить особенности и порядок привлечения несовершеннолетних к административной ответственности, в том числе: раскрыть цели административной ответственности несовершеннолетних; функции субъектов, имеющих право привлекать к ответственности несовершеннолетних; виды основных и дополнительных административных взысканий и процедуру их применения; обстоятельства, смягчающие и отягчающие

ответственность несовершеннолетних; порядок освобождения несовершеннолетних от ответственности; порядок привлечения к ответственности родителей и лиц, их заменяющих, за проступки, совершенные несовершеннолетними.

Внесение данных предложений позволит решить ряд теоретических и практических проблем привлечения к административной ответственности несовершеннолетних; позволит повысить уровень защиты прав несовершеннолетних и создаст предпосылки для борьбы с правонарушениями данной категории граждан.

Особенности административной ответственности военнослужащих и иных лиц, на которых распространяется действие дисциплинарных уставов или специальных положений о дисциплине определены в статье 4.7 КоАП.

Административная деликтоспособность особых субъектов, как правило, сужена. К ним не применяются некоторые меры административной ответственности (ч. 1 ст. 4.7 КоАП), установлена особая процедура рассмотрения дела, используются специальные меры взыскания. В отдельных случаях деликтоспособность таких субъектов альтернативна. Органы административной юрисдикции могут вместо наложения взыскания передать материалы о правонарушениях для привлечения виновных к дисциплинарной ответственности.

Согласно статье 4.7 КоАП лица, на которых распространяется статус военнослужащего, лица начальствующего и рядового состава органов внутренних дел, Следственного комитета, Государственного комитета судебных экспертиз, органов финансовых расследований Комитета государственного контроля, органов и подразделений по чрезвычайным ситуациям несут ответственность за совершение правонарушений на общих основаниях. К указанным лицам не могут быть применены взыскания в виде исправительных работ или административного ареста, а к военнослужащим срочной военной службы – и штраф.

Физические лица, кроме указанных в части 1 статьи 4.7 КоАП, на которых распространяется действие дисциплинарных уставов или специальных положений о дисциплине, за совершение административных правонарушений несут административную ответственность на общих основаниях. Порядок освобождения от административной ответственности военнослужащих и иных лиц, на которых распространяется действие дисциплинарных уставов или специальных положений о дисциплине, определяется статьей 8.5 КоАП.

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

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

Формулировки Устава весьма расплывчаты, в них нет конкретного указания, как командир (начальник), налагающий взыскание, должен учитывать названные факторы, нет критериев, по которым можно определить, какое дисциплинарное взыскание по тяжести соизмеримо совершенному административному правонарушению. В отличие от административного в дисциплинарном производстве выбор санкции, применяемой к правонарушителю, прямо не ограничен тяжестью правонарушения, как это сделано Особой частью КоАП, и будет определяться субъективным мнением командира (начальника), налагающего взыскание, в зависимости от объема его дисциплинарной власти и

воинского звания правонарушителя. Кроме того, Устав не содержит понятия и форм вины. На практике при назначении взыскания за административное правонарушение командир (начальник) военнослужащего-правонарушителя, устанавливая наличие и форму вины, как правило, будет руководствоваться бытовым представлением о вине, а не юридическим, что может привести к необоснованному наложению взыскания. Также на субъективное мнение командира (начальника) при наложении взыскания могут повлиять личные взаимоотношения с подчиненным-правонарушителем, что практически исключено в административном производстве.

В заключение следует отметить, что проблема ответственности военнослужащего связана с несовершенством действующего Дисциплинарного устава Вооруженных Сил Республики Беларусь, его несогласованностью с КоАП.

В этой связи полагаем целесообразным внести следующие предложения по разграничению сфер действия административной и дисциплинарной ответственности: 1) установить исчерпывающий перечень правонарушений, по которым военнослужащие будут нести ответственность на общих основаниях; 2) указать, какие проступки подлежат дисциплинарной ответственности; 3) определить процессуальный порядок наложения взысканий; 4) установить виды санкций; 5) определить круг лиц, которые вправе налагать взыскания.

Особенности административной ответственности собственников (владельцев) транспортных средств указаны в ст. 4.9 КоАП. В случаях фиксации превышения скорости движения, нарушения правил остановки или стоянки транспортного средства работающими в автоматическом режиме специальными техническими средствами, имеющими функции фото- и киносъемки, видеозаписи, административной ответственности подлежит собственник (владелец) транспортного средства, за исключением случаев, определенных частями 3 и 4 статьи 4.9. В случае, если собственником (владельцем) транспортного средства является юридическое лицо, привлечению к административной ответственности в порядке, предусмотренном ч.3¹ ст. 10.3 ПИКоАП [2], подлежит лицо, управлявшее таким транспортным средством.

При наличии у органа, ведущего административный процесс, до вынесения постановления о наложении административного взыскания в порядке, предусмотренном частью 3¹ статьи 10.3 ПИКоАП, информации о лице, управлявшем транспортным средством в момент фиксации административного правонарушения, административной ответственности подлежит это лицо.

Собственник (владелец) транспортного средства не подлежит ответственности, если будет установлено, что в момент фиксации административного правонарушения транспортное средство находилось во владении или в пользовании другого лица либо к данному моменту выбыло из его обладания в результате противоправных действий других лиц.

Таким образом, в КоАП отсутствует понятие специальных субъектов. Нами сформулировано определение специального субъекта правонарушения: специальный субъект правонарушения – физическое вменяемое лицо, достигшее возраста административной ответственности, установленного КоАП, обладающее одним или несколькими дополнительными признаками на момент совершения правонарушения, позволяющими отграничить возможность привлечения его к административной ответственности по конкретной статье КоАП.

Для совершенствования правового регулирования и систематизации правовых норм об административной ответственности несовершеннолетних предлагается в КоАП предусмотреть отдельный раздел «Особенности административной ответственности несовершеннолетних» (по аналогии с уголовно-правовым законодательством), в котором следует закрепить особенности и порядок привлечения несовершеннолетних к административной ответственности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : 21 апр. 2003 г. № 194-З : принят Палатой представителей 17 декабря 2003 г. : одобрен Советом Республики 2 апреля 2003 г. : в ред. Закона от 9 янв. 2019 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Респ. Беларусь / НЦПИ Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
2. Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : 20 декабря 2006 г., № 194-З : принят Палатой представителей 9 ноября 2006 г. : одобрен Советом Республики 1 декабря 2006 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Респ. Беларусь / НЦПИ Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

В.О. МИХАЛЬЧУК

*Брест, УО «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»,
студентка 5 курса*

ПРИМЕНЕНИЕ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ВЗЫСКАНИЙ К ЮРИДИЧЕСКИМ ЛИЦАМ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Перечень мер административной ответственности, закрепленный в КоАП, является исчерпывающим. Административное взыскание как ответную реакцию государства на совершение правонарушения следует отграничивать от иных мер административного принуждения. Сущность взыскания как меры административной ответственности определяется и целями его применения. Оно применяется для предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

Административное взыскание, выражая отрицательную оценку государством совершенного правонарушения, тем не менее, содержит в себе предупредительную и профилактическую направленность. Степень достижения целей административного взыскания зависит от экономических, социальных, психологических и иных факторов и находит свое выражение в комплексе мер со стороны, как государства, так и общества в целом. Административное взыскание не может иметь своей целью нанесение вреда деловой репутации юридического лица.

Данная норма находит свое закрепление в ч. 9 ст. 4.2 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП) [1] и вытекает из Конституции Республики Беларусь. В соответствии с указанной нормой КоАП запрещается в качестве наказания нанесение вреда деловой репутации юридического лица независимо от обстоятельств, в которых оно находится. Это означает, что юридическое лицо вправе требовать опровержения не соответствующих действительности, порочащих его деловую репутацию сведений, имеет право на помещение ответа в средствах массовой информации и на установление в судебном порядке факта несоответствия распространенных порочащих сведений действительности, а также на возмещение причиненного в связи с посягательством на деловую репутацию имущественного вреда.

В ч. 1 - 2 ст. 6.2 КоАП указан исчерпывающий перечень административных взысканий, применяемых к юридическим лицам. К ним относятся предупреждение, штраф, лишение права заниматься определенной деятельностью, конфискация, взыскание стоимости. Санкцией административно-правовой нормы может быть предусмотрено несколько вариантов назначения взыскания, налагаемых на юридическое лицо, а также санкцией административной статьи может быть предусмотрено основное и дополнительное взыскание. Основными являются такие административные взыскания, которые не могут назначаться в дополнение к другим видам административных взысканий. Согласно ч. 1 ст. 6.3 КоАП предупреждение и административный штраф в отношении юридического лица могут налагаться только в качестве основных административных взысканий. Дополнительными взысканиями являются такие

административные взыскания, которые не могут налагаться самостоятельно, а присоединяются к основным мерам наказания. Однако, существуют такие виды административных взысканий, которые могут выступать в качестве основного или дополнительного административного взыскания.

В качестве основного, так и дополнительного административного взыскания, налагаемого на юридическое лицо, законодатель указывает лишение права заниматься определенной деятельностью (ч. 2 ст. 6.3 КоАП), которое применяется в соответствии со ст. 6.9 КоАП с учетом характера совершаемого административного правонарушения, связанного с занятием видом деятельности, на осуществление которой требуется специальное разрешение (лицензия), если будет признано невозможным сохранение за юридическим лицом права заниматься таким видом деятельности. Лишение права заниматься определенной деятельностью устанавливается на срок от шести месяцев до одного года.

Конфискация и взыскание стоимости могут выступать только как дополнительные административные взыскания (ч. 3 ст. 6.3 КоАП). Административное взыскание в виде конфискации орудия совершения правонарушения, предмета административного правонарушения или дохода, полученного противоправным путем, представляет собой принудительное безвозмездное обращение в собственность Республики Беларусь изъятых из оборота вещей. Как вытекает из смысла и содержания ст. 6.10 КоАП, эта мера имеет имущественный характер и может применяться только в качестве дополнительного административного взыскания. Конфискация осуществляется в отношении тех предметов и доходов, которые явились орудием или предметом правонарушения. Административное взыскание в виде конфискации может назначаться только судом.

Взыскание стоимости согласно ст. 6.12 КоАП состоит в принудительном изъятии и обращении в собственность государства денежной суммы, составляющей стоимость предмета административного правонарушения, орудий и (или) средств совершения административного правонарушения. Взыскание стоимости может применяться, если в санкции статьи Особенной части КоАП предусмотрена конфискация предмета административного правонарушения, орудий и (или) средств совершения административного правонарушения:

1) при отсутствии имущества, являющегося предметом административного правонарушения, орудием или средством совершения административного правонарушения;

2) при невозможности реализации или экономической нецелесообразности реализации имущества, являющегося предметом административного правонарушения, орудием или средством совершения административного правонарушения;

3) если имущество, являющееся предметом административного правонарушения, орудием или средством совершения административного правонарушения, не находится в собственности (на праве хозяйственного ведения, оперативного управления) лица, совершившего административное правонарушение. Вместе с тем данное положение не применяется при наложении административного взыскания за совершение административного таможенного правонарушения.

Необходимость применения дополнительного наказания обусловлена характером правонарушения. Оно может быть назначено только в том случае, если это прямо предусмотрено в санкции применяемой нормы. При этом за одно административное правонарушение может быть назначено основное либо основное и дополнительное административное взыскание. Применение дополнительного взыскания должно быть продиктовано характером правонарушения.

Одним из административных взысканий, применяемых к юридическим лицам, виновным в совершении правонарушений, является предупреждение (ст. 14.12; 14.14 КоАП). Предупреждение как мера административного наказания характеризуется следующими признаками: оно находит свое выражение в официальном порицании; может

применяться как к физическому, так и юридическому лицу; может налагаться за совершение малозначительного административного правонарушения. Юридическое лицо, которому назначено административное взыскание в виде предупреждения за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым административному взысканию в течение одного года. Предупреждение выносится всегда в письменной форме.

В соответствии со ст. 6.5 КоАП штраф как мера административного взыскания по своей сущности является денежным взысканием. Юридическое содержание административного штрафа проявляется в следующем: административный штраф является основным взысканием. Особенностью данного взыскания является возможность его установления не только КоАП, но и другими нормативными актами Республики Беларусь, т.е. штраф имеет универсальный характер как мера наказания лица за противоправное поведение. Штраф представляет собой административное взыскание имущественного характера, в отличие от гражданско-правового штрафа не выполняет компенсационной функции.

В соответствии со ст. 6.5 КоАП предусматриваются различные варианты определения штрафа. При этом штраф является величиной переменной и зависящей от условий развития экономической жизни. С учетом роста темпов инфляции корректируется и базовая величина, следовательно, корректируется и размер штрафа.

Минимальный размер штрафа, исчисляемого в базовых величинах и налагаемого на юридическое лицо, не может быть менее десяти базовых величин. Штраф, исчисляемый в базовых величинах, за административные правонарушения против порядка налогообложения, а также нарушения, предусмотренные ст. 23.74 КоАП, налагаемый на юридическое лицо, может быть установлен в меньшем размере, но не может быть менее пяти десятых базовой величины для юридического лица. Максимальный размер штрафа, исчисляемого в базовых величинах, налагаемого на юридическое лицо, не может превышать тысячи базовых величин (ч. 2 и 3 ст. 6.5 КоАП).

Как правило, штрафы имеют относительно-определенный характер. Это означает, что размер штрафа устанавливается с указанием максимального его предела. Например, нарушение права государственной собственности на животный мир влечет наложение штрафа на юридическое лицо до пятисот базовых величин (ст. 10.4 КоАП). Очевидно, относительно-определенный подход к установлению размеров штрафа имеет преимущества перед абсолютно-определенным, поскольку это позволяет дифференцировать его размер при наложении взыскания в зависимости от характера правонарушения, а также обстоятельств, смягчающих или отягчающих ответственность.

Сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме в соответствии с законодательством Республики Беларусь. Административный штраф применяется как в судебном, так и во внесудебном порядке. Исполнение постановления о наложении административного штрафа осуществляется в соответствии с Исполнительной частью Процессуально-исполнительного кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях.

Таким образом, к юридическим лицам в Республике Беларусь могут быть применены следующие виды административного взыскания: предупреждение, штраф, лишение права заниматься определенной деятельностью, конфискация, взыскание стоимости.

По нашему мнению, существует необходимость закрепления в соответствующих статьях КоАП, упоминающих виды административного взыскания, к каким субъектам административных правонарушений они могут применяться. Например, в ст. 6.4 КоАП (предупреждение) четко указать, что данный вид административного взыскания может быть применен к физическим лицам, индивидуальным предпринимателям и юридическим лицам, что позволит избежать вольной трактовки норм административного права.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : 21 апр. 2003 г. № 194-З : принят Палатой представителей 17 декабря 2003 г. : одобрен Советом Республики 2 апреля 2003 г. : в ред. Закона от 9 янв. 2019 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Респ. Беларусь / НЦПИ Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

С.М. МЕЛЬНИК

*Харків, Україна, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого,
полковник юстиції, кандидат юридичних наук, доцент*

РЕАЛІЗАЦІЯ ВІЙСЬКОВОГО УПРАВЛІННЯ У СИСТЕМІ СКЛАДОВИХ СЕКТОРУ БЕЗПЕКИ І ОБОРОНИ УКРАЇНИ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ РОЗВИТКУ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВНОСТІ

У сучасних умовах розвитку Української державності значущість належної організації та функціонування сектору безпеки і оборони не викликає сумнівів. В Україні, як суверенній та незалежній державі сформульовано на конституційному рівні значущі завдання, які покладаються на Збройні Сили України та інші військові формування як провідні компоненти сектору безпеки і оборони нашої держави. Так, відповідно до частини 1 статті 17 Конституції України, захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу.

Як вбачається з цього конституційно-правового припису, відповідальними суб'єктами у цьому випадку є держава Україна та Український народ як сукупність громадян України. Як зазначається в юридичній літературі, реалізація вказаних конституційних завдань є не тільки найважливішою функцією держави, а й справою всього Українського народу, кожного громадянина України будь-якої національності. У зв'язку з цим, кожен повинен усвідомлювати це та, в міру своїх можливостей, також дбати про забезпечення незалежності нашої держави та злагоди на землі України. У цьому контексті велике значення відіграє належна реалізація людиною та громадянином обов'язків, що передбачено Конституцією України, без яких Українська держава та суспільство не змогли б існувати [1, с. 77].

У той же час, очевидним є те, що виконання цих завдань покладається у першу чергу на державу та її уповноважені структури. Саме з огляду на це, Конституція України (частини 2 та 3 статті 17) деталізує, що оборона України, захист її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності покладаються на Збройні Сили України. Забезпечення державної безпеки і захист державного кордону України покладаються на відповідні військові формування та правоохоронні органи держави, організація і порядок діяльності яких визначається законом. Всебічне тлумачення названих конституційно-правових приписів свідчить про те, що серед названих державних структур провідне місце займають саме Збройні Сили України.

Відповідно до пункту другого частини 2 статті 92 Основного Закону України, виключно законами України встановлюється порядок направлення підрозділів Збройних Сил України до інших держав. Цими положеннями вказується на особливий статус Збройних Сил України, їхню значущість в аспекті забезпечення національної безпеки нашої держави. Крім того, згідно з пунктом сімнадцятим частини 1 статті 106 Конституції України, Президент України є Верховним Головнокомандувачем саме Збройних Сил України.

Фактично, Конституція України та Закон України “Про Збройні Сили України” визначає Збройні Сили України як особливе військове формування. У цьому контексті не можна погодитися з В. С. Чорним, який з огляду на те, що законодавець назвав Збройні Сили України військовим формуванням робить висновок про те, що тим самим він

понижив статус Збройних Сил України, оскільки навіть таке недосконале поняття, як “військова державна структура” є родовим стосовно видового поняття “військове формування”. Відтепер Збройні Сили України стали складовою частиною військової організації України серед так званих військових формувань [2, с. 178]. До того ж, на особливий статус Збройних Сил України вказано і в Законі України “Про національну безпеку України”. Так, у пункті вісімнадцятому частини 1 цього Закону вказано на те, що сили оборони складають Збройні Сили України, а також інші утворені відповідно до законів України військові формування, правоохоронні та розвідувальні органи, органи спеціального призначення з правоохоронними функціями, на які Конституцією та законами України покладено функції із забезпечення оборони держави. Як видно, Закон у системі сил оборони у першу чергу називає саме Збройні Сили України.

Незважаючи на те, що Національна гвардія України входить до структури Міністерства внутрішніх справ, фахівці з самого початку її формування вказували на те, що підрозділи і частини гвардії будуть відрізнятися від інших органів Міністерства внутрішніх справ. Зокрема тим, що створюються як мобільні, з можливістю оперативної передислокації та здатні функціонувати тривалий час у відриві від пунктів постійної дислокації. Крім того, у підрозділах Національної гвардії України буде нова система бойової підготовки особового складу та нова структура військового управління з переформатуванням її до стандартів НАТО [3, с. 12-13].

Отже, і Збройні Сили України, і Національна гвардія України незважаючи на різний правовий статус, різну підпорядкованість належать до військових формувань, у межах яких реалізується військове управління, та які об'єднані чинним Законом України “Про національну безпеку України” таким поняттям як сектор безпеки і оборони України.

Законодавець відійшов від використання терміну Воєнна організація, що раніше встановлювався, зокрема, Законом України “Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави”, що втратив чинність на підставі Прикінцевих та перехідних положень Закону України “Про національну безпеку України”. Варто звернути увагу, що особливий статус Збройних Сил України більш рельєфно розкрито терміном сектор безпеки і оборони чим терміном Воєнна організація держави.

У той же час, в обох випадках законодавець здійснив спробу, на думку В. С. Чорний об'єднати в єдине ціле розрізнені військові та воєнізовані формування держави на підставі наявності у них на легальних підставах зброї та домінування організаційних відносин (ієрархічних, структурних, функціональних, субординаційних тощо) [2, с. 176]. При цьому такі організаційні відносини з військового управління реалізуються у першу чергу органами військового управління та військовим командуванням. Як зазначається у військовій літературі з управління повсякденною діяльністю підрозділів, військове управління є процесом, а система суб'єктів військового управління — механізмом, який забезпечує цей процес [4, с.17].

Тобто специфічний вид державного управління — військове управління реалізується за допомогою такого механізму як система суб'єктів військового управління. Взагалі ж, під системою розуміють такий предмет, явище чи процес, що складається з якісно визначеної сукупності елементів, які знаходяться у взаємних зв'язках та відносинах, утворюють єдине ціле та здатні у взаємозв'язку зі зовнішніми умовами свого існування змінювати свою структуру. При цьому, особливо підкреслюється те, що істотними рисами будь-якої системи є цілісність та інтеграція [5, с. 122-123].

У зв'язку з цим, можна говорити про те, що сформована система суб'єктів військового управління (як на прикладі Збройних Сил України, так і Національної гвардії України) є визначальною ознакою військових формувань як складових сектору безпеки і оборони України, що забезпечують виконання поставлених перед ним задач та функцій, а також створення умов для його безперервного та ефективного функціонування як цілісної системи.

До того ж, на підтвердження наведеної тези, слід вказати на абзац тринадцятий статті 1 Закону України “Про оборону України”, який дає визначення військового формування. Зокрема, під останнім розуміється створена відповідно до законодавства України сукупність військових з’єднань і частин та органів управління ними, які комплектуються військовослужбовцями і призначені для оборони України, захисту її суверенітету, державної незалежності і національних інтересів, територіальної цілісності і недоторканності у разі збройної агресії, збройного конфлікту чи загрози нападу шляхом безпосереднього ведення воєнних (бойових) дій. Цей нормативно-правовий припис чітко вказує на систему органів військового управління військовими з’єднаннями та частинами, а також на організацію в їхніх підрозділах проходження військової служби.

Є. І. Григоренко, на підставі аналізу чинного законодавства та деяких рішень Конституційного Суду України стверджує, що за допомогою військової служби слід відмежувати військові формування та правоохоронні органи, конституційні засади організації та діяльності яких установлені у ст. 17 Конституції України. Проте певні проблеми у цьому аспекті існують, оскільки у поточному законодавстві це, на жаль, на враховується. Також аналіз частини 2 статті 1 Закону України «Про військовий обов’язок і військову службу» дозволяє дійти висновку про те, що громадяни України проходять військову службу у Збройних Силах України, в інших утворених відповідно до законодавства військових формуваннях, а також правоохоронних органах. Було б доцільно, щоб тільки у Збройних Силах України та в інших військових формуваннях громадяни України проходили військову службу, а у правоохоронних органах громадяни України проходили інший вид державної служби та мали б спеціальні звання. Винятки з цього правила повинні бути особливо оговорені, наприклад, можливо, для органів військової прокуратури, військового суду тощо [1, с. 38-39].

В. С. Чорний з цього приводу пише, що існує ціла низка істотних ознак військових формувань: правовий статус особового складу — військовики; вид діяльності — участь у гарантуванні військової безпеки держави; виконання свої функцій — шляхом застосування чи погрози застосування насильства [2, с. 178].

У свою чергу, О. Петриченко вказує на те, що до ознак військового формування можна віднести такі як забезпечення безпеки держави від зовнішніх загроз; комплектування військовослужбовцями, наявність військових звань; проходження останніми військової служби»; поширення на особовий склад соціального і правового захисту, умов пенсійного забезпечення, передбаченого саме для військовослужбовців» [6]. Також цей учений пише, що до ознак, зокрема, правоохоронних органів, на відміну від військових формувань можна віднести такі як те, що вони забезпечують безпеку держави від внутрішніх загроз; комплектуються особами рядового та начальницького складу, що мають спеціальні звання; у них організовано проходження спеціальної служби [7].

На підставі широкого кола ознак, В. С. Чорний дає таке визначення військовому формуванню — як специфічне соціальне утворення, низовий елемент військової організації держави, що має відносно сталу структуру, однорідний склад, репрезентований військовиками, ґрунтується на засадах єдиновладдя і призначений для виконання її завдань та функцій за допомогою засобів насилля [2, с. 178]. Наведене визначення певним чином розкриває особливості військового формування, вказує на його специфіку щодо інших державних та суспільних структур.

У той же час, воно не позбавлено певних недоліків. Зокрема, по-перше, слід зазначити, що не зовсім правильно вказувати на те, що військове формування є соціальним утворенням, хоч і специфічним. Варто більш точно вказати на його державно-правову природу. По-друге, не зовсім зрозумілою є ознака однорідного складу, що репрезентований військовиками. Останній термін є таким, що не відповідає чинному законодавству. Останнє, як відомо, оперує терміном “військовослужбовці”. Крім того, за такою логікою у військовому формуванні як структурі, що має такий однорідний склад окремі посади не можуть комплектуватися цивільними особами — складатися з працівників відповідних

військових формувань. І, нарешті, по-третє, вказівка на те, що військове формування призначене для виконання завдань та функцій за допомогою засобів насилля виглядає доволі не коректною. Варто було б вказати не на насилля, а на державно-правовий примус з можливістю застосування зброї, бойової та іншої техніки тощо.

Разом із тим, у наведеному визначенні хоч не прямо, але вказано на те, що однією з ознак будь-яких військових формувань є наявність суб'єктів, що здійснюють військове управління з усіма ознаками останнього. Крім того, далі В. С. Чорний робить висновки, у межах яких він прямо вказує на те, що природа військових формувань має певну субординацію ієрархічних рівнів з відповідною метою та завданнями, що стоять перед суб'єктами управління з жорсткою системою підлеглості [2, с. 181]. Таким чином, можна констатувати, що однією з ознак військових формувань є наявність у їхній структурі суб'єктів військового управління.

Зрозуміло, що в Україні наразі організовано проходження військової служби не лише у Збройних Силах України та інших військових формуваннях, але й у тих державних структурах, які іменуються правоохоронними органами. Наприклад, відповідно до частини 1 статті 1 Закону України “Про Службу безпеки України”, Служба безпеки України — державний орган спеціального призначення з правоохоронними функціями, який забезпечує державну безпеку. Згідно з частиною 1 статті 19 цього ж Закону, кадри Служби безпеки України складають: співробітники-військовослужбовці, працівники, які уклали трудовий договір зі Службою безпеки України, а також військовослужбовці строкової служби.

У свою чергу, частина 1 статті 20 цього ж Закону встановлює, що умови і порядок виконання своїх обов'язків співробітниками-військовослужбовцями Служби безпеки України визначаються укладеним договором (контрактом). На них, а також на військовослужбовців строкової служби поширюється порядок проходження військової служби у Збройних Силах України, визначений законодавством. Військовослужбовці Служби безпеки України приймають Військову присягу на вірність народу України.

Крім того, варто брати до уваги і те, що відповідно до частини 1 статті 6 Закону України “Про Державну прикордонну службу України”, Державна прикордонна служба України є правоохоронним органом спеціального призначення, а згідно з частиною 2 статті 14 цього ж Закону, до особового складу Державної прикордонної служби України входять військовослужбовці та працівники Державної прикордонної служби України. Частина 5 цієї ж статті встановлює, що комплектування Державної прикордонної служби України військовослужбовцями і проходження ними військової служби здійснюється на підставі Закону України “Про військовий обов'язок і військову службу”. Більш того, у Законі України “Про Державну прикордонну службу України” (частина 2 статті 6) вказується її загальна чисельність — 53000 осіб, у тому числі 45000 військовослужбовців.

Відповідно до частини 1 статті 11 Закону України “Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб”, Управління державної охорони є державним правоохоронним органом спеціального призначення, підпорядкованим Президенту України та підконтрольним Верховній Раді України. В. С. Чорний, у зв'язку з цим, вказує на те, що Управління державної охорони України залишилося за межами Воєнної організації України, хоча за істотними ознаками вона належить до військових формувань [2, с. 175].

І це загалом відповідає дійсності, у тому числі й з огляду на те, що згідно з частиною 1 статті 16 Закону України “Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб”, кадри Управління державної охорони України складаються з військовослужбовців, прийнятих на військову службу в Управління державної охорони України за контрактом, військовослужбовців строкової служби та працівників, які уклали з Управлінням державної охорони України трудовий договір. А відповідно до частини 9 цієї ж статті, на військовослужбовців Управління державної охорони України поширюється

законодавство України, що встановлює загальний порядок і умови проходження військової служби.

Доволі цікаво законодавець підійшов до вирішення цього питання у Законі України “Про Службу зовнішньої розвідки”, назвавши її у частині 1 статті 1 державним органом, який здійснює розвідувальну діяльність у політичній, економічній, військово-технічній, науково-технічній, інформаційній та екологічній сферах. Проте вже у частині 3 цієї ж статті вказано на те, що до співробітників Служби зовнішньої розвідки України як військового формування належать військовослужбовці, службовці та працівники Служби зовнішньої розвідки України. Таким чином, Закон називає Службу зовнішньої розвідки і державним органом, і військовим формуванням. Останній підхід відповідає дійсності з огляду на те, що у статті 4 Закону України “Про Службу зовнішньої розвідки України” вказано на те, що її загальна чисельність складається з 4350 осіб, у тому числі 4010 військовослужбовців.

У структурі всіх цих органів безпосередньо органи військового управління не називаються, проте у їхніх межах реалізується саме військове управління, яке здійснюється відповідними суб'єктами. Так, відповідно до частини 1 статті 5 Закону України “Про Службу зовнішньої розвідки України” вона має таку загальну структуру: апарат управління Служби зовнішньої розвідки України; підрозділи агентурної та технічної розвідки, оперативно-технічні, інформаційно-аналітичні, власної безпеки; підрозділи забезпечення; навчальні заклади та науково-дослідні установи.

У свою чергу, згідно з частиною 1 статті 6 Закону України “Про Державну прикордонну службу України”, цей правоохоронний орган спеціального призначення має таку загальну структуру: центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони державного кордону; територіальні органи центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони державного кордону; Морська охорона, яка складається із загонів морської охорони; органи охорони державного кордону — прикордонні загони, окремі контрольно-пропускні пункти, авіаційні частини; розвідувальний орган центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони державного кордону.

Якість організації та функціонування системи військового управління є визначальною умовою належного розвитку та реформування Збройних Сил України та інших військових формувань, а також реалізації оборонної політики України та забезпечення воєнної безпеки як найважливішої складової національної безпеки. При цьому військове управління являє собою особливий різновид управління державного та стає потужним чинником для того, щоб Збройні Сили України та інші військові формування як потужні та базові складові елементи системи сектору безпеки та оборони України належним чином виконували ті складні та багатогранні задачі, які на них покладено згідно з Конституцією та законами України. Крім того, військове управління з наявною системою суб'єктів, що його реалізують виступає однією з визначальних ознак, які можуть вирізняти військові формування серед інших органів державної влади, що входять до структури сектору безпеки і оборони України. Вважаємо, що такий підхід слід урахувувати при подальшому реформуванні сектору безпеки і оборони України.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Григоренко Є. І. Конституційні засади проходження військової служби громадянами України: проблеми теорії та практики : монографія / Є. І. Григоренко. - Х. : Право, 2010. - 280 с.
2. Чорний В. С. Філософсько-правові засади визначення військової організації України / В. С. Чорний // Юридична наука. - № 1/2012. С. 174-182.
3. Флурі Ф. Національна гвардія України: шляхи розвитку / Ф. Флурі, В. Бадрак. - Женева — Київ, 2017. - 46 с.
4. Основи військового управління : навч. посіб. / С. Ю. Поляков, А. І. Куртов, В. С.

Полікашін та ін. ; за заг. ред. С. Ю. Полякова. - Х. : НУ ЮАУ, 2014. - 344 с.

5. Социология. Основы общей теории: учебник для вузов / отв. ред. академик РАН Г. В. Осипов, действительный член РАЕН Л. Н. Москвичев. - М. : Издательство НОРМА-ИНФРА М), 2002. - 912 с.

6. Петриченко О. Хто відповідає за забезпечення безпеки держави / О. Петриченко // Право військової сфери. – 2006. – № 8. – С. 13.

7. Петриченко О. Кінець загального військового обов'язку (коментар Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про загальний військовий обов'язок і військову службу») / О. Петриченко // Право військової сфери. – 2006. – № 6. – С. 6.

А.А. ОМЕЛЬЯНОВИЧ, А.В. КУХАРЧУК

*Барановичи, факультет економіки і права, Учреждение образования
«Барановичский государственный университет», студентки 3 курса*

ИНСТИТУТ СВИДЕТЕЛЯ В АДМИНИСТРАТИВНОМ ПРОЦЕССЕ

Административная правоприменительная практика на современном этапе складывается с учетом возложенных на органы, ведущие административный процесс, задач всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств совершенного административного правонарушения институту свидетелей придает важное значение, от которого может зависеть исход расследуемого дела об административном правонарушении.

Свидетелем является лицо, в отношении которого имеются основания полагать, что ему известны какие-либо обстоятельства по делу об административном правонарушении, вызванное судьей, должностным лицом органа, ведущего административный процесс, для дачи объяснений либо дающее объяснения [1].

Гражданин как свидетель должен обладать способностью правильно воспринимать и воспроизводить события материального мира. Поэтому возникновение у гражданина свидетельской правосубъектности не ставится законом в зависимость от возраста и состояния здоровья носителя информации. Это означает, что в качестве свидетелей могут выступать дети, а также граждане, которые имеют физические (например, глухота, немота, плохое зрение) или психические недостатки. По справедливому замечанию М.К. Треушников, наличие указанных недостатков не исключает возможность использования их показаний в качестве свидетельских, потому что человек, страдающий, например, глухонемой, способен адекватно воспринимать и воспроизводить визуальную информацию, и, наоборот, лицо с утраченным или пониженным зрением может воспринимать и воспроизводить информацию на слух [2, с. 199- 200].

Для всестороннего, полного и объективного выявления обстоятельств совершения правонарушения наличие свидетельских показаний в ряде случаев бывает крайне необходимым, их отсутствие восполнить никакими другими доказательствами невозможно. Особенно часто свидетели выступают по делам, связанным с мелким хищением, мелким хулиганством, неповиновением законному распоряжению сотрудника милиции, нарушениями Правил дорожного движения (особенно в случаях причинения материального ущерба или легкого вреда здоровью потерпевшего), и некоторым другим делам [3, с. 349].

Свидетельские показания представляют собой сообщения незаинтересованных в исходе дела граждан об искомых фактах. Поскольку источником информации о фактах предмета доказывания выступает физическое лицо, свидетельские показания относятся к категории личных доказательств. В статье 4.6 Процессуально - исполнительного кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее — ПИКоАП) указано, что особенностью свидетельских показаний как личных доказательств является

то, что носителем информации, т.е. свидетелем, может быть любое физическое лицо, которому могут быть известны обстоятельства, подлежащие установлению [1].

Свидетель в соответствии с частью 2 статьи 6.6 ПИКоАП может быть опрошен о любых обстоятельствах, подлежащих доказыванию по делу об административном правонарушении, а также о своих взаимоотношениях с лицом, в отношении которого ведется административный процесс, потерпевшим, другими свидетелями [1]. При этом, если свидетель не может указать источник своей осведомленности, представленная им информация не может служить прямым доказательством по делу об административном правонарушении.

Вызов свидетеля для дачи показаний по делу об административном правонарушении осуществляется органом, ведущим административный процесс, повесткой, которая вручается данному лицу под расписку, а в случае его временного отсутствия — совершеннолетнему члену его семьи, нанимателю, с которым оно состоит в трудовых отношениях, администрации учреждения образования, в котором оно проходит обучение.

Вызов свидетеля в соответствии со статьей 10.9 ПИКоАП может быть осуществлен также повесткой, высылаемой по почте, телефонограммой или с использованием иных средств связи [1].

В обязательном порядке в повестке должно быть указано: кто и в качестве кого вызывается, куда и к кому, время явки, а также последствия неявки без уважительных причин.

Уклонение без уважительных причин от явки в орган, ведущий административный процесс, является административным правонарушением, предусмотренным статьей 24.6 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее — КоАП), и влечет предупреждение, или наложение штрафа в размере до тридцати базовых величин, или административный арест [4].

Вызов лиц, не достигших шестнадцатилетнего возраста, производится через их родителей или иных законных представителей.

Свидетель обязан явиться по вызову судьи, органа, должностного лица, в производстве которых находится дело об административном правонарушении. Как отмечалось выше, физическое или психическое состояние лица не является фактором, влияющим на его процессуальную правоспособность как свидетеля, однако ПИКоАП оставляет без ответа вопрос о том, как исследовать свидетельские показания лиц, которые в силу болезни или физического недостатка не в состоянии явиться в суд, орган или к должностному лицу, в производстве которых находится дело об административном правонарушении.

Таким образом, считаем, что свидетелю должно быть предоставлено право на дачу показаний в месте своего пребывания, если вследствие своей болезни, старости, инвалидности или других уважительных причин свидетель не в состоянии явиться по вызову суда, органа, должностного лица, в производстве которых находится дело об административном правонарушении, для чего должны быть внесены соответствующие дополнения в ст. 4.6 ПИКоАП.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях, 20 декабря 2006 г.: принят Палатой представителей 9 ноября 2006 г.: Одобр. Советом Респ. 1 декабря 2006 г. (в ред. от 19.07.2016) // Консультант Плюс: Беларусь. [Электронный ресурс]. — Минск, 2018.

2. Треушников М.К. Судебные доказательства. М., 3-е изд. — Монография. — М.: Городец, 2004. — 272 с.

3. Бахрах Д. Н.. Административное право : учебник / Д. Н. Бахрах, Б. В. Россинский, Ю. Н. Стариков. — 3-е изд., пересмотр. и доп. — М., 2008. — 816 с.

4. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях, 21 апреля 2003 г.: принят Палатой представителей 17 декабря 2002 г.: Одобр. Советом Респ. 2 апреля 2003 г. (в ред. от 19.07.2016) // Консультант Плюс: Беларусь. [Электронный ресурс]. — Минск, 2018.

Е. А. ПЛОТНИКОВА

Харьков, Харьковский национальный университет имени В. Н. Каразина, кандидат юридических наук

СООТНОШЕНИЕ НАЛОГОВЫХ И НЕНАЛОГОВЫХ ПОСТУПЛЕНИЙ В ОТНОШЕНИИ ФОРМИРОВАНИЯ ДОХОДНОЙ ЧАСТИ БЮДЖЕТА.

Налоговые поступления, выступая одним из главных системообразующих источников формирования доходов бюджета не исключают содержательного влияния на формирование бюджетов и других источников, которые отнесены к бюджетным доходам согласно ст. 9 Бюджетного кодекса [1]. Целостное исследование этой проблемы невозможно без анализа содержания других доходных источников бюджета.

Проблема соотношения налоговых и неналоговых источников формирования бюджетов не является исключительно новой. Различные аспекты этого явления анализировали еще советские специалисты. Так, С. Д. Цыпкин обращал внимание на то, что взимание обязательных платежей можно проводить двумя способами-налоговым и неналоговым, а разделение дохода бюджета-на налоговые и неналоговые. Это имеет значимость не только для финансовой, но и для юридической характеристики системы доходов [2, с.40-41]. Надо бесспорно согласиться с этим утверждением, потому что именно распределения доходов на налоговые и неналоговые платежи очень точно отражает юридическую характеристику системы бюджетных доходов. Дело в том, что при этом подходе акцентируется внимание на разграничении юридических режимов обеспечения поступлений (основание, процедура, последствия и т.д.). Так, основанием взимания налогов является непосредственно исполнения налоговой обязанности, тогда как для неналоговых поступлений основанием может быть ряд других обстоятельств (правонарушение - для применения санкции; юридически значимое действие - для уплаты государственной пошлины и т.д.).

Б. Н. Иванов также отмечал, что в связи с различными методами мобилизации финансовых ресурсов в общегосударственный фонд денежных средств и, соответственно, с различиями в характеристике финансовых отношений, которые регулируются правовыми нормами, можно выделить три основные финансово-правовые институты: обязательные платежи государственных предприятий и организаций в бюджет и налоговое право; неналоговые доходы; государственный кредит [3, с.51-52]. Во-первых, вряд ли в советское время уместно было связывать доходы бюджета с финансовыми ресурсами. Уже обращалось внимание на то, что бюджетные отношения связаны именно с деньгами, поэтому правильнее было бы акцентировать внимание на средствах или деньгах, за счет которых формируются доходы бюджетов. Во-вторых, сложно согласиться с подобной классификацией основных финансово-правовых институтов. В предлагаемом Б. Н. Ивановым подходе, к финансово-правовым институтам отнесены обязательные платежи государственных предприятий и организаций, неналоговые доходы и т.д. Но любой правовой институт является совокупностью правовых норм, тогда как автор концентрирует внимание на формах платежей. В данной ситуации, речь может идти об институте неналоговых доходов или институте государственного кредита и т.д. В-третьих, в авторском положении говорится о существовании института обязательных платежей государственных предприятий и организаций в бюджет и налоговое право. Соглашаясь с этим, хотелось бы обратить внимание на то, что на сегодня такое определение института не актуально.

Современное регулирование налоговых отношений базируется на принципе единства субъектного состава и среди обязанных лиц выделяются так же государственные предприятия как налогоплательщики в случаях, когда у них возникает соответствующий налоговый долг. Именно поэтому представление Б. Н. Иванова на структуротизацию финансово-правовых институтов требует корректировки.

Определяя неналоговые доходы как урегулированные правовыми нормами обязательные и добровольные платежи в государственный и местный бюджеты, государственные целевые фонды, внебюджетные фонды, вносимые юридическими и физическими лицами, В. В. Левкович подчеркивал, что они, как правило, имеют целевой, возмездный или компенсационный характер и не зависят от дохода (прибыли) плательщика [4, с.41]. Исходя из определения неналоговых поступлений в Бюджетном кодексе Украины, сложно согласиться с акцентом на добровольность, возмездность и другие характеристики платежей, относящихся к неналоговым доходам. Согласно ч. 3 ст. 9 Бюджетного кодекса Украины, неналоговые поступления включают доходы от собственности и предпринимательской деятельности; административные сборы и платежи, доходы от некоммерческой хозяйственной деятельности; другие неналоговые поступления [1]. Но вряд ли какая-то из этих составляющих связывается с добровольностью и возмездностью.

Иногда к определению неналоговых поступлений применяется такое понятие как «другие доходы». По этому поводу А. М. Чвалюк отмечает, что в некоторых странах исключительно используется понятие «другие доходы». К таким странам относится Кыргызская Республика. Он так же отмечает, что в отдельных странах неналоговые поступления составляют существенную часть доходов бюджета. Это касается, например, Японии или Монголии [5, с.108]. Анализируя структуру налоговых поступлений Е. П. Орлюк указывает, что среди налоговых доходов, которые в значительном объеме формируют доходную часть Государственного бюджета Украины, выделяют таможенные платежи (пошлина, взимаемая таможеней, и государственная пошлина), рентные и ресурсные платежи, а так же другие поступления [6, с.330]. Соглашаясь в целом с этим утверждением, хотелось бы обратить внимание на необходимость разграничения в системе таможенных платежей, пошлин и таможенных сборов. Если пошлина относится к системе обязательных платежей, имеющих налоговую природу и связываются с пересечением таможенной границы государства, то таможенные сборы в значительном виде является платой за определенные действия или услуги (сбор за хранение на таможенном складе и т.д.).

В. В. Левкович к неналоговым доходам относит государственную пошлину, регистрационные сборы, плату за лицензии и другие услуги, предоставляемые государством, сборы в государственные целевые фонды, поступления связанные с использованием имущества, являющегося государственной собственностью (плата за специальное использование природных ресурсов, поступления от приватизации государственного имущества, арендная плата и т.д.), доходы штрафного и компенсационного характера, добровольные взносы физических и юридических лиц, доходы от проведения лотерей и другие. Обращая внимание на неоднородность такой группы государственных доходов, он подчеркивает, что «... их объединяет один признак негативного плана: все они не являются налогами» [4, с.278]. Сложно понять, что именно автор имел в виду под признаком негативного плана. Более того, акцент сделан на том, что подобные платежи не являются налогами, они совсем не отражает четкого критерия классификации. Во многих случаях взимания налогов осуществляется в режиме сборов, тогда как сами сборы, в некоторых случаях, по своей природе относятся к классическим налогам.

Ярким примером этого было взимания до 2011 года акцизного сбора, который по своей природе был классическим налогом. Акцизы зачастую определяются как косвенные налоги на определенные товары, которые включаются в цену товара и уплачиваемые

покупателями. Необходимо обратить внимание на противоречивые моменты самого определения. Прежде всего неудачное название самого платежа - сбор. И исторически, и по содержанию это является разновидностью обязательного платежа - налога. Анализ содержания акцизного сбора приводит к выделению важнейших признаков, характеризующих именно этот налог [7, с.86]. Р. А. Шепенко выделяет два признака акциза как налога: обязательность уплаты и индивидуальную безвозмездность [8, с.13]. Акцизный налог, как и налог на добавленную стоимость, является косвенным налогом, включается в цену товара и оплачивается потребителем, а не производителем товара [9, с.354-365]. В то же время, классические условные платежи (сборы) длительное время закрепляются законодательством в качестве налогов.

Разграничение налогов и сборов не является исключительно теоретическим вопросам. Проблемы соотношения различных уровней и видов публичных доходов касались многие классики финансовой науки. Среди них можно выделить А. А. Соколова, И .И. Янжула, Н. Ю. Пришву и других. Публичные доходы предусматривают формирование механизмов, обеспечивающих реализацию функций и задач государства, территориальных общин. Система публичных доходов характеризуется аккумуляцией денежных средств в различных формах, в зависимости от уровня и цели административно - территориального образования. Учитывая это, очень важно разграничивать виды публичных доходов, выходить из формирования и обеспечения рационального механизма соотношения доходов государства, доходов Государственного бюджета, доходов местных бюджетов, налогов, сборов (обязательных платежей). Соотношение этих категорий как на уровне законодательного регулирования, так и на уровне теоретического осмысления, давно находится в сфере научных исследований. Особенность регулирования таких отношений проявляется в том, что проблема «доходов» является фактически межинституциональной и находится на стыке бюджетного и налогового права [10, с.10-15].

Некоторые ученые определяют неналоговые доходы как платежи, которые классифицируются по характеру поступления в бюджет, и включают операции от прямого предоставления государством различных видов услуг и продажи товаров. Например, доходы от государственной собственности и предпринимательской деятельности, прибыль или проценты в размере эмиссионного дохода и т. д. Так же относят некоторые безвозмездные платежи в виде штрафов или иных санкций за нарушение законодательства, все добровольные невозвратные текущие поступления из не государственных источников [11, с.82]. Такое представление не совпадает с содержанием ст. 9 Бюджетного кодекса Украины. Согласно этой статье Кодекса, бюджетные доходы включают: налоговые поступления, неналоговые поступления, доходы от операций с капиталом и трансферты [1]. Тогда как неналоговые поступления состоят из доходов от собственности и предпринимательской деятельности, административных сборов и платежей, доходов от некоммерческой и побочной продажи, поступления от штрафов и финансовых санкций, других неналоговых поступлений [1]. Вряд к последнему можно отнести средства, поступающие в режиме заимствования. Более того, принципиально необходимо определиться можем ли мы вообще отнести заимствование к доходам. Дело в том, что заемные средства подлежат возврату. Более того, возвращение их сопровождается уплатой процентов. То есть, возвращаться будет сумма больше чем получена изначально. Понятно, что в пределах отдельного бюджетного периода еще можно найти аргументы относительно отнесения заемных средств к бюджетным доходам, но в пределах срока заимствования вряд ли их можно характеризовать как поступления.

Итак, исследовав данный вопрос, стоит сказать о том, что налоговые и неналоговые поступления являются незаменимыми категориями для бюджетной системы, поскольку именно они являются источниками формирования доходной части бюджета.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Бюджетный кодекс Украины.: Ведомости Верховной Рады Украины от 08.07.2010 № 2456-VI. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2456-17>.
2. Цыпкин С. Д. Доходы государственного бюджета СССР. Правовые вопросы / С. Д. Цыпкин. - М., 1973. - 221 с.
3. Иванов Б. Н. О системе советского финансового права / Б. Н. Иванов // Труды ВЮЗИ. Т. IX. - М., 1967. - 320 с.
4. Левкович В. В. Понятие и правовая природа неналоговых доходов / В. Левкович // Вестник Львовского университета. - Серия образование; Вып. 36. - 2001.
5. Чвалюк А. М. Правовые основы формирования государственного бюджета Украины: дис ... какдид. юридических наук: 12.00.07 / Чвалюк Андрей Николаевич. - Донецк, 2008. - 237 с.
6. Орлюк Е. П. Финансовое право: учеб. пособие. / А. П. Орлюк. - М.: Интер, 2003. - 330 с.
7. Бех Г. В. Правовое регулирование косвенных налогов в Украине: Монография. - 123 с.
8. Шепенко Р. А. Акцизы. Москва: Дело, 2001. - 224 с.
9. Кучерявенко Н. П. «Курс налогового права .В 6 т. Особенная часть Т. IV: Косвенные налоги. - М.: Право, 2007. - 536 с.
10. Н.П. Кучерявенко «Курс налогового права .В 6 т. Т. III: Учение о налоге.- Х.: Легас; Право, 2005.- 600 с.
11. Исчисление налоговых и неналоговых платежей // Главный бухгалтер – 2000. – № 7. – С. 80-86.

А.Г. ПОДУПЕЙКО

*Минск, Учреждение образования Федерации профсоюзов Беларуси
«Международный университет «МИТСО»*

Научный руководитель: К.С. Костевич, магистр юридических наук

ОРГАНИЗАЦИИ СО СТАТУСОМ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА КАК СУБЪЕКТЫ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Во все времена существования административно-деликтного права особо значимыми и актуальными являлись вопросы привлечения различных субъектов к административной ответственности. С приобретением Республикой Беларусь независимости и значительной трансформацией хозяйственных отношений (отношений, связанных с производством, распределением, обменом и потреблением материальных и нематериальных благ), выразившейся в значительной либерализации экономики, введении частной собственности на орудия и средства производства, в круг участников экономической деятельности были введены частные организации со статусом юридического лица, что дало новый толчок в развитии института административной ответственности фиктивных субъектов в целях обеспечения недопущения ими при осуществлении предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности норм действующего законодательства Республики Беларусь. Актуальность данной темы обусловлена также тем обстоятельством, что вопрос административной ответственности организаций со статусом юридического лица детально не урегулирован нормами административно-деликтного законодательства, а также не получил достаточной разработки в научной литературе, что вызывает ряд проблем в правоприменительной деятельности.

Кроме того, как справедливо отмечает А. Н. Крамник, «на юридическое лицо предусмотрено наложение повышенного размера штрафа. <...> административная ответственность юридического лица наступает по существу за «чужую» вину» [1, с. 23].

На актуальность данной темы обращают внимание и многие другие известные ученые в сфере административного права, среди которых А. Б. Панов [2, с. 59], Д. И. Черкаев [3, с. 51], М. П. Петров [4, с. 5], Л. А. Терехова [5, с. 89] и др.

В соответствии с нормой ч. 1 ст. 1.4 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП), «физическое или юридическое лицо, признанное виновным в совершении административного правонарушения на территории Республики Беларусь, подлежит административной ответственности в соответствии с настоящим Кодексом» [6].

При этом, необходимо отметить, что подобная формулировка вызывает неоднозначные толкования приведенной нормы в науке административно-деликтного права.

Так, например, Т. И. Пугачева утверждает, что «в Особенной части КоАП ряд статей называют юридическое лицо субъектом конкретного административного правонарушения» [7, с. 28], приводя в качестве примера норму ч. 3 ст. 11.59 КоАП. Указанный ученый также полагает, что «юридическое лицо в виде руководителя, заместителей руководителя или органа управления выступает в качестве пособника при условии, что оно не названо (обозначено) в диспозиции административно-деликтной нормы» [7, с. 54].

По мнению И. Я. Козаченко, организации со статусом юридического лица могут выступать в качестве пособника при совершении административных правонарушений «при наличии специальных признаков, указанных в ст. 3.5 КоАП:

- 1) получение юридическим лицом выгоды от совершенного правонарушения;
- 2) наличие надобности (необходимости) у юридического лица в совершении правонарушения;
- 3) совершение правонарушения с ведома органа юридического лица;
- 4) совершение правонарушения с разрешения органа юридического лица» [8, с. 157].

Полагаем, с данными утверждениями нельзя в полной мере согласиться по причине того, что подобный подход противоречит сущности юридического лица, под которым понимается не реальный участник общественных отношений, а правовой инструмент [9, с. 265], абстракция [10, с. 114], т.е. правовая фикция, на что неоднократно обращалось внимание в цивилистической литературе.

Таким образом, организация со статусом юридического лица самостоятельно участвовать в совершении административных правонарушений и, тем более, выступать в качестве соучастника, не способна – она может лишь нести ответственность за действия (бездействие) физических лиц, действующих от ее имени. Из изложенного следует, что организация со статусом юридического лица является не субъектом административного правонарушения, а лишь субъектом административной ответственности.

Как справедливо отмечают Н. М. Конин и Е. И. Маторина, «правонарушителем может являться физическое лицо или группа физических лиц, которые наделены волей и сознанием» [11, с. 149].

Правильность подобного подхода подтверждается и нормами действующего административно-деликтного законодательства. Так, в соответствии с нормой ст. 4.1 КоАП, «административная ответственность выражается в применении административного взыскания к физическому лицу, совершившему административное правонарушение, а также к юридическому лицу, признанному виновным и подлежащему административной ответственности в соответствии с настоящим Кодексом» [6].

Еще одним аргументом в пользу того, что организации со статусом юридического лица не могут совершать административные правонарушения, является утверждение о том, что они не способны самостоятельно сознавать противоправность своего деяния, предвидеть возможность наступления общественно вредных последствий, а также руководить своими действиями, т.е. деяния, совершенные ими не могут характеризоваться виной как психическим отношением к совершенному противоправному деянию. Таким

обязательным признаком состава административного правонарушения, согласно норме ч. 1 ст. 3.1 КоАП, способно обладать лишь физическое лицо.

В этой связи следует согласиться с мнением Д. И. Черкаева о том, что «является невозможным использование в отношении юридического лица классического понимания вины (субъективной стороны состава правонарушения) как психического отношения лица к совершаемому им противоправному деянию, имеющему интеллектуальный и волевые моменты. Указанное классическое понимание вины применимо только к физическим лицам» [3, с. 51].

При этом, согласно норме 3.5 КоАП, «юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что этим юридическим лицом не соблюдены нормы (правила), за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, и данным лицом не были приняты все меры по их соблюдению» [6].

В этой связи в науке административно-деликтного права возникло несколько подходов к определению вины организации со статусом юридического лица в совершении административного правонарушения.

По мнению сторонников объективного подхода, «вина юридического лица исходит из фактических действий, то есть принятия или непринятия мер, необходимых для исполнения обязанностей» [12, с. 114].

Субъективный же подход характеризуется тем, что «вина юридического лица рассматривается как вина физических лиц данной организации» [4, с. 24].

Сторонники третьего подхода предлагают подходить к вопросу вины организации со статусом юридического лица комплексно, т.е. «вина юридического лица зависит от вины его представителей <...> (субъективный критерий). В то же время, если будет установлено, что сотрудник организации при совершении правонарушения вышел за пределы своих полномочий либо, используя своё положение, нарушил закон исключительно в своих корыстных целях (т.е. когда сама организация в этом не заинтересована и не получает от этого никакой выгоды), субъективный критерий перестает действовать. В этой ситуации вина юридического лица исключается, так как считается, что оно предприняло все зависящие от него меры для предотвращения правонарушений (объективный критерий)» [5, с. 91].

При этом, следует отметить, что в силу нормы ч. 9 ст. 4.8 КоАП, согласно которой «наложение административного взыскания на юридическое лицо не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение виновное должностное лицо юридического лица <...>» [6], на практике встречаются случаи привлечения к административной ответственности как самой организации, так и ее должностного лица, что противоречит принципу виновной ответственности.

Как отмечает А. Н. Крамник, «совершение одного административного правонарушения несколькими субъектами возможно лишь при соучастии, <...>. В рассматриваемом случае соучастия не наблюдается. Следовательно, отсутствуют и два субъекта в совершении одного и того же административного правонарушения. <...> Этим самым еще в большей мере подчеркивается абсурдность существующего положения» [1, с. 24].

Таким образом, полагаем, наиболее полно соответствующим принципу справедливости является третий, комплексный подход, поскольку именно в таком порядке будет рассуждать должностное лицо, уполномоченное правовыми нормами на наложение административного взыскания, определяя субъекта ответственности – организацию со статусом юридического лица либо физическое лицо, действовавшее от имени организации и фактически совершившее противоправное деяние, признаки которого закреплены в той или иной статье Особенной части КоАП.

Наложение же административных взысканий за совершение одного правонарушения одновременно и на организацию со статусом юридического лица и на ее должностное

лицо видится не вполне обоснованным и не соответствующим принципу виновной ответственности. В этой связи, полагаем, действие правовой нормы, закрепленной в ч. 9 ст. 4.8 КоАП, следует отменить.

Однако, в целом следует признать, что различие в подходах к определению вины организации со статусом юридического лица не влияет на признание такой организации субъектом административного правонарушения, а имеет значение лишь для случаев признания их субъектами административной ответственности.

Необходимо отметить, что множество дискуссий в юридической литературе вызывает вопрос применения к организациям со статусом юридического лица повышенных по сравнению с физическими лицами санкций.

На применение к организациям со статусом юридического лица штрафов в значительно больших размерах, чем к физическим лицам указывает как ряд санкций статей Особенной части КоАП, так и установленные минимальные и максимальные пределы штрафов, налагаемых на указанных субъектов.

Так, согласно нормам ч. 2 ст. 6.5 КоАП, «минимальный размер штрафа, исчисляемого в базовых величинах и налагаемого на физическое лицо, не может быть менее одной десятой базовой величины. <...>, а на юридическое лицо – менее десяти базовых величин» [6].

В соответствии с нормой ч. 3 ст. 6.5 КоАП, «максимальный размер штрафа, исчисляемого в базовых величинах, налагаемого на физическое лицо, не может превышать пятидесяти базовых величин, за нарушение законодательства в области безопасности движения и эксплуатации транспорта, нарушение сроков проектирования, строительства, технического переоснащения производств продукции деревообработки – ста базовых величин, а за нарушение законодательства о труде, в области финансов, рынка ценных бумаг, банковской деятельности и предпринимательской деятельности, порядка налогообложения и управления – двухсот базовых величин. <...> Максимальный размер штрафа, исчисляемого в базовых величинах, налагаемого на юридическое лицо, не может превышать тысячи базовых величин» [6].

По мнению А. Н. Крамника, «юридическое лицо предусмотрено в качестве субъекта административной ответственности чтобы повысить суровость ответственности, придать ей особую строгость за отдельные виды административных правонарушений» [1, с. 23].

Как полагают некоторые ученые, повышенная ответственность организаций со статусом юридического лица обусловлена «спецификой самой природы юридического лица и убеждением в том, что правонарушения, совершаемые юридическим лицом, представляют намного большую общественную опасность, чем другими субъектами административного права, а также последствия являются наиболее тяжкими, чем этого же правонарушения, но совершенного физическим лицом» [13, с. 8].

Иной точки зрения придерживается Е. В. Трегубова, которая утверждает, что «общий анализ мер административной ответственности за нарушение законодательства в области предпринимательской деятельности показывает, что административные наказания носят очень строгий характер и не всегда адекватны степени общественного вреда, который причиняется субъектами, осуществляющими предпринимательскую деятельность. Так, административные наказания, которые применяются к субъектам, осуществляющим предпринимательскую деятельность, могут довести данный субъект до банкротства» [14, с. 68].

При этом, необходимо отметить существование ряда гарантий, предоставленных государством организации, привлекаемой к административной ответственности. Так, в соответствии с нормой ч. 3 ст. 7.1 КоАП, «при наложении административного взыскания на юридическое лицо учитываются характер административного правонарушения, характер и размер причиненного вреда, обстоятельства, смягчающие или отягчающие административную ответственность, а также финансово-экономическое положение юридического лица» [6].

Однако, на наш взгляд, существующих в настоящее время гарантий недостаточно для обеспечения справедливости привлечения к административной ответственности, поскольку наложение даже минимального размера штрафа в существующих экономических условиях может вызвать ряд хоть и не столь тяжелых, как банкротство, проблем у организации со статусом юридического лица.

В этой связи, полагаем, целесообразным было бы снижение минимального предела штрафа, налагаемого на организацию со статусом юридического лица, до размера штрафа, налагаемого на физических лиц. Подобное изменение позволило бы государственным органам и должностным лицам, уполномоченным налагать административные взыскания, самостоятельно определять размер ответственности данных фиктивных участников экономических отношений в зависимости от обстоятельств, имеющих значение для дела, а также гарантий, установленных в ч. 3 ст. 7.1 КоАП.

Таким образом, подводя итоги вышеизложенному, следует сделать следующие выводы:

1. Организация со статусом юридического лица не может являться субъектом административного правонарушения, а способна выступать лишь в качестве субъекта административной ответственности.

2. Наложение административных взысканий за совершение одного правонарушения одновременно и на организацию со статусом юридического лица и на ее должностное лицо видится не вполне обоснованным и не соответствующим принципу виновной ответственности, в связи с чем, полагаем, действие правовой нормы, закрепленной в ч. 9 ст. 4.8 КоАП, следует отменить.

3. При определении вины организации со статусом юридического лица следует применять комплексный подход, согласно которому при выборе субъекта административной ответственности следует исходить из того, в чьих интересах действовало должностное лицо организации со статусом юридического лица.

4. Для обеспечения справедливости административных взысканий и избежания дискуссий о необходимости повышенной ответственности субъектов предпринимательской деятельности целесообразным видится снижение минимального предела штрафа, налагаемого на организацию со статусом юридического лица, до размера штрафа, налагаемого на физических лиц.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Крамник, А. Н. Некоторые вопросы административной ответственности юридических лиц / А. Н. Крамник // Юстиция Беларуси. – 2009. – № 9. – С. 23–25.
2. Панов, А. Б. Юридическое лицо – субъект административной ответственности / А. Б. Панов // Административное право и процесс. – 2012. – № 6. – С. 59–63.
3. Черкаев, Д. И. Административная ответственность юридических лиц / Д. И. Черкаев // Законодательство. – 2001. – № 11. – С. 51–53.
4. Петров, М. П. Административная ответственность организаций (юридических лиц) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / М. П. Петров. – Саратов, 1998. – 165 л.
5. Терехова, Л. А. Особенности административной ответственности юридических лиц / Л. А. Терехова // Вестник ОмГУ. – 2014. – № 4(41). – С. 89–93.
6. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях : 21 апр. 2003 г., № 194-З : принят Палатой представителей 17 дек. 2002 г. : одобр. Советом Респ. 2 апр. 2003 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
7. Пугачева, Т. И. Административное право : учеб.-метод. комплекс. В 4 ч. / Т. И. Пугачева. – Новополоцк : ПГУ, 2007. – Ч. 2. – 272 с.
8. Козаченко, И. Я. Уголовное право. Общая часть : учебник для вузов / И. Я. Козаченко, В. А. Незнамова. – М. : Инфра-М, Норма, 1997. – 516 с.

9. Гражданское право. Актуальные проблемы теории и практики. В 2 т. / С. А. Бабкин, Ю. А. Тарасенко [и др.] ; Под ред. В. А. Белова. – 2-е изд., стер. – М. : Издат-во Юрайт, 2017. – Т. 1. – 484 с.
10. Грешников, И. П. Субъекты гражданского права: юридическое лицо в праве и законодательстве / И. П. Грешников. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 329 с.
11. Конин, Н. М. Административное право : учебник / Н. М. Конин, Е. И. Маторина. – М. : Издат-во Юрайт, 2015. – 564 с.
12. Морозов, Е. В. Установление вины при привлечении к ответственности за правонарушения в налоговой сфере / Е. В. Морозов // Хозяйство и право. – 2008. – № 3. – С. 114–115.
13. Юридическое лицо как субъект административной ответственности / В. А. Очаковский, И. Н. Иваненко, Я. А. Крутова, И. В. Письменная // Научный журнал КубГАУ. – 2016. – №116. – С. 1–13.
14. Трегубова, Е. В. К вопросу о модернизации законодательства об административных правонарушениях в области предпринимательской деятельности (принципы, запреты, ограничения и ответственность) / Е. В. Трегубова // Административное и муниципальное право. – 2011. – № 10. – С. 63–73.

А.А. РАЗМЫСЛОВИЧ

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка второго курса факультета экономики и права

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА СОВЕРШЕНИЕ ПРАВОНАРУШЕНИЙ ВО ВРЕМЯ ИХ ПРОВЕДЕНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Спорт является ныне общесоциальным явлением, которое интересует всё общество в целом и его отдельные части одновременно. Поскольку спорт также имеет и развлекательный аспект, в связи с тем, что большинство спортивных соревнований демонстрируется широкой публике, он создает благоприятный фон для совершения противоправных действий зрителями спортивных мероприятий.

Не одно спортивное мероприятие не обходится без присутствия на них болельщиков. В Законе Республики Беларусь «О физической культуре и спорте» от 4 января 2014 г. № 125-З (с дополнениями и изменениями от 9 января 2018 года № 92-З) относительно недавно появилось определение болельщика, в котором говорится что болельщик – физическое лицо, интересующееся достижением спортсменами (командами спортсменов) и иными физическими лицами, занимающимися физической культурой и спортом, спортивных результатов, а также физическое лицо, которое при нахождении в месте проведения спортивно-массового мероприятия, месте проведения спортивного соревнования не является их участником и иным образом не задействовано в их проведении, в том числе в охране общественного порядка и обеспечении общественной безопасности, освещении спортивно-массового мероприятия, спортивного соревнования в средствах массовой информации [1].

Однако, безобидная игра, которая происходит на поле между двумя командами, может перерасти в настоящую войну фанатов или в агрессивную, неуправляемую толпу, которая может выяснять отношения с соперниками не только основываясь на результаты игры любимой команды, но и другим, запрещенным законом способом.

Одной из специфических форм противоправного поведения в спорте, наиболее с ним ассоциируемой в массовом сознании, является, как его называют многие исследователи, хулиганство спортивных болельщиков, то есть правонарушения, совершаемые зрителями спортивных мероприятий вовремя, непосредственно до или сразу после просмотра спортивных соревнований.

Насилие и хулиганские действия в спорте определяются как причиняющее вред поведение, которое выходит за рамки спортивных правил и не имеет отношения к состязательным целям спорта. Действия данного характера не допустимы во время проведения спортивных мероприятий, поэтому законодательством Республики Беларусь были предприняты меры по пресечению противоправных деяний и были внесены поправки в Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях (КоАП).

Внесение поправок в КоАП в 2016 году инициировало Министерство внутренних дел Беларуси, соответствующий законопроект был принят депутатами Палаты представителей 27 июня текущего года, а затем спустя месяц одобрен Советом республики.

Так, уже с октября 2018 года отдельным лицам может быть запрещено посещение спортивных мероприятий, если гражданин совершил административные правонарушения, предусмотренные:

- ст. 9.1 КоАП – умышленное причинение телесного повреждения и иные насильственные действия;
- ст. 16.10 – посев или выращивание запрещенных к возделыванию растений или грибов, содержащих наркотические средства или психотропные вещества;
- ст. 17.1 – мелкое хулиганство;
- ст. 17.3 – распитие алкогольных, слабоалкогольных напитков или пива, потребление наркотических средств или психотропных веществ, их аналогов в общественном месте либо появление в общественном месте или на работе в состоянии опьянения;
- ст. 17.10 – пропаганда и (или) публичное демонстрирование, изготовление и (или) распространение нацистской символики или атрибутики;
- ст. 17.11 – изготовление, распространение и (или) хранение экстремистских материалов;
- ст. 17.14 – незаконное изготовление и (или) распространение методик либо иных материалов о способах изготовления взрывных устройств и взрывчатых веществ;
- ст. 23.4 – неповиновение законному распоряжению или требованию должностного лица при исполнении им служебных полномочий;
- ст. 23.34 – нарушение порядка организации или проведения массовых мероприятий.

Административный запрет устанавливается на достаточно продолжительный срок – от трех месяцев до трех лет, а в случае его нарушения будет применяться штраф (до 20 базовых величин) либо административный арест [2].

«Административный запрет на посещение физкультурно-спортивных сооружений» на практике будет выглядеть так: если гражданин на территории физкультурно-спортивных объектов во время проведения спортивно-массовых мероприятий, спортивного соревнования совершит административное правонарушение, за которое предусмотрен административный арест (например, мелкое хулиганство, причинение телесных повреждений, распитие алкогольных и слабоалкогольных напитков, незаконные действия с некурительными табачными изделиями, пропаганда и публичная демонстрация нацистской символики и атрибутики и другие), то суд в качестве дополнительного административного взыскания на срок от трех месяцев до трех лет может запретить ему посещать физкультурно-спортивные сооружения в дни проведения спортивно-массовых мероприятий, спортивных соревнований.

За нарушение условий административного запрета, то есть появление лица на территории спортивного объекта, также предусматривается ответственность.

Протоколы за совершение такого правонарушения вправе составлять сотрудники органов внутренних дел, рассмотрение же административных дел отнесено к исключительной компетенции судов.

Планируется, что списки лиц, которые нарушают запреты на спортивных мероприятиях, будут формироваться в органах внутренних дел и в дальнейшем размещаться на сайте МВД. На этапе пропуска на спортивные объекты сотрудники милиции и служб охраны смогут идентифицировать неблагонадежных граждан по фотографиям. Кроме того, планируется использовать программные и аппаратные средства систем видеонаблюдения по распознаванию лиц правонарушителей [3].

Таким образом милиция уже ведет учет фанатов, которые совершали ранее правонарушения и привлекались к ответственности. Однако это не значит, что кто-то из них может попасть в черный список на посещение соревнований за ранее совершенные преступления. Поправки в КоАП обратной силы не имеют. Противоправность деяния и административная ответственность за него определяются законодательным актом, который действовал во время совершения этого деяния. Без соответствующего судебного решения, вступившего в законную силу, никто не может быть подвергнут административному запрету на посещение стадионов во время спортивно-массовых мероприятий, соревнований [4].

Из всего выше сказанного можно сделать вывод, что законодательство не стоит на месте и постоянно развивается. Административный запрет на посещение спортивных мероприятий обеспечит безопасность их проведения. Данная норма позволит вести учёт лиц, которые совершили административные правонарушения на спортивных мероприятиях и пресекать их дальнейшее противоправное поведение. Ведь охрана общественного порядка и обеспечение общественной безопасности являются одной из основных задач органов внутренних дел и государства в целом.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Закон Республики Беларусь «О физической культуре и спорте» № 125-З от 4 января 2014 г. (в ред. от 9 января 2018 г.) // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Минск, 2018. – Режим доступа: <http://pravo.by>. – Дата доступа 20.09.2018.
2. Болеть нужно по правилам: [Электронный ресурс] // Министерство внутренних дел Республики Беларусь. – Минск, 2018. – Режим доступа: <http://mvd.gov.by/>. – Дата доступа: 20.09.2018.
3. Административный запрет на посещение стадионов вводится в Беларуси: [Электронный ресурс] // Sputnik. – Минск, 2018. – Режим доступа: <https://sputnik.by/>. – Дата доступа: 20.09.2018.
4. Национальный Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс] // Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Режим доступа: <http://www.pravo.by>. – Дата доступа: 20.09.2018.

Т.З. ШАЛАЕВА,

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина», кандидат юридических наук, доцент

ПРИНЦИПЫ ПРАВОСУДИЯ СКВОЗЬ ПРИЗМУ ПРЕИМУЩЕСТВ И ПРОБЛЕМ ЭЛЕКТРОННОГО ПРАВОСУДИЯ

Транспарентность (доступность, открытость, публичность, официальность, гласность), законность правосудия, имеющая свое закрепление в Конституциях большинства государств Европы и мира, выступает локомотивом развития современных высокотехнологичных форм отправления правосудия.

Устанавливая круг лиц, обладающих правом судебной защиты, наша Конституция опирается на термины «все», «каждый», что гарантирует доступность к правосудию всем,

без исключения, лицам. Действенность судебной власти как важнейшего института демократического социального правового государства зависит не только от количества судей, их профессиональной подготовки, надлежащего финансирования и т.п., но и от активности граждан в отстаивании своих прав, их приверженности легальным формам разрешения конфликтов. Подача заявлений и жалоб в суды через Интернет во многом упрощает порядок обращения в суд, уменьшая сроки доставки обращений и расходы, в том числе в соответствии с международными договорами Республики Беларусь в международные суды и межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны внутригосударственные средства правовой защиты.

Конституционный принцип доступности судебной защиты каждого гарантирует практически в любое удобное время обратиться в официальном порядке при соблюдении определенных правил в компетентный орган, в суд за защитой нарушенных прав и свобод, в том числе и посредством Интернет-технологий. Однако в данном случае возникают проблемы, вполне решаемые в перспективе, к примеру, удостоверения подлинности обращения участников процесса. В настоящий момент проблема компенсируется обязательным предоставлением всех документов на традиционном бумажном носителе традиционными способами доставки.

Еще одним преимуществом является уведомление сторон с помощью электронных судебных повесток (извещений, вызова в суд). Проблемы надлежащего уведомления участников процесса возникают в установлении достоверности вручения из-за отсутствия соответствующего правового регулирования, а также отсутствия достоверных данных о прочтении электронной почты именно адресатом – физическим или юридическим лицом. С государственными органами, имеющими официальные сайты и соответствующие электронные почты, вопрос несколько облегчается, но не решен однозначно в законодательном порядке.

Обязательным условием функционирования в настоящее время электронного правосудия является ведение дел, как на привычном бумажном носителе, так и в электронной версии (все документы, находящиеся в деле, сканируются и вносятся в базу, что составляет банк данных электронных дел судебной системы). К преимуществам, несомненно, можно отнести очевидную экономию времени и денежных средств, автоматизацию делопроизводства, сокращение технического персонала. В этом случае нет необходимости запрашивать дела из других судов, а также тратить денежные средства на копирование материалов. К тому же хранение материалов дела в электронном виде способствует и более компактной и экономичной их сохранности, формируя малогабаритный, не требующий специальных условий хранения и охраны, электронный архив. И все же основным проблемным вопросом является вероятность утечки, фальсификации, порчи, утраты информационных ресурсов через несанкционированный доступ. В текущее время определенных затрат требует и сканирование дел, как находящихся в архивах судов, так и вновь поступающих. В целом же значительно упрощается доступ процессуальных сторон к ознакомлению с материалами судебного дела, расширяются возможности эффективной судебной подготовки к рассмотрению дела.

При реализации данного аспекта электронного правосудия необходимо учитывать конфиденциальность некоторой информации, которая находится в материалах дела. Если открыть доступ к материалам дела для всех желающих, то в определенных случаях могут быть затронуты личные права человека, подвергнута разглашению коммерческая тайна субъекта хозяйствования либо дискредитирована деловая репутация. При этом необходимо обеспечить баланс между требованием о максимальной защите прав участников процесса и *принципом публичности судопроизводства*. Тем не менее, конфиденциальность судебных материалов может быть гарантирована, например, посредством криптографических средств защиты информации (электронная цифровая подпись, открытые/закрытые ключи пользователей) либо «обезличиванием» персональной информации. Проблема состоит в отсутствии комплексных правовых мер, направленных

на выработку единого общегосударственного подхода к определению стандартов раскрытия судебной информации, пределов доступности такой информации; наиболее приемлемых механизмов электронного опубликования судебных актов и другим принципиальным позициям в этом контексте.

При наличии возможности ознакомления с материалами дела посредством сети Интернет участники процесса, а также иные заинтересованные лица могли бы ознакомиться с судебной практикой по той или иной категории споров. Это также в большей степени облегчило бы доступ к материалам дел всем заинтересованным, в том числе студентам, практикующим юристам, государственным органам и научным работникам, что благоприятно сказалось бы на подготовке кадров для системы правосудия, адвокатуры, государственных органов и организаций.

Таким образом, технология «электронное правосудие» пока понимается по-разному и включает в себя ряд теоретических аспектов, в основе которых лежит системность и поэтапность процесса.

Выводы.

1. Ведение «электронного дела». Обязательным условием функционирования технологии «электронного правосудия» является ведение дел, как на привычном бумажном носителе, так и в электронной версии (все документы, находящиеся в деле, сканируются и вносятся в базу).

2. Подача заявлений и жалоб в суды через Интернет, что, соответственно, уменьшает сроки доставки обращений в суд и расходы на нее. Однако возникают проблемы удостоверения подлинности обращения участников процесса, необходимость введения электронной цифровой подписи фактически для всех граждан.

3. Фиксация процесса судебного разбирательства дела на установленные в зале судебного заседания цифровые видеокамеры и микрофоны.

4. Обеспечение доступа к текстам судебных решений и к материалам дела посредством сети Интернет, удаленного доступа.

5. Ознакомление с материалами дела посредством сети Интернет участниками процесса, а также иных заинтересованных лиц, что благоприятно сказалось бы на развитии принципа судебной экономии.

6. Разбирательство электронного дела без вызова сторон в суд. Это, безусловно, самый прогрессивный, однако наиболее далекий от реализации, этап внедрения технологии «электронного правосудия», требующий значительной подготовки, как аппарата суда, так и сторон по делу, а также высокотехнологичной материальной базы. На данном этапе все процессуальные действия совершаются с помощью глобальной сети. О действиях процессуального противника, к примеру, сторона также узнает из Интернета. Несомненным преимуществом является отсутствие возможности воздействия на судей, а также экономия средств и времени.

7. Создание единой защищенной среды информационного взаимодействия национальной судебной системы. Возможно введение Уполномоченного должностного лица (Совет) по информации в правосудии (как в США, Великобритании и др. странах) с полномочиями контроля и надзора за осуществлением электронного правосудия. Установление соответствующих мер ответственности.

Залогом эффективной деятельности электронного правосудия является внедрение автоматизированных информационных систем, позволяющих принимать судом заявления к рассмотрению, информировать обратившихся за защитой о движении дела.

Т.З. ШАЛАЕВА,

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина», кандидат юридических наук, доцент

ЦИФРОВАЯ ЭКОНОМИКА ЕАЭС: АСПЕКТЫ НАЦИОНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЦИФРОВИЗАЦИИ

Необходимо отметить, что год назад, в 26 декабря 2016 года Высший Евразийский экономический Совет в г. Санкт-Петербурге принял Решение №21 о формировании цифровой повестки Евразийского экономического союза (ЕАЭС). Следующим шагом Высший Евразийский экономический Совет в г. Сочи 11 октября 2017 года принимает Решение №12 «Об Основных направлениях реализации цифровой повестки Евразийского экономического союза до 2025 года» [1].

Характеризуя Основные направления, отметим, что это среднесрочный документ, определяющий цели, принципы, задачи, направления и механизмы взаимодействия и экономического сотрудничества государств-членов по реализации цифровой повестки ЕАЭС до 2025 года в соответствии с Договором о ЕАЭС от 29 мая 2014 года.

Важным представляется, что на высшем уровне закреплено право государств-членов самостоятельно разрабатывать, формировать и в последующем реализовать национальную политику в таких сферах как:

- цифровизация экономики, связи и информатизации;
- обеспечение устойчивого функционирования и безопасности единого информационного пространства и инфраструктуры связи;
- реализация национальных мероприятий по развитию цифровой повестки государства [1].

В то же время в Основных направлениях установлен принцип, обеспечивающий проведение согласованной политики по реализации цифровой повестки, но без препятствования разработке, принятию, формированию и реализации национальной политики в сфере цифровизации экономики государств-членов.

В Основных направлениях даны определения «цифровой трансформации» как проявлению качественных, революционных изменений, заключающихся не только в отдельных цифровых преобразованиях, но в принципиальном изменении структуры экономики, в переносе центров создания добавленной стоимости в сферу выстраивания цифровых ресурсов и сквозных цифровых процессов. В результате цифровой трансформации осуществляется переход на новый технологический и экономический уклад, а также происходит создание новых отраслей экономики; «цифровой платформе» как система средств, поддерживающая использование цифровых процессов, ресурсов и сервисов значительным количеством субъектов цифровой экосистемы и обеспечивающая возможность их бесшовного взаимодействия. Нашли свое установление в данном правовом акте и такие понятия, как «цифровая экосистема» «цифровое преобразование» «цифровое пространство Союза» «цифровой актив» и др. Что касается остальных «цифровых» определений, то следует их понимать в значениях, определенных Договором о ЕАЭС [1].

Следует признать, что понятие «цифровая экономика» не находит своего теоретико-правового, нормативно-правового закрепления и соответственно своевременной разработки на территории государств-членов ЕАЭС, кроме как в Решении Высшего Евразийского экономического совета № 12 от 11.10.2017 г., в котором под «цифровой экономикой» понимают «часть экономики, в которой процессы производства, распределения, обмена и потребления прошли цифровые преобразования с использованием информационно-коммуникационных технологий» [1].

В то же время данный термин широко используется при обозначении тех либо иных информационно-технологических процессов в экономиках государств союзной интеграции в ущерб к единому пониманию и применению в нормотворческом процессе национального и наднационального уровней.

В понятии «цифровая экономика» следует выделить существенные составляющие для точного и единообразного применения в практике. Это, прежде всего,

непосредственно экономические (хозяйственные, предпринимательские) отношения с использованием ИКТ во всех стадиях их цикла; это также отношения, складывающиеся в сфере информатизации экономики; это отношения, возникающие при информационном взаимодействии граждан, бизнеса и государства; отношения по обеспечению безопасности национальных экономик в ответ на глобальные вызовы цифровой трансформации экономических процессов на планете.

Цифровизация экономики в той либо иной мере нашла регулирование в национальных системах законодательства.

Республика Армения – Повестка цифровой трансформации Армении до 2030 года нормативный акт, устанавливающий основные направления, цели, принципы и задачи цифровой трансформации страны. Как определяет документ, цифровая трансформация будет включать три стадии: 2018–2020 годы «цифровой скачок», 2020–2025 годы – «цифровое ускорение» 2026–2030 – «развитие на основе цифровизации. К 2030 году в Армении планируется достичь 100% цифровизации государства и бизнеса и 80% государство и граждане [2].

Республика Беларусь – Государственная программа «Развитие цифровой экономики и информационного общества» на 2016-2020 годы, где установлены приоритетные направления развития цифровой экономики, информационно-коммуникационной инфраструктуры и непосредственно инфраструктуры информатизации. В планах Беларуси обозначена годовой доход от IT-сектора в 2030 году должен достичь уровня 4,7 млрд. долларов США по сравнению с 2017 годом в 1 млрд. долларов США [3]. Декрет Президента Республики Беларусь от 21 декабря 2017 года №8 «О развитии цифровой экономики», нормы которого направлены на развитие особой экономической зоны «Парк высоких технологий» в целях привлечения мировых «цифровых» лидеров и развитие национальных наукоемких отраслей экономики на основе новейших блокчейн-технологий и внедрения криптовалюты [4].

Республика Казахстан – Государственная программа «Цифровой Казахстан» утверждена постановлением Правительства РК №827 от 12 декабря 2017 года. Поэтапная реализация программы намечена по пяти важнейшим направлениям: цифровизация отраслей экономики; переход на цифровое государство; реализация цифрового Шелкового пути; развитие человеческого капитала; создание инновационной экосистемы. В связи с чем определены 12 основных инновационных проектов, что должно обеспечить 30-е место в мире по индексу развития информационно-коммуникационных технологий [5].

Кыргызская Республика – Общенациональная программа цифровой трансформации «Таза Коом», которая является ключевым компонентом Стратегии устойчивого развития страны-2040. Программа «Таза КООМ» направлена на развитие Кыргызстана, основанного на индустрии данных, информационно-коммуникационных технологиях и цифровой инфраструктуре. Реализации госпрограммы обеспечит развитие республики в «умную страну развитого информационного общества» с выполнением задачи доступа в Интернет 100% домохозяйств страны. В программе обозначены 4 стратегических задачи, реализация которых основана на 7 принципах: Инновации, исследования, наука; партнерство; навыки; повсеместность; открытость; доступная энергия и чистый рост; благоприятная инвестиционная среда [6].

Российская Федерация – Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации на 2017 – 2030 годы, утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 9 мая 2017 г. № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы». Программа «Цифровая экономика Российской Федерации», утвержденная распоряжением Правительства Российской Федерации от 28 июля 2017 г. № 1632-р, внедрение которой даст возможность сформировать цифровую экономику России, основанную на 8 инновационных характеристиках [7]. Указ Президента РФ от 15 мая 2017 г. «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период 2024 года», в котором

закрепляется ускоренное внедрение цифровых технологий в экономике и социальной сфере.

Проведенное исследование национально-правового регулирования отношений по цифровизации экономик государств-членов позволяет сформулировать некоторые выводы. В представленном контексте следует гармонизировать развивающиеся национальные акты законодательства в сфере цифровизации экономик сквозь призму разработки и формирования системы наднационального правового регулирования данной области общественных отношений с учетом приоритета международно-правовых принципов в планетарной цифровизации экономических процессов.

В рамках формирования единого экономического пространства ЕАЭС в правовом механизме обеспечения свободы передвижения товаров, услуг, капиталов и рабочей силы следует признать, что наиболее благоприятной юрисдикцией для легального использования технологий цифровой экономики для формирования и развития единого рынка ЕАЭС является Республика Беларусь в связи с принятием Декрета Президента Республики Беларусь № 8 «О развитии цифровой экономики»..

Исходя из обзора и анализа актов законодательства государств-членов ЕАЭС, мониторинга национальной правоприменительной деятельности в сфере цифровизации, отметим, что каждое из государств ЕАЭС имеет свой уникальный опыт и соответствующие компетенции в цифровой экономике, реализуя национальные программы цифровизации. В то же время присутствует достаточно противоречивые и несогласованные действия национальных правительств по формированию единых цифровых подходов к формированию единого финансового рынка ЕАЭС, необходима и активизация работы ЕЭК в данном направлении.

Следует, по нашему мнению, положить начало в теоретико-правовом исследовании механизма наднационального правового регулирования отношений по цифровизации финансовых инструментов единого финансового рынка на основе гармонизации национальных подходов к проблемам правового обеспечения цифровизации рынка ценных бумаг, а также банковской, биржевой, страховой, валютной и пр. финансовой деятельности. Перспективы гармонизации и развития наднационального правового регулирования цифровизации видятся в определении места и роли системы «блокчейн», использования смарт-контрактов и т.п.

Стоит заметить, что наиболее развитая в контексте цифровизации, банковская система расчетов является не единственной сферой, в которой все чаще применяется технология блокчейн. И, практика показывает, что именно в финансовом секторе экономики в настоящее время проводятся наиболее значимые и важные как технологические разработки, так и ведомственное правовое регулирование. К примеру, появляются проектные разработки и различные юридические решения по регулированию и внедрению новой технологии с использованием системы «блокчейн» при международных расчетах, гарантии сделок, отслеживания реализации сделок и иные сферы.

Правовое регулирование на национальном и наднациональном уровнях в рамках соблюдения баланса интересов государств-членов при формировании единого цифрового пространства требует разработки и подписания дополнительного протокола о цифровой экономике ЕАЭС к существующему Приложению № 3 Договора ЕАЭС.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Об Основных направлениях реализации цифровой повестки Евразийского экономического союза до 2025 года : Решение №12 от 11.10.2017 г. [Электронный ресурс] Режим доступа : <https://portal.eaeunion.org/ru-ru/public/main.aspx>. Дата доступа : 20.11.2018.
2. Повестка цифровой трансформации Армении до 2030 года [Электронный ресурс] Режим доступа : http://daf.am/pdf/digital_agenda_2018_2030.pdf. Дата доступа : 20.11.2018.
3. Государственная программа «Развитие цифровой экономики и информационного общества» на 2016-2020 годы» : Пост. Сов. Министров Респ. Беларусь №235 от 23.03.2016

г. [Электронный ресурс] Режим доступа :
<http://pravo.by/document/?guid=12551&p0=C21700215&p1=1&p5=0>. Дата доступа :
20.11.2018.

4. О развитии цифровой экономики : Декрет Президента Респ. Беларусь от 21.12.2017 г. [Электронный ресурс] Режим доступа :
<http://pravo.by/document/?guid=12551&p0=Pd1700008&p1=1&p5=0> :
<https://portal.eaeunion.org/ru-ru/public/main.aspx>. Дата доступа : 20.11.2018.

5. Государственная программа «Цифровой Казахстан» : Пост. Правительства РК № 827 от 12.12.2017 г. [Электронный ресурс] Режим доступа :
https://primeminister.kz/ru/page/view/gosudarstvennaya_programma_digital_kazakhstan#51.
Дата доступа : 20.11.2018.

6. Общенациональная программа цифровой трансформации «Таза Коом» : Пост. Правительства РК от 24.07.2017 г. [Электронный ресурс] Режим доступа :
https://kaktus.media/doc/360780_ibm_razrabotaet_programmy_dlja_taza_koom._podpisali_me_morandym.html. Дата доступа : 20.11.2018.

7. Программа «Цифровая экономика Российской Федерации» : Распоряжение Правительства РФ № 1632-р от 28.07.2017 г. [Электронный ресурс] Режим доступа :
<http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?searchres=&bpas=cd000000&a3=102000499&a3type=1&a3value=%D0%E0%F1%EF%EE%F0%FF%E6%E5%ED%E8%E5&a6=102000066&a6type=1&a6value=%CF%F0%E0%E2%E8%F2%E5%EB%FC%F1%F2%E2%EE&a15=&a15type=1&a15value=&a7type=1&a7from=&a7to=&a7date=&a8=1632-%F0&a8type=1&a1=&a0=&a16=&a16type=1&a16value=&a17=&a17type=1&a17value=&a4=&a4type=1&a4value=&a23=&a23type=1&a23value=&textpres=&sort=7&x=29&y=10>. Дата доступа : 20.11.2018.

А.В. ШУМСКАЯ

Барановичи, факультет экономики и права, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДВОЙНОГО ГРАЖДАНСТВА МЕЖДУ ГОСУДАРСТВАМИ

Право на гражданство, несомненно, является одним из важнейших и неотъемлемых прав человека, основой правового положения личности как внутри отдельного государства, так и на международной арене. В ст. 10 Конституции Республики Беларусь указано, что гражданину Республики Беларусь гарантируется защита и покровительство государства как на территории Беларуси, так и за ее пределами. Гражданство как устойчивая правовая связь лица с государством, выражающаяся в совокупности их взаимных прав и обязанностей, является с одной стороны, необходимым условием полной реализации всего объема прав и свобод, закрепленных в законодательстве государства, чьим гражданином лицо является, а с другой стороны, гражданство существует как институт защиты прав и интересов государства, которое, обеспечивает реализацию интересов своих граждан, защищая их права и свободы, требует от своих граждан исполнения определенных обязанностей [1].

В законодательстве многих стран возможно возникновение такого явления, как бипатризм, или другими словами, двойное гражданство. Двойное гражданство (бипатризм) или иногда его еще называют множественное гражданство — это правовой статус лица, обладающего гражданством двух или более государств.

Двойное гражданство возможно получить только тогда, когда оба государства имеют заключенные между собой соглашения о применимости двойного гражданства.

В Республике Беларусь, Украине, Казахстане, в Грузии и в других странах, двойное гражданство запрещено, эти страны не подписывали ни с одной державой договор о двойном гражданстве.

А в таких странах как Российская Федерация, Латвия, Молдова, США и ряде других стран двойное гражданство приветствуется, так как эти страны подписывали договоры о двойном гражданстве с тем или иным государством.

Институт гражданства в последние годы приобрел исключительную значимость. Наличие двойного гражданства сопутствует установлению сложного правового положения лица, который имеет гражданство двух государств, так как, его устойчивая правовая связь порождает, как наличие «двойных прав», так и «двойных обязанностей». Очень часто по отношению к странам их гражданства возникают коллизии, когда идет процесс использования лицами двойного гражданства своих прав и обязанностей. Тут законодатель сталкивается с проблемами, вытекающими по поводу применения того или иного гражданства в ряде случаев.

Есть свои плюсы и минусы двойного гражданства, например, плюсы этого гражданства заключаются в том, что страны, входящие в Европейский Союз, позволяют путешествовать и пересекать европейские границы без оформления визы, лица, обладающие таким гражданством, могут жить и работать в любой из 28 стран. Минусы, которые присущи двойному гражданству, это налоги, которые гражданин должен платить обеим странам, воинская обязанность, если отслужил в одной стране, то лицо, не освобождается от воинского призыва в другой и ряд остальных неприятных последствий, которые возникают при двойном гражданстве.

В современном мире миграция является распространенным явлением, и двойное гражданство упрощает задачу этого явления, однако насколько она упрощает, на столько и острее становится данный вопрос. Свою существенную роль здесь играют в большей степени негативные последствия двойного гражданства, которое по своей природе не могут быть рассчитаны на предоставление в массовом порядке, поскольку его распространение способно повлечь дестабилизацию государственно-правовой системы. Двойное гражданство не решит межнациональных и межгосударственных проблем, более того, создаст новые. Например, двойное гражданство способствует притоку в Россию из стран ближнего зарубежья не только этнических россиян, но и представителей коренных наций, мигрирующих в Россию из-за социальной нестабильности в своих республиках.

Как уже упоминалось ранее в Республики Беларусь двойное гражданство запрещено. Этот принцип отражен в ст.11 Закона Республики Беларусь «О Гражданстве Республики Беларусь» от 01 августа 2002 г. № 136-З. За лицом, являющимся гражданином Республики Беларусь, не признается принадлежность к гражданству иностранного государства, если иное не предусмотрено международными договорами [2].

Граждане Республики Беларусь, имеющие также иное гражданство, не могут на этом основании быть ограничены в правах, уклоняться от выполнения обязанностей или освобождаться от ответственности, вытекающих из гражданства Республики Беларусь.

Ранее, при создании института двойного гражданства при условии заключения международного договора скорее было рассчитано на перспективу, с учетом интеграционных процессов между государствами в целях решения острых проблем защиты прав и свобод сотен тысяч людей — соотечественников, оказавшихся не по своей воле в различных государствах. Однако для современного мира, данная цель не является актуальной, и многие граждане приобретают двойное гражданство для удобства перемещения, трудоустройства и других целей.

Запрет двойного гражданства на территории Республики Беларусь позволяет более тщательно регулировать складывающиеся в обществе правоотношения, выполнять возложенные права и юридические обязанности. Однако, если посмотреть на данную проблему с другой стороны, то можно сделать вывод, что двойное гражданство, в частности, между Российской Федерацией и Республикой Беларусь может послужить «гарантийным билетом» для лиц, которые уезжают на заработки в другую страну в ходе выполнения своих трудовых обязанностей, оно открыло бы больше возможностей для

трудоустройства этих граждан в соседнем государстве. Лица находились бы под защитой государства.

Миграционное движение между Россией и Беларусью довольно мощное, и несмотря на хорошие взаимоотношения между нашими странами, в вопросе двойного гражданства между этими государствами прогресса пока нет. Подавляющее большинство мигрантов не готовы расставаться с гражданством своего государства из-за длительности приобретения нового статуса. Именно поэтому необходимо внимательно изучить миграционные законодательства обеих стран и стараться точно соблюдать их требования.

На сегодняшний день Российская Федерация договор о двойном гражданстве подписала только с двумя республиками СНГ-пространства – Таджикистаном и Туркменистаном (аннулирован с 2015 года). Это означает, что в рамках Российской Федерации признается двойное гражданство россиян, полученное только в этих странах. Во всех остальных случаях, включая Республику Беларусь, россияне будут считаться исключительно гражданами Российской Федерации. Это говорит о том, что двойное гражданство в России с Республикой Беларусь в 2018 году по-прежнему остается нереализованным проектом. Лица, которые будут подавать прошение на приобретение белорусской гражданственности, обязаны отказаться от дальнейшей возможности называться россиянами.

Законодательство государств, не освобождает своих подданных от обязательств перед страной, даже если они получили второй паспорт в чужом государстве. Граждане страны не могут классифицироваться и подразделяться на тех, кто получил данное право по рождению или в результате интеграции через долгое проживание на территории государства. Именно поэтому может возникнуть целый ряд спорных вопросов, с которыми столкнется лицо с двумя паспортами разных стран. Прежде всего, это: воинская обязанность; обязанность, своевременно уплачивать налоги в бюджет; право на получение государственной защиты своего подданного. Кроме того, проблемы могут возникнуть у тех, кто хочет стать государственно служащим. Общий правовой статус оказывает основополагающее влияние на формирование административно-правового статуса.

В связи с этим, можно сказать, что наличие у человека принадлежности к России и Беларуси — это случайность, а не закономерность, которая может осложнить его правовое пребывание в любом из государств, в отдельных случаях. Подводя итог можно сделать вывод, что двойное гражданство больше создает коллизий и проблем для законодательства. Для того, чтобы данных противоречий было меньше, стоит избегать заключение договоров о двойном гражданстве.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2016. – 62 с.
2. Закон Республики Беларусь «О Гражданстве Республики Беларусь» № 136-З от 1 августа 2002 г. (в ред. от 20.07.2016 г. № 414) // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

В.М. ХОХЛЕНКО

*м. Київ, ЮФ, Державний університет інфраструктури та технологій,
старший викладач*

**ПРОБЛЕМИ РОЗМЕЖУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ДОГОВОРІВ ВІД
ІНШИХ ВИДІВ ДОГОВОРІВ**

Договір традиційно вважається засобом регулювання в галузях приватного права, зокрема в цивільному праві, для якого є характерними договірні відносини і які відрізняються юридичною рівністю волевиявлення сторін, що в них вступають. Публічне ж право, однією із провідних галузей якого є право адміністративне, належить до протилежного «полюсу» юридичної матерії.

Не дивлячись на постійний розвиток адміністративного права, в ході стрімкого розвитку демократичних засад в ньому все частіше починають використовуватись певні положення права приватного. З появою в Україні адміністративного судочинства, все ж існує потреба розмежування компетенції адміністративних, цивільних та господарських судів. Нерідко в правовій літературі можна зустріти спроби розмежування адміністративного та цивільного договорів. Загалом, українські науковці виділяють такі відмінні риси адміністративного та цивільного договорів:

1) обов'язковим суб'єктом адміністративних договірних відносин являється орган виконавчої влади (посадова особа);

2) оскільки одним із учасників адміністративного договору є орган, що наділений владними повноваженнями, то учасники договору в такому випадку не мають рівних прав та обов'язків. Учасник договору наділений владними повноваженнями, окрім прав має ще й певні зобов'язання перед другою стороною. Цивільний договір же заснований на угоді сторін, а права та обов'язки його учасників регулюються нормами цивільного права. Жодна зі сторін цивільно-правового договору не наділена владними повноваженнями щодо іншої;

3) вимога компетентності органу виконавчої влади як одного із учасників договору є основною умовою дійсності такого договору. У цивільному праві застосовується поняття «правоздатність», а не поняття «компетенція»;

4) метою адміністративного договору є реалізація публічних інтересів. Метою більшості приватно-правових договорів є індивідуальний інтерес.

Наведений підхід науковців до розкриття рис, характерних виключно адміністративному договору, говорить про неабияку складність досліджень зі встановлення належності спорів, що виникають у зв'язку з укладанням, виконанням, зміною, припиненням чи визнанням нечинним даного договору саме до адміністративної юрисдикції. Важливість вирішення цього питання не викликає сумніву, адже неправильне визначення юрисдикції справи є причиною скасування судових рішень та закриття провадження у справі стосовно її розгляду у одній з юрисдикцій і подальшого вирішення спору в іншій судовій юрисдикції. Це, безперечно, тягне за собою неефективний судовий захист.

Відмінність адміністративного від цивільного договору полягає в тому, що: адміністративні договори, як правило, мають організаційний зміст, а їх метою є досягнення суспільно значущих результатів; адміністративний договір розглядається як форма, що пов'язана з адміністративним актом, із здійсненням адміністративним органом своїх обов'язків; відсутність судового захисту для адміністративних договорів, а також те, що невиконання адміністративного договору не тягне за собою застосування майнових санкцій.

На думку М. І. Смоковича, на сьогодні наука, визначаючи належність до адміністративної юрисдикції спорів, які стосуються адміністративних договорів, прямує неправильним шляхом, починаючи з визначення самого поняття адміністративного договору. Як наслідок, у ході встановлення належності такого спору до адміністративної юрисдикції судді спираються виключно на єдине законодавче визначення, наведене в Кодексі адміністративного судочинства України, що є значно вужчим, ніж його загальне розуміння та визначення. Інакше, відбувається розширення юрисдикції адміністративних судів [1].

Основна частина проблем пов'язана з ідентифікацією договорів, що укладаються в процесі приватизації; договорів оренди державного або комунального майна, однією зі

сторін у яких виступає суб'єкт владних повноважень; договорів щодо закупівлі товарів, робіт і послуг за державні кошти. Всі ці перераховані договори пов'язані з розпорядженням суб'єктом владних повноважень державним чи комунальним майном, в тому числі і коштами. Верховний Суд не називав даний договір адміністративним, але, розглядаючи дану справу в адміністративному судочинстві, вочевидь, відніс даний договір до адміністративних [2, с. 72].

Згідно зі ст. 30 Закону України «Про приватизацію державного майна» спори що стосуються приватизації державного майна, крім спорів, які виникають із публічно-правових відносин і віднесені до компетенції адміністративних судів, вирішуються господарським судом в порядку, встановленому Господарським процесуальним кодексом України.

Виходячи з такого твердження можна зрозуміти, що до компетенції господарських судів віднесено не всі спори, які виникають при укладенні, зміні, розірванні чи виконанні договорів щодо приватизації майна, а виключно ті, які не виникають у спорах згідно з викладеним переліком, до якого входять спори, які виникають із публічно-правових відносин і стосуються компетенції Конституційного Суду України та адміністративних судів. Тобто даною нормою законодавець знову ж таки не запропонував чіткого розмежування таких спорів стосовно їх належності до господарської або адміністративної юрисдикції, оскільки слід визначити характер спору (публічний чи приватний) та врахувати, що обов'язковою умовою належності такого спору до адміністративної юрисдикції є законодавче віднесення його до такої юрисдикції [2, с. 73].

Варто відмітити, що практика Верховного Суду стосовно встановлення юрисдикції даних спорів є неоднозначною. Наприклад, Верховний Суд постановляв, що за правилами адміністративного судочинства доцільно розглядати такі вимоги:

- 1) про визнання недійсним рішення ради та зобов'язання укласти з позивачем договір купівлі-продажу земельної ділянки та договір оренди земельної ділянки;
- 2) про визнання недійсним рішень Фонду державного майна України та договорів купівлі-продажу пакетів акцій відкритого акціонерного товариства;
- 3) про визнання недійсним договору про передачу в оренду приміщень гуртожитку;
- 4) про зобов'язання продовжити дію договору оренди, визнання права на приватизацію та спонукання здійснити приватизацію.

Поряд з цим твердженням Верховний Суд вирішив розглянути справи в господарському судочинстві з такими вимогами:

- 1) про визнання відсутності права на розірвання договору в односторонньому порядку;
- 2) про визнання договору оренди земельної ділянки недійсним та вилучення її з чужого незаконного володіння;
- 3) про визнання недійсним договорів купівлі-продажу землі між державною адміністрацією та фермерським господарством;
- 4) про спонукання до укладення договору оренди цілісного майнового комплексу комунального підприємства;
- 5) про розірвання договору купівлі-продажу державного майна та повернення майна [2, с. 95].

В той же час, в інформаційному листі від 26.12.2005 р. №3.2.-2005 Голова Судової палати в господарських справах Верховного Суду зазначив, що у випадку, коли суб'єкти (у тому числі і органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їхні посадові чи службові особи), навіть і на реалізацію своїх власних повноважень, вільно укладають договір, то в ході укладання такого договору його сторони вільно домовляються про зміст та обсяг прав і обов'язків за договором, можуть відмовитись від його укладання, то даний договір може бути цивільним або господарським, але ніяк не адміністративним, оскільки в змісті такого договору відсутні відносини влади та підпорядкування, що є обов'язковим

для адміністративних договорів, а кожний суб'єкт такого договору виступає як рівний один до одного.

Як вже було сказано, суди зазвичай не називають той чи інший договір адміністративним. Одним з небагатьох рішень, в якому йдеться саме про адміністративний договір є Постанова Верховного Суду від 10.10.2006 р. №21-199во06, за скаргою Державної податкової інспекції у Шевченківському районі м. Києва (далі – ДПІ) про перегляд за винятковими обставинами ухвали Вищого Адміністративного суду України від 9 березня 2006 року у справі за позовом ДПІ до тогочасного Міністерства аграрної політики та продовольства України щодо стягнення бюджетної позички. В мотивувальній частині відповідної постанови вказано, що компетенція адміністративних судів поширюється на спори, які виникають з приводу укладання та виконання адміністративних договорів. Договір №6-9-506/95 від 9 березня 1995 року між двома суб'єктами владних повноважень – Міністерством фінансів України та Державним комітетом України по харчовій промисловості – укладено на виконання Постанови Кабінету Міністрів України «Про фінансування витрат Державного комітету України по харчовій промисловості, пов'язаних з виробництвом хлібопекарських дріжджів» №148 від 27.02.1995 року. Дана постанова уряду прийнята задля вирішення суспільних потреб а також для забезпечення населення хлібобулочними виробами. Тому спір, що виник з приводу виконання даного договору, відноситься до компетенції адміністративних судів.

Відомі випадки, коли суди визначають той чи інший договір адміністративним і на цій підставі відносять розгляд спору стосовно укладання, виконання, зміни, припинення чи визнання нечинним даного договору до компетенції адміністративних судів. Прикладом може слугувати постанова від 13.03.2014 р. Білгород-Дністровського міськрайонного суду Одеської області №1505/9714/2012 про зобов'язання вчинити дії стосовно надання житла із державного житлового фонду за позовом фізичної особи до Білгород-Дністровської міської ради, де договір про забезпечення житловими приміщеннями громадян, що проживають в житловому будинку в Одеській області, який підлягає зносу у зв'язку з вилученням земельної ділянки, визнано адміністративним.

Аналіз зазначених судових рішень свідчить про те, що однакові за своїм змістом чи подібні за вимогами, способами відновлення порушеного права справи суди досі відносять до різних судових юрисдикцій. Це вказує на неоднозначне розкриття судами поняття адміністративного договору, що ускладнює проблему розмежування судових юрисдикцій та не дає відповіді на поставлені питання. Таке законодавче регулювання руйнує фундаментальні підходи, що стосуються відмежування адміністративної від інших юрисдикцій, оскільки в основу спору покладено не тільки врегулювання його адміністративним законодавством і публічний інтерес спору, що виник з укладанням, виконанням, припиненням, скасуванням або ж визнанням нечинним адміністративного договору, а його законодавче віднесення до певної юрисдикції. Окрім цього, у такий спосіб порушується додержання конституційного принципу спеціалізації в ході прийняття законів щодо організації і діяльності судів України [2, с. 73].

Намагаючись вирішити проблему розмежування І. В. Трофіменко наводить свої пропозиції щодо вдосконалення інституту адміністративного договору. На її думку, базовим положенням, яке б розмежовувало адміністративний договір, спір, що підлягає розгляду в порядку адміністративного судочинства, від інших договорів є, по-перше, мета – безпосереднє задоволення суспільних (публічних) потреб; по-друге, суб'єкт – однією стороною в даному договорі обов'язково повинен бути суб'єкт владних повноважень, який шляхом укладення договору реалізує свою власну компетенцію; по-третє, зміст договору повинні складати такі права і обов'язки сторін, з реалізацією яких виникнуть публічні або ж адміністративно-правові відносини; по-четверте, існування такого договору впливає із публічно-правових норм.

Отже, було б доречним запровадити дозвільний (а в деяких випадках і обов'язковий) порядок включення або до договорів (шляхом прийняття типових договорів для різних

категорій адміністративних договорів), або ж до законодавства (до норм, які обумовлюють укладення адміністративного договору) застереження про розгляд спорів стосовно договорів в порядку адміністративного судочинства [3, с. 122].

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Смокович М.І. Адміністративний договір: примус чи волевиявлення М.І. Смокович.- Режим доступу: file:///C:/Users/home/Downloads/Pib_2012_1_25.pdf.
2. Смокович М.І. Визначення юрисдикції адміністративних судів та розмежування судових юрисдикцій/ монографія М.І. Смокович.- Режим доступу: http://www.vasu.gov.ua/userfiles/file/NKR/Monografii_Smokovich/Smokovich_2012_jurisdikcija_adminsudiv.pdf.
3. Трофіменко І.В. Адміністративний договір, проблеми реалізації в Україні: законодавство, теорія, практика/ І.В. Трофіменко.- Режим доступу: <http://easternlaw.com.ua/wp-content/uploads/2014/06/trofimenko.pdf>.

О.М. ХОХЛЕНКО

*м.Київ, ЮФ, Державний університет інфраструктури та технологій,
кандидат юридичних наук, доцент*

ЮРИДИЧНІ НАСЛІДКИ ПРОТИПРАВНОСТІ АДМІНІСТРАТИВНИХ ДОГОВОРІВ

Останніми роками посилення ролі договірного регулювання адміністративних правовідносин, збільшення кількості публічно-правових договорів, зокрема адміністративних договорів, призвело до суттєвого загострення ситуації з наявністю досконало виробленої наукової та єдиної законодавчої (нормативної) бази укладання та виконання адміністративних договорів, відмежування адміністративних договорів від адміністративних актів, класифікації адміністративних договорів, виявлено значну кількість недоліків та пробілів в існуванні відповідних наукових праць та законодавства з цих питань.

Часткове усунення недоліків у законодавчому забезпеченні укладання адміністративних договорів стало можливим після прийняття 2005 року Кодексу адміністративного судочинства України, норми якого, серед іншого, регулюють (хоча й досі опосередковано) порядок розробки, прийняття та реалізації адміністративних договорів.

Зважаючи на значущість адміністративного договору щодо належної та ефективної реалізації управлінської діяльності органів державної влади у пріоритетних сферах суспільного життя, постала нагальна потреба в удосконаленні інституту адміністративних договорів. Цілком доречним постає питання закріплення в загальній частині адміністративного права, крім визначення адміністративного договору, також і питання про класифікацію адміністративних договорів, юридичних наслідків протиправності адміністративних договорів та ін.

У науці адміністративного права, так само як в законодавстві і судовій практиці, для позначення поняття «протиправний адміністративний договір» використовують різні терміни: «незаконна угода», «нікчемний адміністративний договір», «нікчемний та недійсний (оспорюваний) адміністративний договір» тощо.

За своєю сутністю та юридичними наслідками, вищевказані поняття не мають принципових розбіжностей та можуть застосовуватися як рівнозначні.

Проблема визначення поняття «протиправний юридичний договір» та встановлення критеріїв такої протиправності впливає з юридичних норм, які застосовуються до даного виду договорів. Визнання договору недійсним є способом захисту суб'єктивних прав та

юридичним наслідком порушення (недотримання) встановлених законом вимог до змісту, форми та процедури укладення такого договору.

З іншого боку, визнання адміністративного договору недійсним є засобом забезпечення відповідності договору встановленим вимогам, способом забезпечення законності договору, формою правового захисту публічних чи приватних інтересів від порушень.

За загальним правилом, підставою визнання адміністративного договору протиправним і застосування наслідків його протиправності вважається недодержання сторонами договору у момент його укладення нормативних вимог щодо змісту, форми або ж процедури укладення такого договору.

Невідповідність адміністративного договору вимогам законодавства, залежно від ступеня імперативності, важливості встановлених нормативних вимог, як наслідок, може призводити до нікчемності договору чи визнання його недійсним за рішенням суду (оспорюваний договір).

Обидва випадки об'єднує той факт, що незаконний адміністративний договір не має юридичної сили, і відповідно, не породжує ніяких запланованих юридичних наслідків, за винятком тих, настання яких закон пов'язує з фактом протиправності договору [1, с. 303].

Визнаючи правові підстави недійсності (протиправності) адміністративного договору, законодавство України, загалом, не здійснює їх легальну диференціацію за тими або іншими критеріями, а лише обмежується прямою вказівкою в конкретних нормах на юридичні наслідки і підстави недійсності окремих видів договорів.[2, с. 193]

На відміну від договорів, які суперечать публічному правопорядку, угоди, що укладені юридичною особою, яка не мала права їх укладати, так само, як і договори, підписані шляхом введення іншої сторони в оману, вважаються оспорюваними і можуть бути визнані недійсними за зверненням будь-якої зі сторін договору чи інших осіб, права та законні інтереси яких порушені такими договорами.

Поряд з тим, ініціатором визнання договору недійсним може визнаватися суб'єкт публічної адміністрації, до компетенції якого віднесено здійснення нагляду та контролю за провадженням ліцензованого виду діяльності.

Вирішуючи питання про допустимість укладення юридичною особою адміністративного договору, для якого необхідна наявність спеціального дозволу (ліцензії), юрисдикційний орган має встановити, чи видавалася юридичній особі ліцензія на час укладення договору та чи одержав ліцензіат відповідний дозвіл (ліцензію) вже під час виконання договору.

Якщо одна із сторін договору умисно ввела іншу сторону в оману стосовно обставин, що впливають на дію, правочин чи правові наслідки виконання договірних зобов'язань, такий договір може бути визнаний недійсним. При цьому особа, що вимагає визнання договору недійсним з відповідних підстав, зобов'язана довести наявність умислу в таких діях іншої сторони, істотність обставин, які мали місце при укладанні договору і правових наслідків угоди. Водночас мотиви, якими керувалися сторони (сторона) не мають істотного впливу на хід вирішення питання про визнання договору недійсним у зв'язку з введенням в оману іншої сторони такого договору.

Передбачені в законодавстві підстави, межі та юридичні наслідки недійсності адміністративного договору охоплюються матеріальним критерієм юридичного регулювання договірних правовідносин. Поряд з матеріальним критерієм визначення протиправних наслідків адміністративного договору обов'язково повинен застосовуватися і процесуальний критерій.

Сутність процесуального критерію полягає у законодавчому закріпленні правил юрисдикції та підсудності справ, що пов'язані з визнанням адміністративного договору протиправним, застосування наслідків протиправності договору, а також реалізація передбачених нормами матеріального права способів захисту суб'єктивних прав і публічних інтересів учасників адміністративно-договірних правовідносин.

Визнання судом адміністративного договору протиправним перш за все означає анулювання (скасування) результатів його часткового або повного виконання, наприклад, скасування державної реєстрації, факту нотаріального посвідчення відповідного договору.

Законодавство України факт протиправності адміністративного договору пов'язує з виникненням у його сторін певних негативних наслідків, до яких, перш за все, можна віднести відшкодування збитків, завданих протиправним договором, повернення у первісний стан (двостороння реституція).

Зазначені правові засоби примусу в юридичній літературі переважно розглядаються як способи захисту суб'єктивних прав, а відшкодування збитків, залежно від правових підстав визнання недійсним адміністративного договору, може розглядатися також як захід юридичної відповідальності.

Виходячи з вищевикладеного, можна вважати, що невиконаний протиправний адміністративний договір не породжує жодних юридичних наслідків, на які розраховували сторони даного договору, а тому, виключається можливість застосування ними реституції чи відшкодування збитків, окрім випадків, коли таким договором спричинені конкретні збитки, зокрема у формі упущеної вигоди, невиконання державних цільових програм тощо.

Так само, як відсутній єдиний механізм укладення адміністративних договорів, не існує і єдиного порядку визнання таких договорів протиправними. Законодавство України, загалом, не здійснює диференціацію правових форм та наслідків недійсності адміністративних договорів. Тобто, можна визначити, що даний правовий механізм регулюється нормами Цивільного кодексу України про недійсність правочинів, у зв'язку з чим більшість видових особливостей адміністративних договорів залишається поза встановленими межами правового регулювання.

Нажаль, чинне адміністративне законодавство України не має загальних норм, які б визначали процедурні аспекти адміністративно-договірних відносин. Нормативно-правове регулювання процесу укладання, виконання і припинення адміністративних договорів здійснено фрагментарно в підзаконних нормативно-правових актах для деяких окремих видів адміністративних договорів. Тому для поглибленого вивчення та розроблення інституту адміністративного договору і подальшого ефективного його застосування органами державного управління необхідно визначити порядок укладання таких договорів та визнання їх нечинними. Ось чому така важлива сфера діяльності, як державне управління, повинна бути добре організована з позиції публічної влади та адміністративного законодавства.

Зважаючи на недостатню визначеність поняття адміністративного договору в Україні, неоднакову судову практику щодо тлумачення цієї категорії, актуальним є питання про обрання національної моделі адміністративного договору та підготовку змін до матеріального законодавства шляхом запозичення із законодавства Європейського Союзу які договори є адміністративними, або прийняття окремого закону про адміністративні договори, який би визначав сферу укладання адміністративних договорів, види, загальні процедури їх укладення, наслідки невиконання, правила про недійсність тощо.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

4. Загальне адміністративне право: підручник / І.С. Гриценко, Р.С. Мельник, А.А. Пухтецька.- за заг.ред. І.С. Гриценко.- К.: Юрінком Інтер, 2015.-568 с.
5. Проскурін О.В. Деякі особливості правових підстав та форм протиправності адміністративного договору за законодавством України/ О.В. Проскурін.- режим доступу: http://lsej.org.ua/4_2015/53.pdf.

О.М. ЦЕРКОВНА

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Проблематика даного дослідження пов'язана з тим, що загальний для цивільного права принцип справедливості вимагає, щоб при покладенні відповідальності за завдання шкоди на правопорушника або суб'єкта, вказаного у законі, враховувалися інтереси не лише потерпілого, але й боржника, на якого покладається обов'язок відшкодування. Разом із тим, за певних обставин, навіть за наявності зовнішніх ознак правопорушення, цивільно-правова відповідальність може не наставати, внаслідок того, що вона виключається взагалі, або внаслідок того, що порушник звільняється від неї.

Внаслідок цього визначення існування підстав для застосування цивільно-правової відповідальності, виключення її або звільнення від неї має важливе значення.

Категорію «звільнення від цивільно-правової відповідальності» аналізували в різні часи такі вчені як, Венгеров А.Б., Іванов В.В., Гойман В.І., Комаров С.О., Малько О.В., Марченко М.М., Стрельник О.Л., Черданцев О.Ф.

Щодо етимологічного значення, то «звільнити» означає як звільнити від чогось, що вже є (від займаної посади, небажаної сторонньої присутності, тощо), так і позбавити чого-небудь, дати можливість не робити чого-небудь у майбутньому [1, 459].

Таким чином, філологічний підхід до визначення поняття «звільняти» пропонує кілька варіантів його тлумачення, кожен з яких тією чи іншою мірою можна визнати придатним для аналізу виразу «звільнення від юридичної відповідальності» – «позбавити від юридичної відповідальності», «робити неможливою юридичну відповідальність». Проте, слід зазначити, що, хоча зазначений підхід до з'ясування терміну, який нас цікавить, дає змогу проаналізувати різні аспекти поняття «звільнення від юридичної відповідальності», однак за його допомогою достатньо повна характеристика цього юридичного явища неможлива. Це зумовлює необхідність звернення до спеціального правознавчого, логічного, структурно-системного аналізу зазначеного вище поняття.

Звернення до спеціальної довідкової літератури також не дає змоги скласти уявлення як про поняття звільнення від юридичної відповідальності взагалі, так і про звільнення від цивільно-правової відповідальності, оскільки у ній йдеться лише про окремі випадки звільнення від кримінальної відповідальності. Так, зокрема, юридична енциклопедія дає визначення поняття «звільнення від відбування покарання», «звільнення від відбування покарання за хворобою», «звільнення від кримінальної відповідальності». Крім цього, йдеться про «звільнення громадян від військової служби» та «звільнення з роботи» [2, 572-575].

Безумовно, що існуючі в цивілістиці наукові уявлення і висновки щодо окремих аспектів звільнення від відповідальності мають важливе методологічне, теоретико-правове та правозастосовче значення для формування цілісного, співзвучного з загальною теорією права розуміння даної правової категорії.

Приступаючи до аналізу поняття та змісту «звільнення від юридичної відповідальності», передусім, слід зазначити, що з цього питання у працях із загальної теорії права немає загально визнаної точки зору.

Аналіз відповідних джерел дозволяє дійти висновку про те, що категорія «звільнення від цивільно-правової відповідальності» є тісно пов'язаною із категорією «виключення цивільно-правової відповідальності».

Зокрема, звертає на себе увагу той факт, що частина правознавців веде мову лише про обставини, «що виключають юридичну відповідальність».

Наприклад, А.Б. Венгеров, характеризуючи обставини, що виключають юридичну відповідальність, зараховує до їх числа відсутність чи дефектність складу

правопорушення, зокрема, наявність казусу (випадку), який проявляється там, де відсутній причинно-наслідковий зв'язок між дією (бездіяльністю) та результатом; відсутність суб'єкту правопорушення; відсутність суб'єктивної сторони правопорушення, а також такі соціальні явища, як непереборну силу, необхідну оборону та крайню необхідність [3, 282-288].

Іванов В.В., називає обставини, що виключають юридичну відповідальність, винятками, які спеціально передбачені законодавцем, внаслідок чого зовнішньо протиправні діяння втрачають свою протиправність, а «отже, до осіб, які їх вчинили, не можуть застосовуватися міри юридичної відповідальності», до таких обставин відносить: 1) неосудність; 2) необхідну оборону; 3) крайню необхідність; 4) незначущість правопорушення; 5) казус; 6) фізичне або психічне примушування [4, 350 – 352].

Деякими авторами аналізуються лише випадки «звільнення від відповідальності». І тому, поняття «звільнення від відповідальності» розуміється досить широко, як таке, що охоплює і звільнення від юридичної відповідальності взагалі, і звільнення від застосування відповідальності (або звільнення від реалізації санкції). До речі, М.Н. Марченко називає звільнення від застосування відповідальності (або звільнення від реалізації санкції) «припиненням відносин відповідальності», характеризуючи цю ситуацію як врахування принципу доцільності та гуманізму [5, 509 – 510].

В результаті застосування санкції у правопорушника виникає додатковий майновий обов'язок, або його позбавляють суб'єктивного цивільного права, відповідно така санкція є мірою відповідальності. І можна вести мову про підстави звільнення від такої санкції або її виключення з урахуванням того, що в цивільному праві всі санкції поділяються на заходи відповідальності та інші заходи захисту.

Наприклад, В.І. Гойман, піддаючи всебічному аналізу різноманітні аспекти юридичної відповідальності, торкається лише підстав «звільнення» від відповідальності, характеризуючи їх як обставини, що у відповідності з вказівками юридичних норм виступають при виданні правозастосовчого акту у якості фактичних підстав для повного або часткового звільнення від несприятливих наслідків за правопорушення.

Згідно з його позицією, чинне законодавство виділяє дві групи таких обставин. До першої групи належать ті діяння, котрі за своїми зовнішніми ознаками підпадають під класифікацію таких, що порушують право, однак внаслідок їхньої суспільної корисності вони такими законом не визнаються. Це – необхідна оборона; крайня необхідність; завдання шкоди при затриманні особи, яка вчинила злочин; обґрунтований ризик, пов'язаний з досягненням суспільно корисної мети; вчинення злочину внаслідок фізичного або психічного примусу. Другу групу, він вважає, складають ті діяння, котрі, хоча і визнаються законом протиправними, але внаслідок умов їхнього вчинення, особи правопорушника або внаслідок інших обставин виключають застосування мір юридичної відповідальності. Це – наявність акту амністії або помилування; зміна обстановки, внаслідок чого особа на момент розгляду справи у суді перестала бути суспільно небезпечною; передання особи на поруки; застосування мір громадського впливу; закінчення строків давності притягнення до відповідальності та ін. [6, 107].

Слід зазначити, що основною причиною труднощів визначення сутності категорій «звільнення від цивільно-правової відповідальності» є, зокрема, недостатньо чітке розрізнення підстав невизнання наявності порушення і підстав, що виключають застосування цивільної відповідальності.

Звільнення від цивільно-правової відповідальності можливе лише на стадії встановлення відносин цивільно-правової відповідальності, коли особа, що заподіяла шкоду (відповідач), поряд з потерпілим (позивачем), набуває цивільно-процесуальний статус і в даному статусі отримує можливість доведення наявності необхідних для цього законних підстав.

При цьому аналіз наукової літератури з питань загальної теорії права дозволяє зробити висновок, що такий підхід до вирішення цього питання у теорії права є

непоодиноким. Так, С.А. Комаров та В.А. Малько, ототожнюючи обставини, що виключають протиправність діяння, та обставини, що виключають юридичну відповідальність, відносять до них: 1) неосудність; 2) необхідну оборону; 3) затримання особи, яка вчинила злочин; 4) крайню необхідність; 5) фізичний та психічний примус; 6) обґрунтований ризик; 7) виконання наказу або розпорядження, обов'язкових для виконавця; 8) малозначність правопорушення, яке не є суспільно небезпечним; 9) казус (випадок) та ін. [7, 362].

Стосовно наведеної позиції, варто зауважити, що її вадою є не тільки відсутність розмежування підстав виключення відповідальності і підстав звільнення від відповідальності, підстав виключення протиправності діяння і підстав виключення юридичної відповідальності, але ще також і те, що не всі обставини, згадані зазначеними правознавцями, можуть бути визнані такими, що виключають протиправність діянь.

Зокрема, неосудна особа може вчинити об'єктивно протиправне діяння. Інша річ, що вона не притягується до юридичної відповідальності.

Щодо протиправного діяння, то таким є навіть «малозначуще правопорушення» (це слідує вже з самого терміну «правопорушення», який використовують у даному випадку С.А. Комаров та В.А. Малько), а тому має йтися не про «виключення юридичної відповідальності», а лише про «звільнення від юридичної відповідальності» за вчинене правопорушення, котре є незначним і не є суспільно небезпечним.

Деякі правознавці ведуть мову про «виключення юридичної відповідальності», наголошуючи при цьому, що це поняття відрізняється від інших категорій «звільнення від юридичної відповідальності», «звільнення від покарання» тощо.

В своїх роботах, Стрельник О.Л. загальною обставиною, що виключає юридичну відповідальність називає неосудність (у широкому значенні цього поняття) особи, яка вчинила правопорушення. Натомість у цивільному праві, вживається термін «деліктоздатність», яким позначається здатність особи бути суб'єктом цивільно-правової відповідальності. Зазначається тако ж, що необхідна оборона, є універсальною (тобто загальною для всіх галузей права) обставиною, що виключає юридичну відповідальність, охоплюючи вчинки, пов'язані з дозволим заподіянням шкоди об'єктам, що охороняються законом. Така поведінка має юридичне значення і тому через об'єктивну необхідність підлягає правовому регулюванню [8, 15-16].

Інститут звільнення від цивільно-правової відповідальності знаходиться в тісному структурно-функціональному зв'язку з цілою низкою суміжних з ним цивільно-правових засобів, в тому числі: обставинами, що виключають цивільно-правову відповідальність; обмеженням цивільно-правової відповідальності; підставами звільнення від покарання; припиненням цивільно-правової відповідальності; нейтралізацією цивільної відповідальності.

О.Ф. Черданцев вважає, що з існуванням категорії «виключення юридичної відповідальності» відповідальність не настає внаслідок наявності певних умов. Разом із тим, він досить чітко розмежовує поняття «виключення юридичної відповідальності» та «звільнення від юридичної відповідальності», вказуючи, що вони відрізняються низкою суттєвих ознак.

До таких відмінностей він, зокрема, відносить ту обставину, що виключення відповідальності припускає, що вона не настає внаслідок існування певних умов з моменту вчинення діяння.

Натомість, «звільнення» має місце у випадках, коли суб'єкт притягнутий до відповідальності (наприклад, притягнутий в якості звинуваченого) або відповідальність уже реалізується, суб'єкт вже зазнає мір відповідальності.

У цивільному праві крайня необхідність не виключає відповідальності, але на розсуд суду з врахуванням обставин справи може бути підставою повного або часткового звільнення від відповідальності.

Крім того, у деяких випадках законом може бути встановлена обмежена відповідальність за зобов'язаннями, суд може зменшити обсяг шкоди, яку має відшкодувати особа, враховуючи її майновий стан, тощо [9, 320-321].

Категорія «звільнення від цивільно-правової відповідальності» означає, що така відповідальність була можлива, але внаслідок певних обставин винну особу до неї не притягують.

Визначальним фактором в такому разі, є момент виникнення обставин, котрі виступають як підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності.

Звільнення від цивільно-правової відповідальності – це безумовне і остаточне позбавлення від обов'язку зазнавати заходи відповідальності за свої дії, яке має необхідні елементи складу цивільного правопорушення в зв'язку з недоцільністю залучення до відповідальності з підстав, передбачених законом. Для звільнення від цивільно-правової відповідальності необхідно встановити факт вчинення правопорушення (підстави відповідальності) і наявність всіх умов для застосування відповідальності (елементів складу).

Слід погодитися з науковцями, які вважають, що звільнення від відповідальності можливе як тоді, коли певні обставини визначені наперед як такі, що звільняють від відповідальності, або як такі, що звільняють від покарання, так і в тому випадку, коли вони встановлюються пізніше актом відповідного уповноваженого органу, домовленістю сторін тощо.

Відносно звільнення від цивільно-правової відповідальності, необхідно звернути увагу, що у цивільному праві є специфіка визначення таких підстав. Так, ми можемо розмежувати підстави звільнення від відповідальності і підстави виключення відповідальності у договірних зобов'язаннях. Але в деліктах, внаслідок того, що вони виконують важливу охоронну функцію, обумовлену вимогами дотримання законності та забезпечення надійності цивільних правовідносин, відшкодування шкоди і відповідальність практично співпадають і сам факт завдання шкоди вже є правопорушенням з усіченим складом. А тому, ми можемо говорити про існування у цивільному праві специфічного поділу підстав звільнення від відповідальності, яке у договірних зобов'язаннях називається абсолютним звільненням, і відносним звільненням від цивільно-правової відповідальності у деліктних зобов'язаннях.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРА

1. Ожегов С. И. Словарь русского языка. – М. : Русский язык, 1991. – 915 с.
2. Юридична енциклопедія : В 6 т. / Редкол. : Ю. С. Шемшученко та ін. – Том 2. – К. : Укр. енцикл., 1998. – 741 с.
3. Венгеров А. Б. Теория государства и права. – М. : Омега-Л, 2002. – 608 с.
4. Васильев А.Ф. Теория права и государства: учебник / А.Ф. Васильев, В.В. Иванов, Р.С. Притченко. – Х. : ООО «Одиссей». – 2006. – 480 с.
5. Общая теория государства и права : Академический курс в 3 томах. Отв. ред. проф. М. Н. Марченко. Том 3. – М. : «Зерцало-М», 2001. – 518 с.
6. Гойман В.И. Действие права (методологический анализ): Монография. М., Академия МВД РФ, 1992. – 182 с.
7. Комаров С. А., Малько А. В. Теория государства и права : Учебно-методическое пособие: Краткий учебник для вузов. – М. : Издательство НОРМА, 2001. – 440 с.
8. Стрельник О.Л. Обстоянии, що виключають юридичну відповідальність: автореф. дисер. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Стрельник О.Л. – К., 2010. – 21 с.
9. Черданцев А. Ф. Теория государства и права : Учебник для вузов. – М. : Юрайт-М, 2001. – 429 с.

Ю.А. ЧЕРНЫШ

Минск, Академия управления

ВЫБОР ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ В ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПКАХ

В целях минимизации рисков заказчика законодательством о государственных закупках предусмотрено предоставление участниками обеспечения исполнения обязательств по договору, а также конкурсное и аукционное обеспечение.

Как действующим Законом Республики Беларусь от 13.07.2012 № 419-З «О государственных закупках товаров (работ, услуг)», так и его новой редакцией, вступающей в законную силу 1 июля 2019 года, предусмотрено предоставление обеспечения обязательств двух видов: банковская гарантия и перечисление денежных средств заказчику, оператору электронной торговой площадки.

Согласно действующей редакции Закона при предоставлении аукционного обеспечения право выбора конкретного его вида предоставляется участнику. В рамках данной процедуры банковская гарантия предоставляется либо денежные средства перечисляются оператору электронной торговой площадки, что не вызывает никаких затруднений или неудобств для заказчика. Что касается конкурсного обеспечения, то здесь ситуация иная: законодатель не определили какой субъект вправе выбрать вид конкурсного обеспечения. Однако Министерство антимонопольного регулирования и торговли в письме от 22.09.2016 № 14 07/1877 к изложило свою позицию, которая состоит в том, что вид конкурсного обеспечения должен определять заказчик в конкурсной документации. Это связано в первую очередь с тем, что не каждый заказчик имеет возможность по ряду объективных причин принять денежные средства от участников в качестве обеспечения обязательств, поэтому заказчик может выбрать более удобный для себя вид обеспечения обязательств, например, банковскую гарантию[1].

Со вступлением в законную силу новой редакции Закона о государственных закупках произойдут некоторые изменения в рассматриваемом вопросе.

Новая редакция Закона подразумевает перевод всех процедур закупок в электронных формат, что возможно осуществить благодаря созданию Государственной информационно-аналитической системы (далее – ГИАС). Предполагается, что в каждой процедуре помимо участников и заказчика (организатора) будут участвовать оператор электронной торговой площадки и оператор ГИАС. Как конкурсное, так и аукционное обеспечение будет предоставляться операторам электронной торговой площадки, а не заказчикам, что позволяет участнику процедуры государственной закупки осуществить выбор вида обеспечения.

Однако возникает вопрос о том, какие факторы стоит учитывать участнику при выборе вида обеспечения.

Перечисление денежных средств оператору электронной торговой площадки является своего рода беспроцентным депозитом, который вносится за счет оборотных средств участника, реже за счет кредитных или заемных средств. С одной стороны, данный способ является весьма удобным и зачастую не требующим участия третьих лиц или организаций, а также комиссионного вознаграждения за выдачу банковской гарантии банком или небанковской кредитно-финансовой организацией. Но необходимо учитывать, что размер самого обеспечения может быть достаточно существенным даже для крупных компаний: в ст. 33 и 40 новой редакции Закона установлено, что размер обеспечения не должен превышать пяти процентов ориентировочной стоимости предмета государственной закупки, указанной в документах по процедуре [2]. Более того перечисленные в качестве обеспечения денежные средства замораживаются и не могут быть использованы участником для финансирования своей деятельности вплоть до возврата данной суммы в связи с прекращением обязательств, для обеспечения которых они были перечислены. Таким образом, участнику следует выбирать данный вид обеспечения в том случае, если размер ориентировочной стоимости предмета закупки не является слишком большим, и его

финансовые возможности позволят на продолжительный срок изъять такую сумму из собственного оборота.

Что касается банковской гарантии, то на наш взгляд, данный вид обеспечения является наиболее универсальным и приемлемым для большинства субъектов хозяйствования. Реальные затраты участника сводятся к стоимости самой банковской гарантии. Вместе с тем банки при предоставлении банковской гарантии требуют обеспечить её залогом либо поручительством. Но и здесь есть свои исключения: если сумма гарантии не достигает установленного банком размера (например, сумма менее 50 тыс. BYN), то возможно предоставление банковской гарантии без дополнительного обеспечения. Срок рассмотрения заявления о выдаче банковской гарантии от 1 дня, то есть заявление на гарантию лучше подавать за несколько дней до истечения срока для предоставления обеспечения.

Таким образом, участнику при выборе вида обеспечения исполнения обязательств в государственных закупках необходимо учитывать минимум следующее: ориентировочную стоимость предмета государственной закупки, указанную в документах по процедуре; финансовые возможности своей организации; возможность предоставления залога или поручительства; срок, оставшийся для предоставления обеспечения.

Подводя итог, необходимо отметить, что в законодательстве Республики Беларусь предусмотрен эффективный способ защиты интересов заказчиков в процедурах государственных закупок: предоставления участниками обеспечения принятых ими обязательств. Данный инструмент становится все более актуальным и постепенно совершенствуется. Участникам процедур государственных закупок стоит внимательно подходить к выбору вида обеспечения обязательств с учетом различного рода факторов и помнить о том, что если заказчиком установлено требование о предоставлении обеспечения, игнорирование такого требования влечет отклонение предложения.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Об установлении обеспечения обязательств [Электронный ресурс] : письмо М-ва антимоноп. регул. и торговли Респ. Беларусь, 20 сент. 2016 г., № 14-07/1877 к // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь "О государственных закупках товаров (работ, услуг)" [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 17 июля 2018 г., № 136-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2018.

С.М. ШЕВНІН

*Харків, Харківський національний університет внутрішніх справ,
аспірант кафедри адміністративної діяльності поліції*

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВИТРАТ НА ПРАВООХОРОННУ ДІЯЛЬНІСТЬ В УКРАЇНІ

Актуальність обраної тематики пов'язана з нагальною потребою забезпечення ефективної роботи правоохоронних органів, виконання поставлених завдань, що є можливим лише за умов відповідального розподілення та використання бюджетних коштів. Доцільно з'ясувати генезу розподілення та використання бюджетних коштів протягом останніх років, встановити наскільки ефективним та достатнім є державне фінансування правоохоронної діяльності в Україні.

Представляється, що ефективність розподілу та відповідно використання бюджетних коштів має, насамперед, проявлятися у тому, чи вдалося досягнути кожної конкретної з поставлених цілей. Хоча така позиція повністю відповідає змісту викладеного ст. 7

Бюджетного кодексу України [1] принципу ефективності та результативності, але на сьогодні в Україні практично відсутній ефективний правовий механізм визначення аналізу та перевірки цілей, що ставляться розпорядниками бюджетних коштів для забезпечення їх реалізації за рахунок бюджетних коштів.

Вочевидь передбачене в Державному бюджеті України на 2014 р. окрема графа видатків «Забезпечення захисту прав і свобод громадян, суспільства і держави від протиправних посягань, охорона громадського порядку та протидія незаконній міграції» фактично є тотожною графі бюджетних видатків «Реалізація державної політики у сфері внутрішніх справ, забезпечення виконання завдань і функцій органів, установ та закладів Міністерства внутрішніх справ України», яка передбачена в Державному бюджеті України на 2018 рік.

Відповідно до щорічних бюджетних законів до 2018 року практично не спостерігається зростання бюджетних витрат на наукове та інформаційно-аналітичне забезпечення заходів по боротьбі з організованою злочинністю і корупцією. Разом з тим сучасні тенденції інформаційного розвитку вимагають постійного удосконалення, що практично неможливо без відповідного фінансового забезпечення. В основі наукового та інформаційно-аналітичного забезпечення заходів по боротьбі з організованою злочинністю і корупцією знаходиться адміністративна діяльність уповноважених органів влади, яка спрямована на пошук, відбір, накопичення, систематизацію, аналіз, зберігання та використання уповноваженими суб'єктами необхідної інформації з метою забезпечення попередження, припинення порушень встановленого правопорядку та притягнення винних до відповідальності.

Аналіз щорічних законів України "Про Державний бюджет" свідчить про перевалювання окремих витрат на забезпечення діяльності працівників правоохоронних органів за рахунок інших, тобто адміністративне регулювання видатків з боку розпорядників бюджетних коштів в правоохоронній діяльності. Отже, починаючи з 2016 р., відбувається зростання видатків бюджетних коштів на державну підтримку фізкультурно-спортивного товариства "Динамо" України, на організацію та проведення роботи з розвитку фізичної культури і спорту серед працівників і військовослужбовців правоохоронних органів. У постанові Кабінету міністрів України «Про затвердження Порядку використання коштів, передбачених у державному бюджеті для державної підтримки фізкультурно-спортивного товариства "Динамо" України на організацію та проведення роботи з розвитку фізичної культури і спорту серед працівників і військовослужбовців правоохоронних органів» від 4 квітня 2011 р. визначаються напрямки використання бюджетних коштів на розвиток професійно-прикладних видів спорту, зокрема, бюджетні кошти витрачаються на: організацію роботи із створення належних умов для розвитку фізичної культури і спорту серед працівників і військовослужбовців правоохоронних органів; організаційне та матеріально-технічне забезпечення діяльності Товариства; підтримання в належному стані спортивних баз Товариства [2].

З наведеного можна зробити висновок про достатньо детальне регулювання спрямованості бюджетних коштів, які надходять на підтримку фізкультурно-спортивного товариства "Динамо" України та організацію та проведення роботи з розвитку фізичної культури і спорту серед працівників і військовослужбовців правоохоронних органів. Вочевидь розглядувана категорія витрат бюджетних коштів має особливе і навіть пріоритетне значення у порівнянні, зокрема, з бюджетним фінансуванням наукового та інформаційно-аналітичного забезпечення заходів по боротьбі з організованою злочинністю і корупцією, що не можна виправдати з точки зору основних завдань діяльності МВС. Проте фінансування медичного забезпечення працівників правоохоронних органів не закладено в видатках Державного бюджету України на 2018 рік [3].

Медичне забезпечення працівників Міністерства внутрішніх справ України, поліцейських та працівників Національної поліції України має особливе значення для безпосередньої реалізації передбаченого ст. 49 Конституції України права кожного на здоров'я. До основних завдань медичного забезпечення можна віднести попереднє, до службове дослідження стану здоров'я кандидатів на службу в структурі МВС, щорічні огляди, які мають особливе профілактичне значення для визначення захворювань, у тому числі й обумовлених професійною діяльністю співробітників МВС.

Відповідно до статті 95 Закону України «Про національну поліцію» [4] поліцейським гарантується безоплатне медичне забезпечення в закладах охорони здоров'я Міністерства внутрішніх справ України. У разі відсутності за місцем проходження служби, місцем проживання або тимчасового перебування поліцейських закладу охорони здоров'я Міністерства внутрішніх справ України чи відповідних відділень або спеціального медичного обладнання, необхідного для надання медичної допомоги, а також у невідкладних випадках, медична допомога надається державними або комунальними закладами охорони здоров'я. Згідно пп. 2.5. «Положення про організацію медичного обслуговування особового складу органів і підрозділів внутрішніх справ та військовослужбовців Національної гвардії України, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи, та ведення реєстру МВС України цих осіб» [5] медичне обслуговування, контроль та аналіз стану здоров'я особового складу органів внутрішніх справ та військовослужбовців Національної гвардії України, пенсіонерів органів внутрішніх справ, внутрішніх військ та Національної гвардії України, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи, проводяться медичними працівниками Центральної поліклініки МВС, амбулаторно-поліклінічних закладів головних управлінь, управлінь МВС (далі - ГУМВС, УМВС) в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві і Севастополі та регіональних спеціалізованих медичних бригад ГУМВС у Київській області, УМВС у Волинській, Житомирській, Рівненській та Чернігівській областях. Тобто чинне законодавство і на сьогодні з урахуванням існуючої в країні медичної реформи залишає медичне обслуговування МВС у віданні спеціалізованих медичних установ.

Медичне забезпечення Міністерства внутрішніх справ в літературі розглянуто по-різному, зокрема, в праці Б.О.Логвиненко розглянуто в декількох аспектах: по-перше, як різновид внутрішньо системної адміністративної діяльності, що забезпечує належне функціонування відповідної правоохоронної інституції; по-друге, як важливий вид соціального забезпечення, що складається з системи організаційних та медичних заходів і полягає у гарантованих державою формах та способах надання медичної допомоги за тих чи інших обставин, спрямованих на створення умов для реалізації права на охорону здоров'я визначеному законодавством колу осіб [6, с. 6-7]. Т.О. Тихомирова в своєму дослідженні вважає за доцільне розглядати поняття соціального захисту працівників органів внутрішніх справ у широкому розумінні, куди вона включає й охорону здоров'я, оскільки забезпечення останньої, поза сумнівом, дозволяє отримати виражений соціальний ефект [7, с. 8].

Обидва автори, незважаючи на неоднакове тлумачення поняття медичного забезпечення, одностайно вказують на те, що воно є важливою складовою соціального забезпечення співробітників МВС, необхідність якого обумовлена специфікою діяльності, підвищеним ризиком для життя та здоров'я та певними особливими вимогами, що пред'являються до рівня психологічного та фізичного здоров'я певних різновидів співробітників МВС.

Медичне забезпечення працівників Міністерства внутрішніх справ України, поліцейських та працівників Національної поліції України являється лише одним із складових елементів їх соціального захисту, які потребують стабільного виділення відповідних бюджетних коштів.

Деякі автори звертають особливу увагу на проблему житлового забезпечення поліцейських. М.С. Бідюкова у своєму дослідженні наголошує на тому, що найбільш ефективним методом заохочення на практиці працівників органів внутрішніх справ є надання житлової площі працівникам та членам їх сімей [8, с. 13]. Таке зауваження є доволі слушним. Житлове забезпечення поліцейським може стати одним із засобів підвищення ефективності роботи МВС як в цілому, так і окремих його підрозділів.

Згідно статті 96 Закону України «Про національну поліцію» поліцейські забезпечуються житлом на підставах і в порядку, визначених житловим законодавством. Поліцейським, які згідно із законом визнані такими, що потребують поліпшення житлових умов, житлова площа надається в першочерговому порядку. На підставі аналізу норм чинного житлового законодавства М.В. Романенко доходить висновку, що норми чинного Житлового кодексу України хоча і не втратили свою чинність, втратили свою актуальність і фактично роблять незрозумілими та недієвими норми вказаного нормативного акту. Також Законом України «Про національну поліцію» не зазначена обов'язковість та необхідність внесення поліцейських, що потребують поліпшення житлових умов, до Єдиного державного реєстру громадян, які потребують поліпшення житлових умов [9]. Представляється, що відсутність такої норми певним чином напругу пов'язана з відсутністю бюджетного фінансування цієї важливої частки соціального забезпечення працівників МВС. В Державному бюджеті України на 2016 р. окремою графою видатків з державного бюджету України було передбачено: «Будівництво (придбання) житла для осіб рядового та начальницького складу органів внутрішніх справ» [10; 11]. При цьому в тому ж бюджеті повністю відсутнє фінансування цих заходів, що викликає питання про те, навіщо така графа видатків взагалі була включена до Державного бюджету України на цей рік, тим більш в інших Державних бюджетах України за 2014-2018 роки таких видатків взагалі не передбачались.

В цілому слід зауважити, що саме поняття «соціальне забезпечення» в літературі нерозривно пов'язується з відповідним бюджетним забезпеченням.

Виходячи з аналізу положень нового Закону України «Про національну поліцію», М.І. Іншин пропонує виділяти наступні гарантії соціального забезпечення працівників поліції, зокрема: 1) зарахування стажу в органах поліції до страхового стажу; грошове забезпечення та інші компенсаційні виплати у відповідності до законодавства України (п. 4 ч. 10 ст. 62); під час виконання поліцейських повноважень користуються безоплатно всіма видами громадського транспорту приміського та міського сполучення (п. 7 ч. 10 ст. 62); позачергове придбання квитків і розміщення у готелі під час виконання службових повноважень (п.7 ч. 10 ст. 62); безоплатне медичне забезпечення в закладах охорони здоров'я Міністерства внутрішніх справ України (ч. 1 ст. 95); пільгове санаторно-курортне лікування, відпочинок для поліцейських та членів їх сімей (ч. 5 ст. 95); щорічний психофізичний і фізіологічний диспансерний огляд (ч. 9 ст. 95); позачергове отримання права на поліпшення житлових умов в разі каліцтва, інвалідності або смерті поліцейського поліцейським, або членам їх сімей (ч. 2 ст. 96); отримання компенсації у розмірі до 3 мінімальних заробітних плат за найм житла в іншому населеному пункті у зв'язку із проходженням служби (ч. 5 ст. 96); одноразова грошова допомога у разі смерті, інвалідності або каліцтва поліцейського (ст. 100); зарахування поза конкурсом до системи навчальних закладів Міністерств внутрішніх справ дітей поліцейських із відповідним стажем роботи (ч. 1 ст. 103) [12, с. 274-275].

Беззаперечно, Закон України «Про національну поліцію» має підвищену соціальну орієнтованість на вирішення житлових, матеріальних, оздоровчо-відновлювальних та інших потреб працівників поліції як специфічної категорії державних службовців. Разом з тим слід погодитися з тими науковцями, які звертають увагу на ту обставину, що сьогодні більшість гарантій із соціального забезпечення працівників правоохоронних органів не можуть бути реалізовані з огляду на відсутність необхідного обсягу бюджетних асигнувань [13, с. 6-7].

З метою реалізації вищезазначених соціальних гарантій, що неможливо без відповідних бюджетних видатків, представляється доцільним в якості окремих категорій видатків з державного бюджету України виділити видатки на: будівництво (придбання) житла для осіб рядового та начальницького складу МВС, медичне забезпечення працівників Міністерства внутрішніх справ України, поліцейських та працівників Національної поліції України, дошкільну освіту та заходи з позашкільної роботи з дітьми працівників, осіб рядового та начальницького складу органів внутрішніх справ, право розпорядження якими надати головному розпоряднику бюджетних коштів, тобто міністру.

Також важливе значення для забезпечення нормального функціонування МВС є оновлення технічного забезпечення та матеріально-ресурсної бази діяльності МВС, що надасть змогу якісно виконувати покладені на нього завдання. О.М. Бандурка під матеріальним, технічним та фінансовим забезпеченням органів внутрішніх справ розуміє систему товарно-грошових і господарських відносин, які виникають між службами Міністерства внутрішніх справ, органами влади, підприємствами, організаціями, фізичними особами з одного боку, та органами внутрішніх справ та їх підрозділами, з іншого, в процесі централізованого постачання матеріальних, технічних і військових ресурсів (сировина, паливо, обладнання, речове майно, зброя, боєприпаси і матеріали); виконання договорів купівлі-продажу (оптова торгівля), реалізації фондів, комісійного й роздрібного продажу продуктів і засобів виробництва; надання матеріально-технічної допомоги та фінансування їх діяльності [14, с. 17]. Враховуючи важливість матеріального, технічного та ресурсного забезпечення діяльності МВС, а також з позицій забезпечення прозорості бюджетних витрат, представляється доцільним включити до бюджетних видатків видатки на оновлення та поліпшення матеріально-ресурсного та технічного забезпечення МВС.

На підставі викладеного слід зробити такі висновки: незважаючи на щорічне зростання обсягів бюджетних коштів, які загалом виділяються на правоохоронну діяльність, неможливо не відмітити суттєве зниження фінансування видатків, пов'язаних з соціальним забезпеченням працівників поліції. З видатків протягом останніх бюджетних років зникають такі важливі для соціального забезпечення працівників поліції бюджетні витрати, як: дошкільна освіта та заходи з позашкільної роботи з дітьми працівників, осіб рядового та начальницького складу органів внутрішніх справ; медичне забезпечення працівників Міністерства внутрішніх справ України, поліцейських та працівників Національної поліції України. Не передбачаються витрати на фінансування житлових програм для рядового та начальницького складу МВС, що певним чином суперечить загальній концепції нового Закону України «Про національну поліцію» щодо збільшення рівня соціального захисту працівників поліції. Відсутність бюджетних видатків на поліпшення та оновлення матеріально-технічного оснащення також є негативним фактором, що не дозволяє забезпечити ефективне функціонування системи МВС України. Вирішення питання пов'язане з правом перерозподілу бюджетних коштів, які отримують правоохоронні органи, за рішенням розпорядника бюджетних коштів на першочергові потреби, і пошуком альтернативних джерел фінансування правоохоронної діяльності.

СПИСОК ДЖЕРЕЛ

1. Бюджетний кодекс України : закон України : від 8 липня 2010 р. - Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2010. - № 50-51. - Ст. 572.
2. Про затвердження Порядку використання коштів, передбачених у державному бюджеті для державної підтримки фізкультурно-спортивного товариства "Динамо" України на організацію та проведення роботи з розвитку фізичної культури і спорту серед працівників і військовослужбовців правоохоронних органів : постанова Кабінету міністрів України : від 4 квітня 2011 р. : Офіційний вісник України. - 2011.- № 30. - Ст. 1293.

3. Про Державний бюджет України на 2018 рік : закон України : від 7 грудня 2017 р. - Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2018. - № 3-4. - Ст. 26.
4. Про Національну поліцію : закон України : від 02.07.2015р. - Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2015. - № 40-41. - Ст.379.
5. Положення про організацію медичного обслуговування особового складу органів і підрозділів внутрішніх справ та військовослужбовців Національної гвардії України, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи, та ведення реєстру МВС України цих осіб : Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 04.11.2003р. - Офіційний вісник України. – 2004. - № 20. - Ст. 1395.
6. Логвиненко Б.О. Адміністративно-правові засади медичного забезпечення органів внутрішніх справ / автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право // Б.О. Логвиненко. - Дніпропетровськ. - 2008. - 22 с.
7. Тихомирова Т.О. Реалізація державної політики охорони здоров'я в системі МВС України: адміністративно-правовий аспект / автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право // Т.О. Тихомирова. - Київ. - 2010. - 19 с.
8. Бідюкова М.С. Житлове забезпечення як вид матеріального забезпечення працівників ОВС / М.С. Бідюкова // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2006. – № 3. – С. 9-15.
9. Романенко М.В. Особливості соціального забезпечення поліцейських / М.В. Романенко // Право.ua. – 2015. – № 4. – С. 35-39. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/2220/osoblivosti_social_nogo_zabezpechennya_p.pdf?sequence=2&isAllowed
10. Додаток № 3 до Закону України "Про Державний бюджет України на 2016 рік" // Закон України Про Державний бюджет України на 2016 рік // Відомості Верховної Ради 2016, № 5, ст..54;
11. Додаток № 3 до Закону України "Про Державний бюджет України на 2018 рік" // Закон України Про Державний бюджет України на 2018 рік // Відомості Верховної Ради 2018, № 3-4 ст..26;
12. Додаток № 3 до Закону України "Про Державний бюджет України на 2018 рік" // Закон України Про Державний бюджет України на 2018 рік // Відомості Верховної Ради 2018, № 3-4 ст..26;
13. Іншин М.І. Сутність і значення соціального забезпечення працівників поліції в сучасних умовах / М.І. Іншин // Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія». - 2015. - Вип. 4. - С. 269-277. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : file:///C:/Users/7272~1/AppData/Local/Temp/vchfo_2015_4_27.pdf
14. AppData/Local/Temp/vchfo_2015_4_27.pdf
15. Плугатар Т.А. Проблема соціальної захищеності працівників міліції України на сучасному етапі / Т.А. Плугатар // Наука і правоохорона. – 2013. – № 19. – С. 6-12.
16. Бандурка О. М. Теорія і практика управління органами внутрішніх справ України: монографія / О. М. Бандурка. – Х. - 2004. - 780 с.

А.В. ШУМСКАЯ

Барановичи, факультет економіки и права, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДВОЙНОГО ГРАЖДАНСТВА МЕЖДУ ГОСУДАРСТВАМИ

Право на гражданство, несомненно, является одним из важнейших и неотъемлемых прав человека, основой правового положения личности как внутри отдельного государства, так и на международной арене. В ст. 10 Конституции Республики Беларусь указано, что гражданину Республики Беларусь гарантируется защита и покровительство государства как на территории Беларуси, так и за ее пределами. Гражданство как устойчивая правовая связь лица с государством, выражающаяся в совокупности их взаимных прав и обязанностей, является с одной стороны, необходимым условием полной реализации всего объема прав и свобод, закрепленных в законодательстве государства, чьим гражданином лицо является, а с другой стороны, гражданство существует как институт защиты прав и интересов государства, которое, обеспечивает реализацию интересов своих граждан, защищая их права и свободы, требует от своих граждан исполнения определенных обязанностей [1].

В законодательстве многих стран возможно возникновение такого явления, как бипатризм, или другими словами, двойное гражданство. Двойное гражданство (бипатризм) или иногда его еще называют множественное гражданство — это правовой статус лица, обладающего гражданством двух или более государств.

Двойное гражданство возможно получить только тогда, когда оба государства имеют заключенные между собой соглашения о применимости двойного гражданства.

В Республике Беларусь, Украине, Казахстане, в Грузии и в других странах, двойное гражданство запрещено, эти страны не подписывали ни с одной державой договор о двойном гражданстве.

А в таких странах как Российская Федерация, Латвия, Молдова, США и ряде других стран двойное гражданство приветствуется, так как эти страны подписывали договоры о двойном гражданстве с тем или иным государством.

Институт гражданства в последние годы приобрел исключительную значимость. Наличие двойного гражданства сопутствует установлению сложного правового положения лица, который имеет гражданство двух государств, так как, его устойчивая правовая связь порождает, как наличие «двойных прав», так и «двойных обязанностей». Очень часто по отношению к странам их гражданства возникают коллизии, когда идет процесс использования лицами двойного гражданства своих прав и обязанностей. Тут законодатель сталкивается с проблемами, вытекающими по поводу применения того или иного гражданства в ряде случаев.

Есть свои плюсы и минусы двойного гражданства, например, плюсы этого гражданства заключаются в том, что страны, входящие в Европейский Союз, позволяют путешествовать и пересекать европейские границы без оформления визы, лица, обладающие таким гражданством, могут жить и работать в любой из 28 стран. Минусы, которые присущи двойному гражданству, это налоги, которые гражданин должен платить обеим странам, воинская обязанность, если отслужил в одной стране, то лицо, не освобождается от воинского призыва в другой и ряд остальных неприятных последствий, которые возникают при двойном гражданстве.

В современном мире миграция является распространенным явлением, и двойное гражданство упрощает задачу этого явления, однако насколько она упрощает, на столько и острее становится данный вопрос. Свою существенную роль здесь играют в большей степени негативные последствия двойного гражданства, которое по своей природе не могут быть рассчитаны на предоставление в массовом порядке, поскольку его распространение способно повлечь дестабилизацию государственно-правовой системы. Двойное гражданство не решит межнациональных и межгосударственных проблем, более того, создаст новые. Например, двойное гражданство способствует притоку в Россию из стран ближнего зарубежья не только этнических россиян, но и представителей коренных наций, мигрирующих в Россию из-за социальной нестабильности в своих республиках.

Как уже упоминалось ранее в Республике Беларусь двойное гражданство запрещено. Этот принцип отражен в ст.11 Закона Республики Беларусь «О Гражданстве Республики

Беларусь» от 01 августа 2002 г. № 136-З. За лицом, являющимся гражданином Республики Беларусь, не признается принадлежность к гражданству иностранного государства, если иное не предусмотрено международными договорами [2].

Граждане Республики Беларусь, имеющие также иное гражданство, не могут на этом основании быть ограничены в правах, уклоняться от выполнения обязанностей или освобождаться от ответственности, вытекающих из гражданства Республики Беларусь.

Ранее, при создании института двойного гражданства при условии заключения международного договора скорее было рассчитано на перспективу, с учетом интеграционных процессов между государствами в целях решения острых проблем защиты прав и свобод сотен тысяч людей — соотечественников, оказавшихся не по своей воле в различных государствах. Однако для современного мира, данная цель не является актуальной, и многие граждане приобретают двойное гражданство для удобства перемещения, трудоустройства и других целей.

Запрет двойного гражданства на территории Республики Беларусь позволяет более тщательно регулировать складывающиеся в обществе правоотношения, выполнять возложенные права и юридические обязанности. Однако, если посмотреть на данную проблему с другой стороны, то можно сделать вывод, что двойное гражданство, в частности, между Российской Федерацией и Республикой Беларусь может послужить «гарантийным билетом» для лиц, которые уезжают на заработки в другую страну в ходе выполнения своих трудовых обязанностей, оно открыло бы больше возможностей для трудоустройства этих граждан в соседнем государстве. Лица находились бы под защитой государства.

Миграционное движение между Россией и Беларусью довольно мощное, и несмотря на хорошие взаимоотношения между нашими странами, в вопросе двойного гражданства между этими государствами прогресса пока нет. Подавляющее большинство мигрантов не готовы расставаться с гражданством своего государства из-за длительности приобретения нового статуса. Именно поэтому необходимо внимательно изучить миграционные законодательства обеих стран и стараться точно соблюдать их требования.

На сегодняшний день Российская Федерация договор о двойном гражданстве подписала только с двумя республиками СНГ-пространства – Таджикистаном и Туркменистаном (аннулирован с 2015 года). Это означает, что в рамках Российской Федерации признается двойное гражданство россиян, полученное только в этих странах. Во всех остальных случаях, включая Республику Беларусь, россияне будут считаться исключительно гражданами Российской Федерации. Это говорит о том, что двойное гражданство в России с Республикой Беларусь в 2018 году по-прежнему остается нереализованным проектом. Лица, которые будут подавать прошение на приобретение белорусской гражданственности, обязаны отказаться от дальнейшей возможности называться россиянами.

Законодательство государств, не освобождает своих подданных от обязательств перед страной, даже если они получили второй паспорт в чужом государстве. Граждане страны не могут классифицироваться и подразделяться на тех, кто получил данное право по рождению или в результате интеграции через долгое проживание на территории государства. Именно поэтому может возникнуть целый ряд спорных вопросов, с которыми столкнется лицо с двумя паспортами разных стран. Прежде всего, это: воинская обязанность; обязанность, своевременно уплачивать налоги в бюджет; право на получение государственной защиты своего подданного. Кроме того, проблемы могут возникнуть у тех, кто хочет стать государственно служащим. Общий правовой статус оказывает основополагающее влияние на формирование административно-правового статуса.

В связи с этим, можно сказать, что наличие у человека принадлежности к России и Беларуси — это случайность, а не закономерность, которая может осложнить его правовое пребывание в любом из государств, в отдельных случаях. Подводя итог можно сделать вывод, что двойное гражданство больше создает коллизий и проблем для

законодательства. Для того, чтобы данных противоречий было меньше, стоит избегать заключение договоров о двойном гражданстве.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2016. – 62 с.

2. Закон Республики Беларусь «О Гражданстве Республики Беларусь» № 136-З от 1 августа 2002 г. (в ред. от 20.07.2016 г. № 414) // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Ю.А. ЯКИМЧУК

Барановичи, факультет экономики и права, Учреждение образования «Барановичский государственный университет»

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ СВИДЕТЕЛЯ В УГОЛОВНОМ И АДМИНИСТРАТИВНОМ ПРОЦЕССАХ

Участие различных субъектов в административном процессе, как носителей определенных прав и обязанностей, позволяет их распределить на несколько групп. В частности, свидетель относится к группе, которая объединяет лиц, вовлекающихся в процесс для содействия в осуществлении административного процесса.

Показания свидетелей в настоящее время являются основным видом доказательств (помимо вещественных и документальных), которыми отстаивают свою позицию в судебном процессе стороны. Именно через свидетелей открывается доступ к фактам, а также и к иным доказательствам [1].

Под свидетелем понимается лицо, в отношении которого имеются основания полагать, что ему известны какие-либо обстоятельства по делу, вызванное для дачи показаний либо дающее показание.

В административном процессе не все лица могут быть вызваны и допрошены в качестве свидетеля. Так, не могут выступать в качестве свидетелей:

- 1) лицо, в отношении которого ведется административный процесс;
- 2) лицо, которое в силу возраста, физических либо психических недостатков не способно правильно воспринимать обстоятельства, подлежащие установлению по делу об административном правонарушении, и давать о них объяснения;
- 3) защитник и представитель потерпевшего, лица, в отношении которого ведется административный процесс, – относительно обстоятельств, которые им стали известны в связи с исполнением обязанностей защитника или представителя;
- 4) священнослужитель – относительно обстоятельств, известных ему из исповеди [2, с. 360].

В свою очередь в уголовном процессе этот перечень шире. В соответствии с ч. 2 ст. 60 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь не подлежат допросу в качестве свидетеля:

- 1) подозреваемый;
- 2) лица, которые в силу возраста, физических или психических недостатков не способны правильно воспринимать обстоятельства, подлежащие установлению по уголовному делу, и давать о них показания. Для разрешения вопроса о способности лица правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для дела, и давать о них показания может назначаться и производиться амбулаторная экспертиза;
- 3) адвокаты, их стажеры, помощники, иные работники адвокатских образований, юридических консультаций – для получения каких-либо сведений, которые могут быть им

известны в связи с оказанием юридической помощи при производстве по уголовному делу;

4) лица, которым сведения, относящиеся к данному уголовному делу, стали известны в связи с их участием в производстве по уголовному делу в качестве защитника, представителя, гражданского истца, гражданского ответчика. Участие в деле законных представителей подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего не исключает возможности допроса этих лиц в качестве свидетелей по другим обстоятельствам, имеющим значение для дела;

5) прокурор, следователь, лицо, производящее дознание, секретарь судебного заседания (секретарь судебного заседания – помощник судьи) – об обстоятельствах уголовного дела, которые стали им известны в связи с участием в производстве по уголовному делу, а судья – в связи с обсуждением в совещательной комнате вопросов, возникших при вынесении судебного решения;

6) священнослужитель – об обстоятельствах, известных ему из исповеди;

7) врач – без согласия лица, обратившегося за оказанием медицинской помощи, по обстоятельствам, составляющим предмет врачебной тайны;

8) лица, оказавшие конфиденциальную помощь в раскрытии преступления, – без их согласия и согласия соответствующего органа уголовного преследования [3, с. 71-72].

В уголовном и административном процессах все свидетели наделены определенными правами и обязанностями. В целом, права свидетелей в рассматриваемых процессах совпадают, к ним относятся:

1) не свидетельствовать против себя самого, членов своей семьи и близких родственников;

2) заявлять отвод переводчику, участвующему в его допросе;

3) собственноручно записывать свои показания в протоколе допроса или удостоверить своей подписью в протоколе следственного или другого процессуального действия правильность записи данных им показаний;

4) заявлять ходатайства и приносить жалобы на действия органа, ведущего уголовный процесс, в том числе о принятии мер по обеспечению его безопасности, членов семьи, близких родственников и иных лиц, которых он обоснованно считает близкими, а также имущества;

5) получать возмещение расходов, понесенных при производстве по уголовному делу, и вреда, причиненного действиями органа, ведущего уголовный процесс [3, с. 72-73].

В отличие от уголовного процесса в административном процессе свидетель имеет право представлять имеющиеся у него материалы, относящиеся к делу об административном правонарушении [2, с. 360].

Кроме того, свидетель вправе требовать от органов уголовного преследования обеспечения личной безопасности, безопасности членов своей семьи, близких родственников, а также имущества [4, с. 70].

На свидетеля возлагаются почти равные обязанности как в уголовном, так и административном процессах. К ним относятся: являться по вызовам органа, ведущего процесс; правдиво сообщить все известное по делу и ответить на поставленные вопросы; подчиняться законным распоряжениям органа, ведущего процесс.

В отличие от уголовного процесса в административном процессе свидетель обязан уведомлять суд, орган, ведущий административный процесс, в который его вызвали, о наличии уважительных причин, препятствующих его явке по вызову [2, с. 360].

В свою очередь в уголовном процессе свидетель обязан не разглашать сведения об обстоятельствах, ставших известными ему по делу, если он был предупрежден об этом органом уголовного преследования или судом [3, с. 73].

Однако свидетель в уголовном процессе не может быть принудительно подвергнут экспертизе.

За разглашение данных предварительного расследования или закрытого судебного заседания без разрешения органа, ведущего процесс, и за отказ либо уклонение от дачи показаний, либо за дачу заведомо ложных показаний в административном либо уголовном процессах, свидетель несет ответственность [3, с.73].

Таким образом исходя из вышеизложенного, институт свидетеля в административном и уголовном процессах имеет схожие черты, что выражается в правах, обязанностях и ответственности за отказ либо уклонение от дачи показаний, либо за дачу заведомо ложных показаний свидетеля. Но что касается лиц, которые не могут быть допрошены в качестве свидетеля, то в уголовном процессе данный перечень шире, чем в административном процессе.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Лоскунова, Т.А. Особенности процессуального положения свидетеля в уголовном процессе Англии и США / Т.А. Лоскунова // Адвокатская практика. — 2005. — №5. — С. 39.
2. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях. Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях : с изм. и доп., внесенными законами Респ. Беларусь от 17 июля 2018 г. — Минск : Нац. центр правовой информации. Респ. Беларусь, 2018. — 512 с.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 18 июля 2017 г. — Минск : Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, 2017. — 464 с.
4. Бори́ко, С.В. Уголовный процесс : учебник / С.В. Бори́ко. — Минск : Адукацыя і выхаванне, 2016. — 392 с.

Г. И. АВДЕЕНКО,

*Брянск , Брянский филиал РЭУ им. Г.В. Плеханова, кандидат юридических наук,
доцент*

Н. Н. ХАРИТОНОВА,

*Брянск , Брянский филиал РЭУ им. Г.В. Плеханова, кандидат юридических наук,
доцент*

ПРОБЛЕМА КЛАССИФИКАЦИИ МОДЕЛЕЙ СУДЕБНОГО КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ

Значение формирования, совершенствования и эффективного функционирования модели судебного конституционного контроля трудно переоценить. Возникающие в связи с этим проблемы эффективнее решаются с учетом мирового опыта судебного конституционного контроля.

Несмотря на многообразие сочетания механизмов конституционного контроля в государственно-правовых системах различных стран, принято выделять две исторически сформировавшиеся модели судебного конституционного контроля, условно называемые американской и европейской [2,с. 67]. Однако в функциональном аспекте в литературе данные модели справедливо называют диффузной и концентрированной [3,с.88].

Исторически диффузная модель судебного конституционного контроля сложилась в странах англосаксонской правовой семьи. Вместе с тем, анализ современного зарубежного законодательства показывает, что география ее применения существенно расширилась. На протяжении долгого времени в истории мирового конституционализма диффузная модель оставалась единственной, и с теми или иными модификациями утвердилась в целом ряде стран, в том числе, не англо-саксонской правовой семьи (Бразилия, Португалия).

Главная институциональная особенность данной модели конституционного контроля состоит в том, что конституционный контроль не выделяется из системы общего правосудия и осуществляется судами общей юрисдикции в процессе конкретного спора о праве. Для данной системы характерен преимущественно последующий и конкретный контроль. При рассмотрении судом конкретного уголовного или гражданского дела любая сторона в процессе может заявить о неконституционности закона. В этом случае обычный процесс прерывается и начинается разбирательство другого дела – о конституционности закона. Решение этого вопроса ведет либо к прекращению дела, либо к его возобновлению.

Процедура рассмотрения может определяться гражданским законодательством или проходить по правилам специального судопроизводства. Это в свою очередь, по мнению многих исследователей [4,с.108], обуславливает и такие черты данной модели конституционного контроля, как универсальность (т.е. в качестве своего объекта он охватывает акты и действия на всех уровнях осуществления власти); казуальность (т.е. конституционный контроль осуществляется только при рассмотрении конкретного дела); относительность (т.е. судебное решение является обязательным только для сторон процесса, но при этом решение высшей судебной инстанции обладает непререкаемым авторитетом для всех).

Следует согласиться с мнением [1,с.211], что в рамках диффузной модели судебного конституционного контроля возможны две системы контроля. Первую можно условно назвать децентрализованной, когда контроль осуществляет вся судебная система. Это такие страны как США, Сингапур, Аргентина. Если дело доходит до Верховного суда, он признает его неконституционным, то это решение становится общеобязательным для всех судов.

Вторую систему можно назвать централизованной, когда контроль осуществляется только высшими органами государственной власти (Бразилия, Япония, Индия). В этих государствах конституционность закона может проверять только Верховный суд, после того как дело поступит к нему. Формально закон, признанный Верховным Судом неконституционным, продолжает действовать. Но действие его заблокировано судом: ни один суд не имеет права его применить. Неконституционный закон, таким образом, лишается судебной защиты, фактически утрачивает силу.

Как представляется, описанную модель судебного конституционного контроля лучше называть диффузной, нежели американской, так как, во-первых, она характерна не только для стран англо-саксонской правовой системы, но и для других государств (например, Португалия). А во-вторых, поскольку отличительной особенностью данной системы конституционного контроля является осуществление конституционного контроля всей системой судов общей юрисдикции при рассмотрении конкретного спора, а не единым органом как при концентрированной модели. В этой связи название «диффузная модель» больше отражает ее сущностную характеристику.

Вторая модель судебного конституционного контроля именуется концентрированной или европейской. Данная модель получила практическое распространение лишь в начале 20 века. Указанная модель получила свое теоретическое обоснование в русле позитивистского типа правопонимания, который стоит на позициях отождествления права и закона, сведения права к любым властным установлениям. Ранним идеологом европейской модели считается аббат Сийес, который сформулировал идею специального судебного контроля за соблюдением конституции государственными органами. Сиейс выдвинул требование защиты конституции специальным конституционным судом. Развернутое теоретическое обоснование института специального конституционного контроля в русле уже неопозитивистского правопонимания дал Г.Кельзен в своем «чистом учении о праве». По Кельзену, право – это нормативный порядок, система норм, регулирующих человеческое поведение и представляющие собой схемы истолкования фактичности того или иного акта или действия); причем оно представляет собой иерархическую структуру выше - и нижестоящих норм[5, с.160]. Принадлежность к определенному нормативному порядку и действительность такой нормы обусловлены чисто формальным соответствием норме более высокого ранга. А вся система восходит в целом к гипотетической основной норме. Но для того, чтобы обеспечить наибольшую стабильность правопорядка, добиться действенности низших норм необходим специальный институт контроля, который во властно, обязательной, форме определит признать или нет норму как действительную. Таким образом, целесообразность специализированного конституционного контроля порождается необходимостью надлежащего обеспечения конституционных норм, но не исчерпывается им. Эта система утвердилась в Австрии, Италии, и иных, прежде всего, европейских государствах.

В отличие от диффузной модели концентрированная модель конституционного контроля характеризуется организационной и юрисдикционной самостоятельностью. При этом предполагается, что орган конституционного правосудия должен быть уполномочен рассматривать исключительно конституционно-правовые дела. С другой стороны, концентрированная модель конституционной юстиции позволяет решать конституционно-правовые вопросы безотносительно к обстоятельствам конкретного дела, использовать различные процедуры конституционного производства, формулировать общеобязательные решения, решения выносятся квалифицированными судьями. Рассматриваемая модель может быть названа концентрированной, так как для осуществления конституционного контроля создается специализированный орган конституционного контроля, единственный уполномоченный осуществлять конституционный контроль как основную функцию; данные органы создаются не только в

европейских странах, но и в других странах, в частности, в Сирии. Вот почему название «европейская модель» не вполне отражает географию ее распространения.

Каждая из рассматриваемых моделей судебного конституционного контроля имеет свои достоинства и недостатки. В качестве недостатков диффузной модели в различных источниках отмечаются такие обстоятельства, как:

- инцидентный порядок решения конституционных вопросов;
- возбуждение процедуры конституционного производства только по инициативе частных лиц;
- длительность судопроизводства;
- обязательность решения только для сторон и сложность придания решению общеобязательной силы;
- возможность противоречивого толкования конституции различными судами;
- невозможность предварительного конституционного контроля;
- судьи не являются специалистами в области конституционного права.

В свою очередь, главными преимуществами диффузной модели выступают ее более целостный характер; участие всей судебной власти, всего судейского корпуса в решении конституционно-правовых вопросов, а также рассмотрение большего количества дел.

В качестве существенного недостатка концентрированной системы судебного конституционного контроля можно выделить отсутствие процедуры обжалования. Однако эта модель имеет и целый ряд достоинств, в частности, позволяет решать конституционно-правовые вопросы безотносительно к конкретному делу, использовать различные процедуры конституционного производства, формулировать общеобязательные решения, решения выносятся квалифицированными судьями.

Вместе с тем на современном этапе, как показывает сравнительный анализ законодательства различных государств, необходимо констатировать, что происходит сближение американской и европейской модели конституционного контроля. Все большее развитие получают смешанные модели, вбирающие в себя элементы двух основных моделей. Смешанные модели конституционного контроля существуют сегодня в различных государствах (например, в Греции).

Анализ российской правовой системы страны показывает, что Россия пошла по пути создания концентрированной системы конституционного контроля, отличительной чертой которой, как указано выше, является создание специализированного конституционного контроля в виде Конституционного суда Российской Федерации.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Автономов, А. С. Конституционное (государственное) право зарубежных стран / Автономов А.С., В.А. Сивицкий, Черкасов, А.И. - М.: Юриспруденция, 2018. - 400 с.
2. Конституционное (государственное) право зарубежных стран под ред. Б.А.Страшун. -М.: 1996. -231 с.
3. Чиркин, В.Е. Конституционное право: Россия и зарубежный опыт - М.: 1996. -318 с.
4. Шевчук, С. Основи конституційної юриспруденції. - Харків: 2002. -284 с.
5. Шмавонян, Г.А. Конституционное правосудие в системе разделения властей. - М.: 2001.- 144 с.

А.С. БАКУН

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры международного права УО ФПБ «Международный университет «МИТСО»

ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ СИЛЫ АКТОВ ЕВРАЗИЙСКОГО ЭКОНОМИЧЕСКОГО СОЮЗА

Глобализационные процессы, происходящие в мировом сообществе, интенсифицируют интеграционное взаимодействие государств как участников этих процессов. В научной литературе нет единообразного мнения по вопросу положительного влияния указанных процессов на государства. Следствием глобализационных процессов в сфере юриспруденции является активное взаимодействие международного и внутригосударственного права. От степени такого взаимодействия зависит степень углубления взаимодействия национального общества с мировым сообществом, чему объективно способствуют нарастающие и взаимопроникающие международные интеграционные процессы. Неизбежность интеграционных и глобализационных процессов обуславливает необходимость изучения юридических актов наднациональных образований, их юридической силы, соотношения таких актов с актами государственных органов и должностных лиц конкретного государства.

Аксиоматично, что целью подобных союзов является экономический рост, экономическая и торговая интеграция, коммерческая прибыль, облегчение ряда бизнес-процессов, привлечение инвестиций. По мнению А.Ф. Малых, «создание межгосударственных экономических объединений порождает формирование нового права, лежащего в основе деятельности этих союзов» [1, с. 308]. Однако любые надгосударственные образования предполагают включения в правовую систему новых актов, таких как, например, международные договоры, акты органов надгосударственных образований, которые способствуют бессистемности в иерархии нормативных правовых актов, конкуренции их по юридической силе, возникновению ряда проблем по встраиванию таких актов в национальную правовую систему. В связи этим особенно важным представляется соотношение таких актов между собой, а также с нормами внутригосударственного права, а также место, которое они занимают в правовых системах государств-участников таких образований, юридическая сила данных актов.

Евразийский экономический союз (далее – ЕАЭС) является одним из наиболее динамичной из существующих международных организаций в сфере экономической интеграции. ЕАЭС обладает самостоятельными международной правосубъектностью, позволяющей ему самостоятельно вступать в международные правоотношения с другими субъектами международного права от своего собственного имени. Нельзя не согласиться с А.Я. Капустиным, который указывает на правотворческую компетенцию ЕАЭС, способную «создавать интеграционные международно-правовые нормы, формирующие новый интеграционный правопорядок в его рамках» [2, с. 61]. Еще одним аргументом для обоснования позиции А.Я. Капустина является наличие ст. 6 в Договоре об учреждении Евразийского экономического союза (далее – Договор о ЕАЭС) [3], регламентирующей право ЕАЭС.

Однако создание данного союза способствовало возникновению в правовом поле сразу двух проблем: во-первых, необходимость соотношения по юридической силе актов ЕАЭС внутри данного образования, а, во-вторых, соотношения этих актов с источниками национального права. Так, в соответствии со ст. 6 Договора о ЕАЭС право Союза составляют:

1. настоящий Договор;
2. международные договоры в рамках Союза;
3. международные договоры Союза с третьей стороной;

решения и распоряжения Высшего Евразийского экономического совета, Евразийского межправительственного совета и Евразийской экономической комиссии, принятые в рамках их полномочий, предусмотренных настоящим Договором и международными договорами в рамках Союза. Решения Высшего Евразийского экономического совета и Евразийского межправительственного совета подлежат исполнению государствами-членами в порядке, предусмотренном их национальным законодательством [3]. Следовательно, система правовых актов ЕАЭС определена

договором ЕАЭС и включает в себя два вида источников: международные договоры и акты органов ЕАЭС. При этом различаются три вида международных договоров как источников права ЕАЭС: учредительный договор ЕАЭС, международные договоры в рамках ЕАЭС, международные договоры ЕАЭС с третьей стороной. Вместе с тем к праву ЕАЭС можно отнести некоторые другие виды международных договоров, часть из которых приравнивается к видам договоров, установленных в ст. 6 договора ЕАЭС [3]. За рамками указанной договора ЕАЭС остались еще некоторые международно-правовые акты и нормы международного права. В первую очередь, такими актами можно назвать судебные акты, принимаемые Судом Евразийского экономического союза. Однако все указанные источники требуют систематизации, критерием которой может выступать юридическая сила рассматриваемых актов.

Анализ норм Договора о ЕАЭС позволяет констатировать, что Договор о ЕАЭС не устанавливает официальной классификации источников права ЕАЭС. Такая классификация, по мнению С.Ю. Кашкина и А.О. Четверикова [4], может производиться исходя из юридической силы вышеуказанных источников. Так, авторы выделяют «источники, которые имеют основополагающий характер в правовой системе ЕАЭС и обладают высшей юридической силой» [4, с. 51], называя их *первичными источниками*, своеобразными «конституционными актами ЕАЭС. К первой группе источников относится Договор о ЕАЭС, а также дополняющие его иные договоры между государствами-членами по вопросам, связанным с функционированием и развитием ЕАЭС. Аксиоматично, что указанные источники так называемого первичного права по своей форме являются международными договорами, заключаемыми и изменяемыми государствами-членами ЕАЭС с их общего согласия.

В свою очередь, С.Ю. Кашкин и А.О. Четвериков выделяют источники *вторичного права* ЕАЭС [4, с. 51], называя их своеобразным «законодательством» ЕАЭС. Ко второй группе источников относятся юридические обязательные акты в форме решений и распоряжений руководящих органов ЕАЭС. Данная группа вторичных источников издается на основе источников первичного права и не может им противоречить. Договор о ЕАЭС закрепляет иерархию актов органов ЕАЭС по юридической силе (п. 4 ст. 6 Договора о ЕАЭС) [3]. Однако необходимо усовершенствовать механизм взаимодействия данных органов, что будет способствовать упорядочению издаваемых ими актов, исключения противоречия их друг другу, создания единого правового поля внутри самого ЕАЭС.

Помимо юридически обязательных актов руководящих органов ЕАЭС, принимаемых в одностороннем порядке, к источникам вторичного права могут быть отнесены международные договоры ЕАЭС с третьей стороной. Такими актами могут выступать «соглашения, которые руководящие органы заключают с другими государствами, международными организациями и интеграционными объединениями в рамках международной деятельности ЕАЭС» [4, с. 51].

В отличие от Европейского союза, судебная практика Суда ЕАЭС не считается источником права, а Суду ЕАЭС запрещается изменять или отменять действующие нормы права ЕАЭС, законодательства государств-членов или создавать новые нормы (п. 10 Статута Суда ЕАЭС) [5]. Безусловно, практика Суда ЕАЭС имеет важное интерпретационное значение, «служит средством официального толкования источников первичного и вторичного права ЕАЭС» [4, с. 51]. Автор разделяет мнение С.Ю. Кашкина и А.О. Четверикова [4, с. 51–52] о важности судебного толкования норм актов ЕАЭС в виде консультативных заключений по делам о разъяснении (акты рекомендательного характера) и постановлений (акты по процедурным вопросам), которые должны учитываться при практическом применении первичных и вторичных источников права ЕАЭС. Аксиоматичным представляется также, что наибольшее значение имеют решения Суда ЕАЭС, которые носят юридически обязательный характер для сторон спора (правоприменительные акты).

Вторая проблема, касающаяся юридической силы актов ЕАЭС обусловлена конкуренцией норм национального и международного права. Сдерживающими факторами признания не только принципов, но и норм международного права, актов международных организаций, в том числе ЕАЭС, выступают необходимость сохранения национальной идентичности, нерушимости суверенитета государства, охраны Конституции как основного законодательного акта, находящегося на вершине иерархии источников национального права. Безуловно, вступая в любое интеграционное сообщество, включая международную, региональную организации, каждое государство в той или иной степени ограничивает свой суверенитет, беря на себя дополнительные обязательства. Однако каждая межгосударственная интеграция должна быть обусловлена той или иной выгодой для государства. И как следствие, в результате получения выгоды, государство ограничивает свой суверенитет, признает верховенство принципов и норм международного права, приводит в соответствие национальное законодательство международным нормам. Однако нельзя не согласиться с мнением Г.А. Василевича, что «на просторах СНГ существует очень много «наслоений» договоров различных уровней в силу функционирования нескольких государственных образований» [6, с. 178]. Следовательно, чтобы признавать высшую юридическую силу указанных норм перед национальными источниками права, в частности, Конституции, необходимо, во-первых, упорядочить все эти международные нормы, очистить правовое поле от так называемых мертвых норм, выйти из международных организаций, которые не приносят экономическую, политическую или иную выгоду Республике Беларусь.

Во-вторых, необходимо четко определить место международным нормам в национальной правовой системе. Так, в ст. 8 Конституции Республики Беларусь закреплено, что «Республика Беларусь признает приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им законодательства. Республика Беларусь в соответствии с нормами международного права может на добровольной основе входить в межгосударственные образования и выходить из них. Не допускается заключение международных договоров, которые противоречат Конституции» [7]. Следовательно, Конституция Республики Беларусь возглавляет иерархию нормативных правовых актов Республики Беларусь, а все международно-правовые акты, заключаемые государством, должны ей соответствовать.

В то же время нельзя не согласиться с мнением Л. В. Павловой, что «анализ Конституции позволяет сделать следующий вывод об иерархическом соотношении нормативных актов, входящих в правовую систему Республики Беларусь:

1. Общепризнанные принципы международного права.
2. Конституция.
3. Ратифицированные международные договоры.
4. Законы, декреты, указы Президента, международные обязательства Республики Беларусь, вытекающие из договоров, не подлежащих ратификации, и обычных норм международного права.
5. Акты межгосударственных образований, участником которых является Республика Беларусь, подзаконные нормативные акты, принятые Советом Министров, Верховным судом, Высшим хозяйственным судом, Генеральным прокурором.

Иерархическая система норм, входящих в правовую систему Республики Беларусь, безусловно, доказывает определяющее влияние международного права на реформирование правовой системы. Причем международное право оказывает преимущественно опосредованное воздействие. Об этом свидетельствует весь процесс современных правовых реформ, направленных на приведение законодательства в соответствие с международными обязательствами» [8, с. 6]. Согласно данной иерархии нормы международного права гармонично встраиваются в национальную правовую систему.

Однако ни в предыдущей редакции Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах» [9], ни в новой редакции [10] не регламентировано, какое место занимают нормы международных актов в правовой системе Республики Беларусь, являются ли они ее частью и как они соотносятся с национальным правом. Кроме того, в Республике Беларусь отсутствует как законодательное регулирование общих вопросов, связанных с реализацией актов органов международных организаций, так и ЕАЭС в частности.

Таким образом, место актов ЕАЭС в правовой системе Республики Беларусь не определено, не выработан законодательный механизм встраивания актов ЕАЭС в национальную правовую систему, их влияние на национальное законодательство, соотношение норм международного и внутригосударственного права. Кроме того, необходимо усовершенствовать механизм взаимодействия органов ЕАЭС, что будет способствовать упорядочению издаваемых ими актов, исключения противоречия их друг другу, создания единого правового поля внутри самого ЕАЭС. Необходимо также рассмотреть возможность наделения актов Суда ЕАЭС обязательной юридической силой аналогично подобной судебной инстанции в Европейском союзе.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Малый, А. Ф. О принципах участия Российской Федерации в межгосударственных объединениях / А. Ф. Малый // Творческое наследие Казанских юридических школ и современные тенденции развития юридической науки / под ред. И. А. Тарханова. – Казань : Изд-во Казан. ун-та, 2016. – С. 307–310.
2. Капустин, А. Я. Право Евразийского экономического союза : международно-правовой дискурс / А. Я. Капустин // Журнал российского права. – 2015. – № 11. – С. 59–69.
3. Договор о Евразийском экономическом союзе, подпис. в г. Астане 29 мая 2014 г.: в ред. от 08.05.2015 [Электронный ресурс] // Сайт Евразийской экономической комиссии. – 2018. – Режим доступа : <http://www.eurasiancommission.org/>. – Дата доступа : 10.09.2018.
4. Кашкин, С. Ю. Право Евразийского экономического союза : учебник / С. Ю. Кашкин, А. О. Четвериков. – М. : Проспект, 2016. – 191 с.
5. Статут Суда ЕАЭС [Электронный ресурс] // Официальный сайт Суда Евразийского экономического союза. – 2018. – Режим доступа : <file:///D:/Documents%20and%20Settings/Администратор/Мои%20документы/статут.pdf>. – Дата доступа : 18.11.2018.
6. Василевич, Г. А. Источники белорусского права : моногр. / Г. А. Василевич, С. Г. Василевич. – Минск : БГУ, 2016. – 263 с.
7. Конституция Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 15 марта 1994 г. : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
8. Павлова, Л. В. Международное право в правовой системе государств / Л. В. Павлова // Белорусский журнал международного права и международных отношений. – 1999. – № 3. – С. 4–9.
9. О нормативных правовых актах Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2000 г., № 361-З : в ред. Закона от 02.07.2009 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
10. О нормативных правовых актах Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 17 июля 2018 г., № 130-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

ПРАВОВОЙ СТАТУС ВОЕННОГО ЖУРНАЛИСТА

В современное время новые технологии выделяют самую главную для них ценность — информация. Понятие информационной войны уже давно потеряло свою изначальную новизну как для экспертов в сфере политических процессов, так и для обывателей. В контексте информационной войны журналистика, посвященная освещению военных конфликтов, становится отдельной, чуть ли не важнейшей, сферой боевых действий, основным оружием которой становится слово, а конечной целью — формирование общественного мнения. В сложившейся ситуации сакраментальное значение приобретают фигуры военных корреспондентов. Получая итоговый продукт их деятельности в ежедневных сводках новостей, обычные граждане едва ли оценивают всю величину опасности, которой ежедневно подвергаются современные журналисты в местах вооруженных конфликтов.

Средства массовой информации играют важную роль в освещении конфликтов, насилия и проблем, с которыми сталкиваются неблагоприятные группы населения. Иногда информация о подобных событиях может повлиять на гуманитарную ситуацию на месте. В то же время журналисты, освещающие такие события, нередко сами оказываются объектами нападения. В этой связи очень важно, чтобы при освещении вооруженного конфликта журналист знал, что он имеет право на защиту в соответствии с международным гуманитарным правом.

Во время конструктивного пересмотра международного гуманитарного права впоследствии второй мировой войны, результатом которого стало принятие Женевских конвенций 1949 г., были введены новые нормы, затрагивающие защиты журналистов. Статус военного корреспондента практически ничем не выделяется от статуса гражданского лица и на него распространяется та же уровень неприкосновенности. Создателями Конвенций 1949 г. было смягчено требование обязательного наличия документа, подтверждающего статус военного журналиста. Было предусмотрено во внимание то состояние, собственно что владелец удостоверения может утратить его в обстановке беспорядка, свойственный для военного времени. Тем не менее, во всяком случае журналист должен получить разрешение следовать за вооруженными силами, а удостоверение личности будет элементарно работать доказательством того, что это решение было дано, доказательством, которое противник может потребовать перед тем, как определить его статус в случае захвата в плен (при этом в соответствии со статьей 5, абзац 2 Третьей Женевской конвенции, в случае сомнений относительно статуса лица, претендующего на статус военнопленного, такое лицо остается под защитой Конвенции до решения компетентного суда). В конкретный исторический этап подобная международно-правовая защита журналистов в период вооруженных конфликтов считалась необходимой и наиболее оптимальной. Впрочем с течением времени изменялся как характер вооруженных конфликтов, так и специфичность работы журналистов в «горячих точках».

В последние годы мировое сообщество привлекает проблема защищенности журналистов, выполняющих свои профессиональные обязанности в «горячих точках» мира. Работая над репортажами из зон вооруженных конфликтов, журналисты подвергаются повышенному риску оказаться ранеными, убитыми, взятыми под стражу и похищенными.

Согласно ст. 4 Третьей Женевской конвенции об обращении с военнопленными от 12 августа 1949г., военные корреспонденты — это представители средств глобальной информации, имеющие аккредитацию в Вооруженных Силах и сопровождающие военные

формирования, при этом, не являясь их членами. Военные корреспонденты при попадании в плен пользуются такой же защитой, что и военнопленные.

Военные журналисты, как правило, имеют профессиональное военное образование и трудятся на ведомственные издания, или ведут военную рубрику в средствах глобальной информации.

В соответствии со ст. 79 «Меры по защите журналистов» Дополнительного протокола 1 к Женевским конвенциям 1949г. «журналисты, оказавшиеся в небезопасных профессиональных командировках в районах вооруженного конфликта, рассматриваются как гражданские лица».

Следовательно, к журналистам предоставленной категории применимы общепризнанные нормы международного права, относящиеся к гражданскому населению. Практически никаких особых положений по защите журналистов в вооруженных конфликтах международным гуманитарным правом не предусмотрено. Однако, в случае если перечитать эти положения, в одном ряду с другими общепризнанными нормами международного гуманитарного права, становится ясно, что защита журналистов, в соответствии с существующими общепризнанными нормами права, является всеобъемлющей.

Следует обратить внимание и на пункты 2 и 3 ст. 79 Дополнительного протокола 1 к Женевским конвенциям 1949г. В них идет речь о том, что гражданские лица могут потерять право на защиту, если они вступают в вооруженные формирования, либо берут в руки оружие или даже находятся рядом с различными военными объектами, поскольку в этом случае никто не сможет гарантировать им жизнь.

Кроме того, одной из форм защиты журналистов, согласно пункту 3 Дополнительного протокола № 1 является удостоверение журналиста, находящегося в подобной командировке. Это удостоверение считается международным документом и позволяет идентифицировать принадлежность журналиста к конкретному государству. Данное удостоверение журналист получает у правительства государства, гражданином которого он является, или на территории которого постоянно проживает, или в котором находится информационное агентство, где он работает.

Журналисты и другие представители прессы подвержены большому риску незаконного взятия под стражу по причинам безопасности. И это как раз та сфера, в которой различие между " военными корреспондентами " (статья 4А (4) Третьей Женевской конвенции) и " журналистами " имеет важное значение (статья 79 Дополнительного протокола I). И те, и другие относятся к категории мирных граждан, но только военные корреспонденты могут получить статус военнопленных. Военные корреспонденты формально имеют право на сопровождение вооруженных сил. Благодаря этому, попадая в плен, они получают такой же правовой статус, как и участники вооруженных сил. По этой причине военные корреспонденты пользуются защитой Женевской конвенцией III, что предусмотрено Дополнительным протоколом I и международным гуманитарным правом.

Работая над репортажами из зон вооруженных конфликтов, журналисты подвергаются повышенному риску оказаться ранеными, убитыми, взятыми под стражу и похищенными. Международный Комитет Красного Креста постоянно выражает обеспокоенность в связи с растущим числом актов насилия в отношении журналистов и других представителей прессы.

Что касается соотношения погибших журналистов, то если вести отсчет с 1995 года, то больше всего журналистов погибло в 2003 году, а именно 42 человека. Причем многие из них были убиты в ходе конфликта в Ираке во время военной кампании. В процентном соотношении среди журналистов жертв было больше, чем среди военнослужащих вооруженных сил коалиции. В ходе освещения войны и последовавших за ней событий в Ираке погибли четырнадцать журналистов и сотрудников средств массовой информации, двое пропали без вести, а пятнадцать получили ранения.

Во время иракского конфликта официальные представители Пентагона неоднократно обращали внимание журналистов, не имевших статуса "прикомандированных", на те опасности, которым они подвергались, не имея надлежащей аккредитации. Если прикомандированных журналистов принимали в войсках "как родных", то в отношении независимых репортеров проявлялось со стороны, в частности, американских сил полное безразличие к условиям их жизни и безопасности. Тот факт, что во время иракской войны было убито и ранено такое большое число независимых журналистов, вызывает у некоторых опасение, что практика прикомандирования журналистов к воинским частям будет получать все большее распространение. Это вызывает озабоченность не только у журналистов, но и у широкой общественности, представители которой считают, что разнообразие источников информации и точек зрения имеют решающее значение для объективного и сбалансированного освещения войны. Именно поэтому в Декларации о безопасности журналистов и средств массовой информации в ситуации вооруженного конфликта указывается, что "журналисты имеют право на одинаковую защиту независимо от своего профессионального статуса (независимые журналисты или журналисты, работающие на определенное агентство или средство массовой информации), гражданства, а также того факта, прикомандированы они или нет к вооруженным силам".

В соответствии с международным гуманитарным правом в международных вооруженных конфликтах содержание защиты военных корреспондентов и журналистов может меняться. Военные корреспонденты, аккредитованные при военных частях, получают право на обращение как с военнопленным. Таким образом, если они будут захвачены в плен во время военных действий, они получают основные права, включая право гуманного обращения, защита от актов насилия, включая пытки, медицинские и научные эксперименты, оскорбления и публичного унижения; право на доступ к медицинскому обслуживанию, минимальные стандарты в отношении условий содержания, право общения со своими семьями, право на получение помощи от таких организаций как Красный Крест, и право на основные гарантии правосудия, если будут преданы суду. Право на обращение как с военнопленным, осуществляются без ущерба для их основного статуса гражданского населения.

На «независимых» журналистов распространяется все меры защиты, предусмотренные для гражданских лиц. Как гражданское население, они должны быть защищены от враждебных действий, направленных против них, и не должны подвергаться ни нападению, ни захвату, при условии, что они не принимают активного участия в военных действиях. Существует ряд защитных мер аналогичны, содержащимся в Конвенции об обращении с военнопленными, если они будут интернированы в связи с вооруженным конфликтом. Профессиональное оборудование журналистов, также считается гражданскими имуществом, и поэтому не может являться объектом нападения. И независимые журналисты как гражданские лица, и военные корреспонденты – прикомандированные журналисты, признанные военнопленными, в настоящее время являются лицами, защищаемыми в соответствии с международным гуманитарным правом; серьезным нарушением права вооруженного конфликта являются военные преступления, совершенные в отношении таких лиц или их имущества.

Вооруженные силы могут задержать любого, кто прогуливается в зоне военных действий. Участь задержанного журналиста будет зависеть от многих факторов, в частности от его национальности или гражданства, наличия документов и т.д. В отношении журналиста, задержанного властями его собственной страны, действуют нормы внутригосударственного законодательства. При этом можно утверждать, что основные гарантии, предусмотренные статьей 75 Первого дополнительного протокола применимы в случае задержания журналиста в связи с вооруженным конфликтом, если нормы внутреннего права менее благоприятны по отношению к задержанному.

Что же касается журналистов, принадлежащих к одной из воюющих сторон в конфликте и попавших во власть другой стороны, существует различие между аккредитованным военным корреспондентом, который становится военнопленным, и свободным журналистом. Если последний задержан на территории своей страны, то есть в данном случае на территории, оккупированной противником, он должен удерживаться на оккупированной территории и не может быть перемещен на национальную территорию оккупирующей державы. Удерживающая держава может начать в отношении журналиста уголовное расследование или интернировать его по настоятельным соображениям безопасности. Если же оснований для возбуждения дела или интернирования нет, журналист должен быть освобожден.

В отношении журналистов, принадлежащих к третьему государству, не участвующему в конфликте, в случае их захвата одной из воюющих сторон действуют нормы права мирного времени. Они могут содержаться в заключении, если удерживающая держава может предъявить им достаточные обвинения. В противном случае эти журналисты должны быть освобождены.

Имущество гражданских лиц (включая орудия труда журналистов, например, видеокамеры, фотоаппараты, диктофоны) должно пользоваться защитой и уважением и без настоятельной военной необходимости не может изыматься, уничтожаться и т.д.

В нормах международного гуманитарного права, относящимся к внутренним вооруженным конфликтам, а именно в третьей статье, общей для всех Женевских конвенций 1949 г. и во Втором дополнительном протоколе 1977 г., ничего не сказано конкретно о журналистах. Но это не значит, что журналисты, работающие в районах немеждународных вооруженных конфликтов, лишены правовой защиты. Любое гражданское лицо, будь то слесарь, фермер, журналист или представитель иной профессии, должно пользоваться уважением и защитой, не должно становиться объектом нападения.

Как рассказывает в своем интервью корреспондент ВВС Сэм Олукойя, пресса играет в таких ситуациях решающую роль. Журналисты рассказывают о всех превратностях кризисных ситуаций и могут открыть людям правду в условиях, когда плодятся многочисленные слухи. Для жертв кризисных ситуаций полученная от журналистов информация может оказаться решающей для спасения их жизни. Помимо этого, они могут полагаться на их репортажи, чтобы узнать, когда можно безопасно выходить на улицы и передвигаться по районам боевых действий. Информация может иметь такое же важное значение, как и доступ к воде, продовольствию и лекарствам.

Одной из главных опасностей является опасность убийств. Двое нигерийских журналистов, например, были убиты в ходе подготовки репортажей о вооруженном конфликте в Либерии. Журналисты также сталкиваются и с другими угрозами, такими как нападение и взятие под стражу, а также обвинение в причастности к шпионажу. Женщины-журналисты также подвергаются риску изнасилований. Всего одна неутраченная той или иной стороне статья может поставить жизнь журналиста под угрозу.

Судьба представителей прессы, на которых совершаются прямые нападения, или которые попадают в число пропавших без вести или становятся заложниками в военное время или в период внутренних беспорядков, вызывает большую озабоченность Международный Комитет Красного Креста. С 1985 года постоянно работает горячая линия для журналистов, которые оказались в затруднительном положении. Это исключительно гуманитарная услуга со стороны Международного Комитета Красного Креста. Не только журналисты, но также их работодатели и родственники могут воспользоваться услугами этой горячей линии или связаться с одним из офисов по всему миру, чтобы сообщить об исчезновении, ранении или взятии под стражу журналиста, попросить о помощи. В таких ситуациях Международный Комитет Красного Креста может оказать помощь самого разного рода: от получения подтверждения произведенного ареста, получения доступа к лицам, содержащимся под стражей, предоставления

информации о месте нахождения журналиста его родственникам и работодателем, налаживания семейных связей и активного поиска пропавших журналистов до осуществления эвакуации журналистов в случае их ранения. Также, проводятся учебные курсы по международному гуманитарному праву и предоставляется поддержка национальным обществом Красный Крест и Красный Полумесяц в организации курсов по методам оказания первой помощи для журналистов.

Из вышесказанного следует, что журналисты средств массовой информации пользуются неприкосновенностью: журналисты — как гражданские лица. В свете событий в Ираке и в других регионах мира все чаще высказывается мысль о принятии нового международно-правового акта. Целью этого договора было бы, в первую очередь, подтверждение международного гуманитарного права, применяемого к журналистам и средствам массовой информации в период вооруженного конфликта. Это способствовало бы восстановлению значимости определенных основополагающих норм и официально подтвердило бы их обязательный характер, что крайне важно, поскольку они нарушаются на практике. Кроме того, в этом документе можно было бы усилить обязательство делать предупреждение, которое предусматривается статьей 57 Протокола 1. Правовые нормы стали бы более содержательными, если бы более четко были сформулированы такие понятия, как «непосредственное участие в боевых действиях», статус прикомандированных журналистов в случае захвата в плен, защита средств массовой информации, используемых в пропагандистских целях, и пределы этой защиты, равенство прав и одинаковая защита журналистов, независимо от их профессионального статуса, гражданства, принадлежности к личному составу вооруженных сил и т.д. В связи с этим было бы правильно, если бы в новом документе содержалось напоминание государствам о том, что в соответствии со статьями Женевских конвенций 49/50/129/146 соответственно и статьей 85 Протокола 1 они обязаны пресекать серьезные нарушения вышеупомянутых норм, направленные против журналистов или гражданского имущества, которые они используют в своей профессиональной деятельности. Что же касается характера такого нового документа, то здесь можно предположить заключение межгосударственного соглашения или принятие какой-либо международной организацией соответствующего акта в одностороннем порядке (например, резолюции Генеральной ассамблеи ООН, кодекса поведения, принятого соответствующими органами НАТО и т.д.).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Князев, А.В. Журналистика конфликта / А.В. Князев. — Москва: Мол. Гвардия, 2003. — 24 с.
2. Евдокимов, А. Средства массовой информации в противодействии терроризму / А. Евдокимов. — Москва: Междунар. отношения, 2002. — 73 с.
3. Рихтер, А.Г. Правовые основы журналистики / А.Г. Рихтер. — 2-е изд., испр. и доп. — Москва: ВК, 2009. — 63-64 с.
4. Наумкин, Ю.В. Историко-правовые вопросы использования возможностей массовой информации в укреплении правопорядка / Ю.В. Наумкин, В.Л. Кокарев. — Москва: Бизнес в законе, 2012. — №3. — 14-19 с.
5. Открытая наука [Электронный ресурс] / Открытая наука. — Москва, 2018. — Режим доступа: <https://cyberleninka.ru>. — Дата доступа: 09.11.2018.
6. Международный комитет красного креста [Электронный ресурс] / МККК. — Женева, 2018. — Режим доступа: <https://www.icrc.org/ru>. — Дата доступа: 09.11.2018.
7. Женевские конвенции от 12 августа 1949 года и Дополнительные протоколы к ним. — 2-е изд., испр. — М.: Международный Комитет Красного Креста, 2001. — 344 с.

Е. В. БЕЛОСКУРСКАЯ

кандидат юридических наук, доцент, г. Черновцы, Украина юридический факультет, ЧНУ им. Юрия Федьковича

ДОКТРИНАЛЬНЫЕ ПОДХОДЫ К ОПРЕДЕЛЕНИЮ ТЕРМИНА «ТОЛКОВАНИЕ КОНСТИТУЦИИ»

В научной литературе существует несколько доктринальных точек зрения к дефиниции термина «толкование конституции». Заметим, что законодатель с широкого синонимического ряда, в котором представлены понятия «трактирование», «комментирование», «объяснение», «выяснение», «объяснение», «интерпретация» и др. отдает предпочтение именно толкованию [1, с. 277]. Попробуем выделить несколько подходов к определению соответствующего понятия.

Ю. Н. Тодыка обращал внимание, что термин «толкование» является многозначным и тождественно интерпретации. Понятие «интерпретация» раскрывается через анализ сущности соответствующего явления и применяется неоднозначно. Ведь, как отмечает автор, в гуманитарных науках толкование понимается как способ познания различных объектов человеческой культуры или понимания письменных источников. Именно в последнем аспекте применяется этот термин, когда речь идет о толковании права. Но сам термин «толкование права» можно понимать и как процесс мышления, направленный на выяснение содержания норм права, и как результат этого процесса мышления, который выражается в совокупности суждений, в которых отражается содержание норм, является объектом толкования [2, с. 52]. То есть ученый отстаивает мнение о том, что данное понятие включает в себя два самостоятельных элемента, а именно: выяснение и разъяснение.

А. С. Пиголкин также настаивал на том, что толкование имеет два самостоятельных элемента. Под толкованием, во-первых, необходимо понимать внутренний мыслительный процесс, происходящий в сознании личности, применяющей или иным способом использующей правовую норму, выяснение и разъяснение ее содержания. Во-вторых, толкование – это выраженное внешне объяснение содержания нормы. Оно выступает как деятельность определенных органов и лиц, имеет самостоятельное, специальное значение. Его цель – обеспечить правильное и единое осуществление толкуемой нормы во всех случаях на которые она рассчитана, устранить неясности и возможные ошибки, которые могут быть допущены в будущем при ее применении [3, с. 8].

В свою очередь, украинские ученые отмечают, что толкование Конституции Украины – особый вид правовой деятельности Конституционного Суда Украины, направленный на охрану Основного Закона, обеспечение стабильности конституционного строя, гарантирование прав человека и гражданина, всех форм реализации права, предупреждение всех видов правонарушений. Приведенное понятие толкования есть видом правовой деятельности высокого юридического уровня. Толкование Конституции Украины означает и объяснение, и раскрытие конституционной нормы. Оно является средством решения и предупреждения юридических коллизий [4, с. 813]. Данные утверждения авторов указывают на то, что они выступают за существование двух компонентов понятия толкования: выяснение и разъяснение.

Интересным мнением есть утверждение Ю. Л. Власова, что в процессе толкования нормы права с целью понимания ее содержания выяснение выступает как самостоятельный процесс познания. Когда ставится цель разъяснить содержание правовой нормы, выяснение и разъяснение составляют единый процесс, направленный на объяснение содержания нормы к третьим лицам [5, с. 155]. Таким образом, если говорить о том, что является главным в процессе толкования – выяснение или разъяснение, то следует исходить из целевого назначения толкования. В случае, когда ставится цель уяснить для себя ту или иную норму, то конечно на первый план выходит первый компонент процесса толкования – выяснение. Если же мы хотим кому-то донести смысл соответствующей нормы права, то для нас важным становится другой элемент – разъяснение.

Г. Г. Гаджиев отметил, что процесс интерпретации сводится к выявлению и представлению истинного смысла любых символов, знаков, предназначенных для передачи идей. Таким образом, это поиск истины, а также этимологический анализ слова «интерпретация» позволяет предположить, что, толкуя юридическую норму, юрисдикционный орган решает познавательную (эпистемологическую) проблему [6, с. 28]. Ученый исследовал явление интерпретации (толкования) в разрезе с семиотикой. То есть речь идет о знаках в юриспруденции и их связи с процессом толкования. Фактически весь массив нормативно-правовых актов состоит из определенных символов, которые так или иначе надо расшифровывать. Это обусловлено тем, что даже простой язык включает в себя символы, ведь каждое слово что-то символизирует. Таким образом, для того чтобы люди понимали друг друга, надо не только выяснять смысл того или иного символа для себя, но и уметь интерпретировать его в процессе коммуникации. Таким образом, при данном доктринальном подходе под толкованием понимают процесс выяснения. Хотя конечно с практической точки зрения за выяснением следует разъяснение, как элемент обеспечения прямого действия конституции.

Например, И. Д. Слиденко проанализировав несколько подходов к определению данного термина, выработал свой собственный подход, предложив разграничивать понятия «толкование конституции» и «официальное толкование конституции». Ученый сделал ссылку на то, что последний термин прямо предусмотренный законодательством многих стран, а первый – только логически vyplывает из полномочий органа конституционного контроля или любого субъекта, цель которого осознание норм конституции [7, с.127]. То есть фактически основой разграничения этих двух понятий выступила дифференциация данного явления на два вида – официальное и неофициальное. Иными словами, ученый раскрывает данное понятие через виды толкования.

Существуют ситуации, когда нормативно-правовые акты не содержат даже намека о толковании, как например в Республике Молдова. Так судья Конституционного Суда Республики Молдова Н. Оскомэску в отдельном мнении одного из дел, высказал следующее мнение относительно толкования: «Это деятельность, которая проводится с целью точного определения содержания юридической нормы, а также правильного и единого применения к правовым ситуациям» [7, с. 110]. Следует отметить, что ни Конституция Республики Молдовы, ни Закон о Конституционном Суде, ни Кодекс конституционной юрисдикции, действующих в этой стране, не рассматривают процесс толкования, а следовательно, позиция автора, отраженная в материалах дела, может использоваться как общепринятая.

Следует заметить, что законодатель довольно редко в мировой практике прямо в законе дает определение категории толкования. В качестве примера, в Киргизстане действует Закон «О нормативно-правовых актах Киргизской Республики», раздел VII которого регулирует вопросы, связанные с толкованием. В статье 50 дается определение толкования, под которым следует понимать необходимые разъяснения положений нормативных актов в случае обнаружения в них неясностей, неправильной и противоречивой практики их применения, которые оформляются в специальном акте [8]. Данное определение является достаточно несовершенным, ведь в нем присутствует только элемент разъяснение, и отсутствует другой важный элемент данного понятия – выяснение. Также не указано что это является определенным процессом, ведь толкование это всегда определенная процедура, которая осуществляется соответствующим уполномоченным органом.

Итак, можно сделать выводы, что при определении термина «толкование конституции» взгляды ученых можно распределить на три группы. К первой из них относятся те юристы, которые отстаивают мнение о том, что толкование заключается только в выяснении смысла норм права. Ко второй группе относятся правоведы, которые говорят, что толкование это исключительно разъяснения правовых норм. К третьей –

которые отмечают, что толкование включает в себя два самостоятельных компонента, а именно: выяснение и разъяснение норм права.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Топчій В. В. Офіційне тлумачення конституційних норм щодо прав людини у парадигмі юридичної герменевтики / В. В. Топчій // Публічне право. – 2016. – № 1. – С. 276 – 283.
2. Тодика Ю. М. Способи тлумачення Конституції і законів України Конституційним Судом / Ю. М. Тодика // Вісник академії правових наук України. – 2001. – №2(25). – С. 51 – 59.
3. Пиголкин А. С. Толкование нормативных актов в СССР : Научно-практическое издание / А. С. Пиголкин. – М. : Государственное издательство юридической литературы, 1962. – 166 с.
4. Наливайко Л. Р. Теоретико-прикладні проблеми тлумачення Конституції України та законів України Конституційним Судом України / Л. Р. Наливайко, О. М. Сеньків // Молодий вчений. – 2015. – № 2(17). – С. 813 – 816.
5. Власов Ю. Л. Проблемы тлумачення норм права: Дис. канд. юрид. наук: 12.00.01 / НАН України; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. – К. – 2000. – 202 с.
6. Гаджиев Г. А. Офіційне тлумачення Конституції: поєднання онтологічного та епістемологічного підходів / Г. А. Гаджиев // Філософія права і загальна теорія права. – 2012. – № 2. – С. 14 – 38.
7. Сліденко І. Д. Тлумачення Конституції України: питання теорії і практики в контексті світового досвіду: Дис. канд. юрид. наук: 12.00.02 / Одеська національна юридична академія. – О. – 2001. – 201 с.
8. Про нормативно правові акти Киргизької Республіки // Закон Киргизької Республіки від 20 червня 2009 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://minjust.gov.kg/?page_id=258

В.А. БРИЛЁВА

*Гомель, Гомельский государственный университет имени Франциска Скорины,
кандидат юридических наук, доцент*

МЕЖДУНАРОДНЫЙ МЕХАНИЗМ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЛЮДЕЙ С ИНВАЛИДНОСТЬЮ

Залогом устойчивого развития общества является забота о человеке, построение гражданского общества, в котором каждый человек имеет равные права и возможности для самореализации, играет активную роль в своей собственной жизни и в жизни общества. Последнее, в частности, обусловлено осознанием мировым сообществом того, что реабилитация и трудоустройство инвалидов являются более экономически выгодными, чем выплата пособий и пенсий (например, в Германии, Канаде, Австралии, Великобритании и др.).

Яковлева Е.Н. выделяет пять этапов становления международных универсальных стандартов поощрения и защиты прав людей с инвалидностью[1, с.7]. Хакимов Р.М. в развитии международно-правовых механизмов защиты прав людей с инвалидностью отмечает три этапа[2, с.10]. Подводя итог различным вариантам периодизации становления международных стандартов защиты прав людей с инвалидностью, представляются оправданными два этапа. **Первый этап – разработка и внедрение универсальных норм и механизмов защиты прав человека** с периодизацией от 1925 г. – принятия первых актов по вопросам инвалидности Международной организацией труда (далее – МОТ) и Устава ООН (24 октября 1945 г., закрепившего один из важнейших принципов – запрет на

дискриминацию) – до 2006 г. Документы, принятые в рамках МОТ, были направлены на регулирование трудовых и социальных прав, в том числе, и людей с инвалидностью, но в тоже время не предусматривали механизмов защиты. **Второй этап – разработка и внедрение универсальных специализированных международно-правовых механизмов,** направленных на защиту прав уязвимых групп: детей, женщин, трудящихся-мигрантов, людей с инвалидностью и др.: период от принятия Конвенции о правах инвалидов 2006 г. – по настоящее время.

В рамках **первого этапа** становления международных стандартов защиты прав людей с инвалидностью принцип запрета на дискриминацию был существенно расширен и уточнен во Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. Инвалидность как основание дискриминации применяется только в части социального обслуживания и достойного обеспечения, которые должны быть предоставлены государством лицу в случае наступления инвалидности.

Основополагающие понятия и принципы в сфере прав человека развивает Международный пакт о гражданских и политических правах (далее – МПГПП), принятый на Генеральной Ассамблее ООН 16 декабря 1966 г. и вступивший в силу 23 марта 1976 г. МПГПП указывает на необходимость закрепления института запрета на дискриминацию на национальном уровне. В то же время, МПГПП вводит международно-правовой механизм защиты прав человека: Комитет по правам человека (далее – КПЧ). В развитие системы универсальных механизмов защиты прав человека 16 декабря 1966 г. Генеральной Ассамблеей ООН принят Первый Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах. Таким образом, были закреплены три важных механизма системы защиты прав человека: 1) обязательные доклады государств в КПЧ о реализации МПГПП; 2) сообщения от государства-участника МПГПП о нарушении положений Пакта со стороны другого государства; 3) жалобы в КПЧ от жертв нарушения прав человека со стороны какой-либо страны-участницы МПГПП.

Принятый Генеральной Ассамблеей ООН 16 декабря 1966 г. и вступивший в силу 3 января 1976 г. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (далее – МПЭСКП), специальных положений, посвященных защите прав людей с инвалидностью, не закрепляет, действуя в контексте общей регламентации защиты прав человека. В тоже время МПЭСКП создает обязательный механизм отчетности государств посредством предоставления докладов о мерах и о прогрессе на пути к достижению соблюдения прав, закрепленных в МПЭСКП. Дополнительный механизм защиты прав человека создает Факультативный протокол к МПЭСКП, принятый на Генеральной Ассамблее ООН 10 декабря 2008 г. и вступивший в силу 5 мая 2013 г. Так, Комитет по экономическим, социальным и культурным правам начинает принимать индивидуальные жалобы от жертв нарушения прав, закрепленных МПЭСКП. Таким образом, следует отметить, что МПЭСКП и Факультативный протокол к нему установили 2 механизма защиты прав человека: 1) обязательные доклады государств о реализации МПЭСКП; 2) жалобы жертв нарушения прав человека в Комитет по экономическим, социальным и культурным правам.

Первые зачатки специальных международно-правовых норм, направленных на защиту прав людей с инвалидностью, появляются с принятием Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1959 г. Декларации прав ребенка и 11 декабря 1969 г. Декларация социального прогресса и развития.

В развитие Декларации социального прогресса и развития, резолюцией Генеральной Ассамблеей ООН 20 декабря 1971 г. принята Декларация о правах умственно отсталых лиц, которая стала первым универсальным международно-правовым документом, направленным на защиту указанной категории лиц.

9 декабря 1975 г. Генеральная Ассамблея ООН приняла Декларацию о правах инвалидов – первый отдельный международно-правовой документ закрепляющий фундаментальное понятие «инвалид»(ст.1) и принципы, а также оформивший права людей с инвалидностью в отдельную группу.

С целью содействия «эффективным мерам предупреждения инвалидности, восстановления трудоспособности и реализации целей «равенства» и «полного участия» лиц с инвалидностью в социальной жизни и развитии» Генеральной Ассамблеей ООН 3 декабря 1982 г. принята Всемирная программа действий в отношении инвалидов[3]. В программе закреплены новые дефиниции (дефект, инвалидность, нетрудоспособность, предупреждение инвалидности, восстановление трудоспособности, создание равных возможностей), раскрыты Концепции, принятые в системе ООН, предлагаются меры, направленные на реализацию международно-правовых стандартов защиты прав людей с инвалидностью на национальном уровне.

В заключение анализа первого этапа разработки универсальных норм и механизмов защиты прав человека через призму обеспечения прав людей с инвалидностью следует остановиться на Принципах защиты психически больных лиц и улучшения психиатрической помощи, принятых Генеральной Ассамблеей ООН 17 декабря 1991 г., и Стандартных правилах обеспечения равных возможностей для инвалидов от 20 декабря 1993 г. Последние предусматривают ному, позволяющую вводить механизм контроля для эффективного их выполнения: создание должности Специального докладчика, который готовит ежегодные доклады для Комиссии социального развития по вопросу о контроле за осуществлением странами Стандартных правил и разработки рекомендаций для эффективной их реализации.

Второй этап: разработка и внедрение универсальных специализированных международно-правовых механизмов, связан с принятием основного международного стандарта в сфере защиты прав людей с инвалидностью – Конвенции о правах инвалидов от 13 декабря 2006 г., документа, позволяющего рассматривать людей с инвалидностью не только как субъектов социальной и медицинской помощи. Цель Конвенции «заключается в поощрении, защите и обеспечении полного и равного осуществления всеми инвалидами всех прав человека и основных свобод, а также в поощрении уважения присущего им достоинства»(ст.1)[3]. Одним из важнейших положений Конвенции является создание специализированного механизма по защите прав инвалидов – Комитета по правам инвалидов, который рассматривает доклады государств о мерах, принятых для осуществления им своих обязательств по Конвенции, и о прогрессе, достигнутом в этом отношении (ст.34, 35) [4]. Принятый одновременно с Конвенцией Факультативный протокол содержит процедуру подачи жалоб от лиц или групп лиц, находящихся под юрисдикцией государства-участника Конвенции и являющихся жертвами нарушения прав, предусмотренных в Конвенции, со стороны государства. В тоже время необходимо помнить, что заключения Комитета по правам инвалидов носят рекомендательный характер для государств-участников, что заметно снижает эффективность их воздействия на ситуацию с правами инвалидов в национальных правовых системах.

В системе универсальных международно-правовых механизмов защиты прав людей с инвалидностью следует остановиться на созданном на основе резолюции 60/251 Генеральной Ассамблеи ООН 15 марта 2006 г. Универсальном периодическом обзоре (далее – УПО). Этой же резолюцией учрежден вспомогательный орган Генеральной Ассамблеи ООН – Совет по правам человека взамен Комиссии ООН по правам человека, действовавшей с 10 декабря 1946 г. и утратившей свой авторитет в середине 2000-х гг. «УПО представляет собой уникальный механизм обзора информации по правам человека во всех государствах-членах ООН. УПО входит в структуру Совета по правам человека и предоставляет каждой стране информировать о предпринятых ею мерах с целью улучшения положения в области прав человека, а также выполнять свои обязательства в данной сфере»[5].

Эффективным международным правозащитным механизмом выступают Специальные процедуры Совета по правам человека – «это независимые эксперты в области прав человека, уполномоченные информировать и консультировать по конкретным вопросам в области прав человека или по ситуациям с правами человека в определенных странах. Система Специальных процедур является центральным элементом механизма ООН по правам человека и охватывает все права человека: гражданские, культурные, экономические,

политические и социальные. На 1 августа 2017 г. было 44 тематических и 12 страновых мандатов»[6].

Подводя итог анализу международно-правовых универсальных механизмов защиты прав людей с инвалидностью, следует констатировать длительный и сложный путь становления международной правозащитной системы, используемой в случае, если не получилось защитить права людей с инвалидностью на внутригосударственном уровне.

К универсальным международно-правовым механизмам защиты прав людей с инвалидностью относятся: 1. Доклады государств в КПЧ о реализации МПГПП. 2. Сообщения от государства-участника МПГПП о нарушении норм МПГПП со стороны другого государства. 3. Индивидуальные жалобы в КПЧ на нарушения прав человека. 4. Доклады государств о реализации МПЭСКП. 5. Обращение в Комитет по экономическим, социальным и культурным правам лиц, чьи права нарушены какой-либо страной-участницей МПЭСКП. 6. Деятельность Специального докладчика, представляющего ежегодные доклады в Комиссию социального развития по вопросу о контроле за осуществлением государствами Стандартных правил обеспечения равных возможностей для инвалидов и разработке рекомендаций для эффективной их реализации. 7. Комитет по правам инвалидов, который рассматривает доклады государств о мерах, по осуществлению принятых обязательств, а также жалобы от лиц или групп лиц, находящихся под юрисдикцией государства-участника Конвенции о правах инвалидов. 8. Универсальный периодический обзор, который представляет собой уникальный механизм обзора информации по правам человека во всех государствах-членах ООН и входит в структуру Совета по правам человека. 9. Специальные процедуры Совета по правам человека.

Таким образом, при наличии широкого спектра универсальных международно-правовых механизмов защиты прав людей с инвалидностью следует обозначить следующие проблемные зоны и наметить пути их преодоления. Решения, принимаемые в рамках деятельности Совета по правам человека, Комитета по правам инвалидов, Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин, Комитета по ликвидации расовой дискриминации, Комитета по защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, Комитета против пыток и др., имеют статус предложений и носят рекомендательный характер, что снижает эффективность реализации их положений. Указанные обстоятельства обуславливают необходимость придания решениям Совета и Комитетов ООН статуса обязательных к исполнению государствами-членами международного сообщества.

Оправданным выступает рассмотрение вопроса о создании на базе универсальной международной организации постоянно действующей единой судебной инстанции по правам человека, к компетенции которой относилось бы рассмотрение всех категорий дел, связанных с нарушением прав человека. Для Республики Беларусь создание универсального Международного суда по правам человека на базе ООН позволит восполнить пробел в региональном судебном механизме защиты прав человека и позволит реализовать статью 61 Конституции Республики Беларусь, согласно которой «каждый вправе в соответствии с международно-правовыми актами, ратифицированными Республикой Беларусь, обращаться в международные организации с целью защиты своих прав и свобод, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты»[7].

Решение обозначенных проблем будет содействовать совершенствованию международно-правовых универсальных механизмов защиты прав людей с инвалидностью.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Яковлева, Е.Н. Поощрение и защита прав инвалидов в международном праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / Е. Н. Яковлева ; Федеральное государственное бюджетное учреждение науки Институт государства и права Российской академии наук. – М., 2015. – 62с.
2. Права инвалидов: правовое регулирование, механизмы защиты и реализации / под ред. Ф.Д. Байрамова, Р.М. Хакимова. – М.: МГГЭУ, 2017. – 48с.

3. Всемирная программа действий в отношении инвалидов [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/prog.shtml. – Дата доступа: 23.05. 2018.
4. Конвенция о правах инвалидов [Электронный ресурс]. //Конвенции и соглашения. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/disability.shtml. – Дата доступа: 23.05. 2018.
5. Универсальный периодический обзор [Электронный ресурс]. //ООН Совет по правам человека. – Режим доступа: <https://www.ohchr.org/RU/hrbodies/upr/pages/UPRMain.aspx>. – Дата доступа: 16.08. 2018.
6. Специальные процедуры Совета по правам человека [Электронный ресурс]. //Объединенные нации. Права человека. Управление Верховного Комиссара. – Режим доступа: <https://www.ohchr.org/ru/HRBodies/SP/Pages/Welcomerpage.aspx>. – Дата доступа: 16.08.2018.
7. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Мн.: Амалфея, 2005. – 48с.

А.А. ГРИГОРОВИЧ

Минск, факультет управления, АУППРБ, студентка 4-го курса

НАИВЫСШИЕ КОНСТИТУЦИОННЫЕ ЦЕННОСТИ В КОНСТИТУЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ 1993 ГОДА

Провозглашение и закрепление в законодательстве свободы вероисповедания является значительным достижением правовой науки. Свобода вероисповедания является неотъемлемым компонентом общечеловеческих ценностей, одной из основ демократических прав и свобод.

Так, в данной статье, рассмотрим право на свободу вероисповедания в контексте регламентируемых в законодательстве ценностей. В настоящее время, ценности окружающего мира подвергаются определенным испытаниям, ведь именно ценности являются средством объединения общества, государства, его граждан, ориентиром и фактором стабильности и развития государства.

Однако, вопрос, связанный с точным научным определением такого понятия как «ценность» является неопределенным. Так, в юридической литературе выделяют две значимые категории ценностей – ценности права и ценности в праве. Право в первом случае отражает политические, этические, экономические, мировоззренческие и иные элементы социальной культуры, тогда как ценности в праве - это ценности, которые полностью или частично им урегулированы [1, с. 21]. Именно поэтому в правовой науке категория «ценность» имеет юридически определенную оболочку, а в ряде случаев даже закрепляется в различных нормативных актах. В том числе определение ценность в праве может подразумевать более широкие категории, которые включают в себя ряд объектов, которые также попадают под указанную ценностную категорию.

Особую значимость упоминание о ценностях приобретает в тексте конституции, которая сама по себе является общегосударственной ценностью, ведь каждое государство формирует свои базовые ценности. Конституционные ценности каждого государства неповторимы и уникальны, с особенностями суверенного народа, создающего и воспроизводящего свою государственность в историческом контексте лингво- и социально-культурной преемственности и смены поколений. К конституционным ценностям можно отнести три фундаментальных категории - права человека, справедливость, равенство.

Так, в самом тексте Конституции Российской Федерации 1993 г. понятие «ценность» употребляется трижды. В ст. 2 говорится о том, что «человек, его права и свободы являются высшей ценностью» [2]. Из этого можно сделать сразу несколько выводов. Из

утверждения не ясно, что конкретно выступает в качестве высшей ценности: сам человек или его права и свободы, ведь понятно, что это два совершенно противоположных феномена. Человек - это индивид с физиологическими свойствами, а права и свободы - это охраняемая законом мера возможного поведения, направленная на удовлетворение интересов человека. Если они выступают на равных, то встает вопрос о приоритете той или иной высшей ценности. На наш взгляд, высшей ценностью все же является человек, без которого наличие или отсутствие феномена прав и свобод становится бессмысленным. Данный подход поддерживает русский философ Н. А. Бердяев, который утверждал, что «человек есть большая ценность, чем общество, нация, государство, а личность не может быть частью общества, потому что она не может быть частью чего-либо, она может быть в общении с чем-либо» [3]. Отметим, тот факт, что рассматриваемое право на свободу вероисповедания является непосредственным, неотчуждаемым правом человека и исходя из вышеуказанной нормы, достаточно дискуссионной в контексте понимания, является высшей ценностью. Нормативно-правовая база законодательства для реализации прав и свобод человека в сфере свободы совести и вероисповедания посвящена, осуществлению идеала религиозной свободы и прав верующих в их институциональном выражении. Фактически в системе права имеет место подмена декларируемого права каждого индивида на свободу вероисповедания, правами верующих. Религиозные организации традиционно являются объектом политических интересов и «специального» контроля со стороны власти во многих государствах мира, вследствие чего не только нарушаются права религиозных меньшинств, «размывается» целый ряд демократических конституционных принципов, подавляется свобода мировоззренческого выбора и подмену категории ценности индивидуального права, коллективными правами. Однако определение, сущностное содержание и значение формирования правового механизма реализации права, ценности, на свободу вероисповедания до настоящего времени в полной мере не оценено и сводится к «специальному» регулированию деятельности религиозных организаций.

Далее выделяют точки зрения, что «права человека - это единственная высшая ценность, все остальные общественные ценности (в том числе и обязанности человека) такой конституционной оценки не получили и, следовательно, располагаются по отношению к ней на более низкой ступени и не могут противоречить». Однако, если есть высшая ценность, следовательно, есть ценности и менее значимые, не высшие, - тогда что можно к ним отнести? Однако текст Конституции Российской Федерации не дает ответа на этот вопрос, на наш взгляд, проблематика состоит в том, что из-за отсутствия терминологического аппарата толковать понятия менее важных ценностей каждый может по собственному усмотрению, исходя из своей мировоззренческой позиции.

Включение в ст. 2 Конституции Российской Федерации положения о том, что человек и его права и свободы являются высшей ценностью в государстве, преследует несколько целей [2]. Прежде всего это означает, что осознание приоритетности прав человека приобрело свойство конституционной ценности. Кроме того, данная конституционно-правовая ценность в рамках осуществления идеологической функции Конституции Российской Федерации постепенно внедряется в общественное и государственное сознание России. Закрепление ее в тексте Основного закона государства способствует воспитанию уважения к этому основному документу страны, укреплению веры в справедливость права в целом. Права человека составляют ядро ценностного осознания человека, его прав как главной цели демократического государства и общества.

Относительно общечеловеческих ценностей одной из важнейших является справедливость. Понятие «справедливость» неизвестно естественной природе, так происходит смешение понятий с определением «целесообразность», которая позволяет живым существам выжить в борьбе между видами. Категории «справедливость», «добро», «свобода», «равенство» были придуманы человеческим обществом для обеспечения совместной жизнедеятельности. Эти понятия существуют только в разумном

человеческом обществе. Однако содержание данной категории зависит от менталитета народа. Так, в западноевропейской культуре справедливость означает «жить по правилам», в арабо-мусульманской - «истинность» и «усредненность», в славяно-русской - «правда, справедливость» [3].

Стоит отметить два важных аспекта справедливости. Во-первых уравнивающая справедливость - это равенство всех перед законом и судом независимо от каких-либо признаков. Во-вторых справедливость пропорциональная - это эквивалентное, воздаяние каждому в зависимости от сделанного им на благо общества. При этом справедливость - это одно из самых спорных явлений, которое, по мнению различных ученых, может либо существовать, либо отсутствовать в одном и том же государстве и обществе. Все зависит от восприятия каждого конкретного человека, находящегося в определенном положении в данном государстве. Таким образом, можно утверждать, что справедливость - это, прежде всего, оценочная категория, относящаяся к сфере морали и нравственности. Так в качестве примера можно привести ч.2 ст. 16 Конституции Республики Беларусь [4] где указано, какая деятельность религиозных организаций относится к запрещенной, так если деятельность против суверенитета Республики Беларусь, ее конституционного строя кажется нам очевидной, то деятельность которая наносит вред их здоровью и нравственности является спорной и оценочной категорией. Ведь то, что по мнению одного человека является справедливым, правильным, по мнению другого несправедливо и безнравственно. То есть справедливость – это гибкое понятие, которое применимо к конкретному взгляду индивида в конкретной ситуации.

Справедливость, будучи облечена в нормы права, обязана исходить из идеи абсолютной, устоявшейся веками. Как отмечает О. И. Цыбулевская, «особенности юридической справедливости заключаются в том, что она в правовой сфере носит наиболее четкий, формально определенный характер, зачастую связана с государственным принуждением. Основной целью правовой системы является достижение справедливости [5].

В Конституции Российской Федерации, как и во многих других конституциях, термин «справедливость» присутствует в преамбуле: «Мы, многонациональный народ Российской Федерации, <...> чтя память предков, передавших нам веру в добро и справедливость» [2]. Здесь данная категория рассматривается как морально-нравственная основа существования народа, идеологическая ценность, длительное время существующая в историческом развитии государства и нации. Для того чтобы справедливость действительно была признана в качестве конституционной ценности, мало прямо указать на это в конституции страны, нужно, чтобы жизнь в данном государстве строилась в соответствии со смыслом этой высшей ценности. Особую роль данной конституционной ценности отмечает М. В. Пресняков, «Справедливость как ценность содержательно характеризуется актуальным присутствием и сосуществованием всех иных ценностей в непротиворечивом соотношении между собой» [6].

К фундаментальным конституционным ценностям относится, на наш взгляд, равенство прав и свобод человека и гражданина. Ведь значимость конституции состоит в ее способности закрепить на высшем законодательном уровне равенство всех граждан перед законом и судом независимо от их происхождения, материального положения, социального статуса и других факторов. Справедливо отмечал русский философ С. Л. Франк: «...все люди равны, потому что они имеют равные права и притязания; а права и притязания всех равны, потому что они безмерны. Каждый человек есть по своему существу самодержец, неограниченный властелин над своей жизнью; самодержцы же, естественно, равны между собой. Идея равенства вытекает здесь, таким образом, из идеи абсолютной ценности самодовлеющей человеческой личности, из обоготворения каждого отдельного человека как такового» [7]. Исходя из этого философского посыла можно заключить, что именно равенство прав и свобод выступает в качестве фундаментальной

конституционной ценности, которая является определяющей для всего комплекса прав и свобод человека.

Как отмечает В. Д. Зорькин, последовательная реализация равенства и справедливости в социальных отношениях и поведении людей является необходимым условием верховенства права как важнейшей конституционной характеристики реального юридического состояния социума и сбалансированности его начал (элементов), таких как власть, свобода, закон и общее благо (общая цель) [8].

Все рассмотренные конституционные ценности находятся во взаимосвязи, взаимовлиянии, их реализация определяет особенности правовой системы Российского государства. Только системное, совокупное их действие может привести к желаемому для всего общества.

Таким образом, на наш взгляд свобода вероисповедания является конституционной ценностью Российской Федерации, во –первых свобода вероисповедания является неотчуждаемым индивидуальным правом каждого человека и согласно выводу сделанному из ст. 2 Конституции Российской Федерации приравнивается к высшей ценности государства. Во-вторых отметим, что в настоящее время важно четко разграничивать право на индивидуальную и коллективную свободу вероисповедания. Далее выделим, что российское законодательство предусматривает толкование исключительно высшей ценности в праве, таким образом согласимся с мнением, что не хватает формулировок ценности, не приравненных к высшим, что усложняет понимание таких категорий и допускает вольное трактование. Далее к ценностям с теоретической точки зрения относят такие понятия как равенство и справедливость, которые являются фундаментальной основой каждого правового государства. И являются также основой при реализации права свободы вероисповедания, однако интересно, что такие базовые термины имеют весьма оценочный и дискуссионный характер, в частности понятие справедливости.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Бурьянов, С. А. Правовые основания, сущностное содержание и гарантии свободы совести / С. А. Бурьянов // Государство и право. – 2009. – № 1. – с. 21.
2. Конституция Российской Федерации, 12 дек. 1993 г. : в ред. Закона Рос. Федерации от 21.07.2014 г. [Электронный ресурс] // Законодательство стран СНГ : инф.-правовая система. – Режим доступа: www.spinform.ru. – Дата доступа : 10.11.2018.
3. Крусс В. И. Российская конституционная аксиология: актуальность и перспективы / В. И. Крусс // Конституционное и муниципальное право., № 2.
4. Цыбулевская О. И. Нравственные основания современного российского права / О. И. Цыбулевская // под ред. Н. И. Матузова. Саратов, 2004. с. 108.
5. Пресняков М. В. Конституционная концепция принципа справедливости / М. В. Пресняков // под ред. Г. Н. Комковой. М., 2009. с. 34.
6. Бердяев Н. А. Философия свободного духа. / Н. А. Бердяев // М., 1994. с. 306-307.
7. Франк С. Л. Духовные основы общества / С. Л. Франк // М., 1992. с. 118.
8. Зорькин В. Д. Ценностный подход в конституционном регулировании прав и свобод / В. Д. Зорькин // Журнал российского права, 2008 г., № 12 – с. 28.

Ю.В.ГУТИЧ

Минск, Учреждение образования «Белорусский государственный университет», магистрант 2 курса.

НАЦИОНАЛЬНАЯ СИСТЕМА ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В ОБЛАСТИ ЗАЩИТЫ ПРАВ ДЕТЕЙ

Национальная стратегия в области защиты прав детей в первую очередь, опирается на систему действующего законодательства и признанные в данной области международно-правовые документы и нормы. В каждой стране национальная система защиты прав детей включает в себя помимо законодательства также и систему государственных органов, деятельность которых направлена на защиту и восстановление законных интересов и прав детей. В систему защиты прав и законных интересов прав детей необходимо также включить те общественные организации, целью которых является оказание содействия, защите и соблюдении прав детей.

В соответствии со ст. 59 Конституции Республики Беларусь, государство «обязано принимать все необходимые меры для создания внутреннего и международного порядка, необходимого для полного осуществления прав и свобод, предусмотренных Конституцией Республики Беларусь» [5].

Республика Беларусь признавая приоритет общепризнанных принципов международного права, ратифицировала Конвенцию о правах ребенка, которая вступила в свою законную силу для Беларуси 31 октября 1990 г.

Присоединившись к Конвенции, республика должным образом взяла на себя международные обязательства по приведению своего законодательства в соответствии с Конвенцией [6].

Необходимо отметить, что за период с 1991 г. до настоящего времени было принято множество нормативно-правовых актов, которые имели непосредственное отношение к правам ребенка.

Верховным советом Республики Беларусь были приняты постановления:

- О дополнительных мерах по улучшению охраны материнства и детства в Республики Беларусь;
- Национальная программа профилактики генетических последствий, обусловленных катастрофой на ЧАЭС;

Правовую основу в области защиты прав ребенка составляют:

- Закон «О Гражданстве Республики Беларусь»;
- Закон «Об Образовании в Республики Беларусь»;
- Закон «Об государственных пособиях семьям, воспитывающим детей»;
- Закон «Об общих началах государственной молодежной политики в Республики Беларусь»
- Закон «О свободе вероисповеданий и религиозных организациях».

Это свидетельствует о том, что для развития национального законодательства в нашей стране имеются все необходимые условия. Естественно, вышеперечисленные законы претерпели на современном этапе различные изменения и дополнения.

Первым нормативным документам в области защиты прав детей в Республике Беларусь, который непосредственно начал регулировать права детей, стал Закон Республики Беларусь «О правах ребенка» от 19 ноября 1993 г., в редакции от 08.07.2008 №365-З "О.

Можно сказать, что этот документ имел прогрессивное значение, это был первый нормативный акт, по правам детей, имеющий юридическую силу не только у нас, но и в качестве примера для стран СНГ. В свою очередь, контрольную функцию над соблюдением закона возложили на Министерство образования Республики Беларусь. Конституция Республики Беларусь провозглашает, что семья, детство, отцовство и материнство находятся под защитой государства.

Закон Республики Беларусь «О правах ребенка» (состоит из 40 статей) определяет те категории детей, которые могут быть отнесены к группе находящихся в неблагоприятных условиях и экстремальных ситуациях. Сюда относятся: дети, оставшиеся без попечения родителей; дети-инвалиды и дети с особенностями психофизического развития; дети, пострадавшие от стихийных бедствий, аварий и

катастроф; дети-беженцы; дети, привлекаемые к административной и/или уголовной ответственности; дети, подвергнутые насильственному перемещению.

Также, закон определяет правовой статус ребенка как субъекта правоотношений, закрепляет основные задачи и принципы государственной политики в отношении ребенка, также основные права и обязанности, обязанности органов государственной власти, учреждений, организаций и предприятий, общественных организаций объединений и граждан по защите детства.

Данный закон определяет понятие «ребенок». Ребенком (ст.1) является лицо с момента его рождения и до достижения 18-летнего возраста, если по законодательству он раньше не приобрел гражданскую дееспособность в полном объеме [8].

Особенно значимым законодательным актом в сфере социальной защиты детей, признанных находящимися в социально опасном положении СОП является Закон «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» от 4 января 2014 г. № 123-З. Он ввел в национальную систему защиты детства новое понятие — несовершеннолетний, находящийся в социально опасном положении; определил, что такое индивидуальная профилактическая работа; расписал полномочия государственных органов и учреждений в сфере профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних.

7 января 2006 г. вступил в силу Закон Республики Беларусь от 21 декабря 2005г. «О гарантиях по социальной защите детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, а также лиц из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей».

В целях обеспечения защиты прав и законных интересов детей в неблагополучных семьях, повышения ответственности родителей, не выполняющих обязанности по воспитанию и содержанию своих детей, был принят Декрет президента Республики Беларусь от 24.11.2006 № 18 «О дополнительных мерах по государственной защите детей в неблагополучных семьях» (с последующими изменениями и дополнениями).

В Республики Беларусь, реализуются различные государственные программы, направленные на улучшение положения детей и их прав. В частности, такие государственные программы как:

- Государственная программа развития специального образования в Республике Беларусь на 2012–2016 годы, которая в свою очередь направлена на совершенствование системы специального образования, а также повышение уровня качества и доступности образования для детей с особенностями психофизического развития;

- Национальная программа демографической безопасности Республики Беларусь на 2011–2015 годы;

- Государственная программа профилактики ВИЧ-инфекции на 2011–2015 годы;

- Государственная программа по созданию без барьерной среды жизнедеятельности физически ослабленных лиц на 2011–2015 годы;

- Государственная программа национальных действий по предупреждению и преодолению пьянства и алкоголизма;

- Государственная программа по созданию без барьерной среды.

Также важно подчеркнуть, что целью реализации Закона Республики Беларусь «О правах ребенка», в стране разрабатывались:

- Национальные планы действий по улучшению положения детей и охране их прав на 2004–2010 годы и на 2012–2016 годы.

Национальные планы в стране принимаются в целях координации действий и взаимного сотрудничества государственных органов, гражданского общества, всех заинтересованных в решении следующих задач:

- обеспечение благоприятных условий для полноценного физического, интеллектуального и нравственного развития подрастающего поколения, повышения качества жизни детей;

- развитие системы воспитания и реализация прав и законных интересов детей;
- укрепление здоровья детей и формирование навыков здорового образа жизни, обеспечение своевременной и должной реабилитации детей с особенностями психофизического развития;
- повышение качества оказания социально-педагогической поддержки и психологической помощи детям и их семьям;
- уменьшение социального сиротства, обеспечение защиты детей от насилия и жестокости;
- пропаганда позитивного образа современной семьи, материнства и отцовства;
- формирование правового самосознания подрастающего поколения, привлечение детей к участию в принятии решений, касающихся их интересов, подготовка к активной общественной жизни [2].

Таким образом, национальные планы действий являются комплексными, охватывающими все стороны жизни подрастающего поколения в Республике Беларусь.

С целью охраны прав детей, оказавшихся в экстремальных жизненных ситуациях, и обеспечения их социальной защиты в стране были реализованы три президентские программы «Дети Беларуси»:

- Указ Президента Республики Беларусь от 19 апреля 1995 г. № 150 «Об утверждении Национального плана действий по охране прав ребенка на 1995–2000 годы;
- Указ Президента Республики Беларусь от 6 января 1998 г. № 3 «О президентской программе “Дети Беларуси”».
- Указ Президента Республики Беларусь от 24 мая 2001 г. № 281 «О президентской программе “Дети Беларуси” на 2001–2005 годы;
- Указ Президента Республики Беларусь 15 мая 2006 г. № 318 «О президентской программе “Дети Беларуси” на 2006–2010 годы.

На данный момент необходимо отметить, что реализация президентских программ позволила организовать работу:

- по укреплению здоровья детей, прежде всего проживающих на загрязненных радионуклидами территориях;
- способствовала развитию в стране системы социального обслуживания семьи и детей;
- способствовала решению проблем детей-инвалидов, детей с особенностями психофизического развития, детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей[2].

Механизм реализации и выполнения президентских программ «Дети Беларуси», помогло заложить основу функционирующей сегодня в Республике Беларусь системы социальной защиты ребенка и семьи.

Таким образом, на основании вышеперечисленного необходимо отметить, что в целях реализации защиты прав детей в Республики Беларусь, принимаются многочисленные законодательные акты, связанные с защитой прав ребенка. Создан фундамент национального законодательства.

На современном этапе, национальная система законодательства в области защиты прав и интересов детей в Республики Беларусь представлена, более чем 100 законами и различными нормативно-правовыми актами, которые регулируют все сферы жизнедеятельности детей.

В законодательстве Республики Беларусь сохраняются нормы, не отвечающие сложным социально-экономическим условиям в стране и неспособные предотвратить их негативное воздействие на семью и ребенка, что ведет к увеличению размеров социального сиротства, и других серьезных проблем в области детства.

Необходимо отметить, что в настоящее время настоятельно дает о себе знать проблема разработки нормативных правовых актов, направленных на обеспечение безопасности детей, в усилении административной ответственности за оставление детей

в раннем возрасте без надлежащего присмотра. В этих целях необходимо создать эффективную систему выявления детей раннего возраста, оставленных без надлежащего присмотра.

В стране осуществляется работа по совершенствованию нормативных актов, направленных на защиту от насилия, угрозы торговли людьми и эксплуатации. Идет работа в направлении усиления соответствия законодательства белорусского и международного законодательства в данной сфере, а также рассматривается возможность присоединения Республики Беларусь к Конвенции Совета Европы о защите детей от эксплуатации и надругательств сексуального характера.

Специалисты и многие заинтересованные лица обсуждают возможность и необходимость созданий в нашей стране института уполномоченного по правам ребенка. В 2002 году по итогам рассмотрения второго периодического отчета о реализации Конвенции о правах ребенка эта проблема начала обсуждаться и на уровне правительства.

В 2006 году прошел круглый стол на тему «Перспективы введения института Уполномоченного по правам ребенка в Республике Беларусь», организованный при участии Палаты представителей Национального собрания, Национальной комиссии по правам ребенка, Министерства образования и Представительства Детского фонда ООН (ЮНИСЕФ) в Республике Беларусь.

В 2013 году появилась информация о том, что этот вопрос уже согласовывается на уровне Правительства. Однако до настоящего времени эта идея не реализована, что по мнению автора сыграло бы позитивную роль в реализации основных целей и задач государственной политики в области защиты прав детей.

Следует отметить, что продвижение этой идеи происходит параллельно с воплощением идеи о создании ювенальной юстиции, которая также до сих пор не имплементирована в качестве правового института. По этому поводу специалисты говорят о необходимости создания новой специализированной судебно-правовой системы защиты прав несовершеннолетних, которая должна быть представлена как государственными, так и негосударственными органами, осуществляющими правосудие по делам о преступлениях и правонарушениях детей, контроль исправления и реабилитации несовершеннолетних в конфликте с законом и профилактику детской преступности.

При этом наибольшее внимание уделяется вопросам восстановительного правосудия, которое в большей мере ориентировано не на наказание, а создание разнообразных видов помощи и превентивных мер.

Практически все нормативные правовые акты, связанные с защитой прав детей, направлены на всестороннюю разработку и внедрение в государственную политику концепта безопасности ребенка, что переопределяет ключевой компонент системы защиты детства – взаимодействие государства, общественных организаций, родителей и детей.

Проведенный анализ, позволяет сделать вывод, что в Республике Беларусь в соответствии с Конвенцией о правах ребенка удалось достичь следующих результатов в области соблюдения прав детей.

Создана необходимая для обеспечения нормативного правового регулирования в сфере реализации прав детей законодательная основа, отвечающая международным нормам.

В законодательстве содержится принцип, согласно которому признается, что каждый ребенок нуждается в помощи, поддержке и защите, и прежде всего те дети, которые оказались в трудной жизненной ситуации.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Абрамов, В.И. Международная защита прав ребенка / В.И. Абрамов // Международное публичное и частное право. – 2006. - N 3. - С. 37.

2. Астахов, П. Час ребенка. Интервью с Уполномоченным при Президенте РФ по правам ребенка П. Астаховым // Российская газета. Федеральный выпуск. - N 5081(2). - 2010. - 12 января

3. Декларация прав ребенка: принята 20 ноября 1959 г. Резолюцией 1386 (XIV) Генеральной Ассамблеи ООН // Международная защита прав и свобод человека: Сборник документов. - М., 1990. - С. 78

4. Доклад «Реализация прав детей в Республике Беларусь. Ситуационный анализ». ЮНИСЕФ (www.unicef.by).

5. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). - Минск: Амалфея, 2008. – 48 с.

6. Конвенция о правах ребёнка. Принята и открыта для подписания, ратификации и присоединения резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 года // Права человека: Сб. междунар.-правовых док. / Сост. В.В. Щебров. Минск, 1999. - С. 137 - 151

7. Калугин, В.Ю. Правовые аспекты введения в Республике Беларусь института уполномоченного по правам ребенка // Канвенцыя ААН аб правах дзіцяці і абаронаправоўдзяцей у Беларусі. Мн: МіністэрстваадукацыяРэспублікі Беларусь, НацыянальнаяакадэміянаукБеларусі, 1999. С.13-16.

8. О правах ребенка: Закон Республики Беларусь от 19 ноября 1993 г. № 2570-ХІІ, с изм. и доп.: текст приведен по состоянию на 1дек. 2005 г. Мн.: Дикта, 2006.

9. Подофёдова. А.С. защита прав детей как одна из составляющих государственной политики Республики Беларусь // Адукацыя и выхаванне. – 2006. — №6. – С. 3 - 10

Н. О. ДЕМЬЯНЁНОК

Могилев, Частное учреждение образования Могилевский филиал «БИП-Институт правоведения, Студент 3 курса специальности «Правоведения»

АМНИСТИЯ И ПОМИЛОВАНИЕ В КОНТЕКСТЕ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА НА ЖИЗНЬ

Одним из видов освобождения от уголовной ответственности, обусловленных своими особенностями и целым рядом специфических качеств, придающих ему некую одиозность, выделяется институт амнистии.

Зарождение амнистии, по мнению историков, произошло еще в древней Греции. Данное понятие происходит от греческого *Amnestia*, что означает прощение, забвение. Исторически амнистия всегда применялась к лицам, виновно совершившим общественно опасные деяния и подлежащими в связи с этим уголовному преследованию.

На современном этапе под амнистией понимают полное или частичное освобождение от наказания лиц, совершивших преступление либо замена этим лицам назначенного судом наказания более мягким наказанием. В этом плане нельзя не согласиться с подходом к определению амнистии, которого придерживается А.Я. Гришко: «амнистия - акт милосердия высшей законодательной власти, применяемый к определенным категориям граждан, совершившим преступление» [1, с. 30].

Давая дефиницию помилования, С.И. Комарицкий рассматривал его как нормативный акт органа высшей государственной власти, носящий исключительный характер. Говоря об исключительности, автор имел в виду то обстоятельство, что амнистия не устраняет наказуемости определенных деяний, а только допускает отказ от ее применения в отношении установленных категорий лиц [3, с. 7].

Так или иначе, но прозвучавшая в решении Верховного суда РФ современная официальная позиция судебной власти в этом вопросе в большей степени явилась отражением первого теоретического подхода: «амнистия является проявлением гуманизма

к лицам, совершившим преступление, и не отменяет ни приговор суда, ни уголовный закон, предусматривающий ответственность за те или иные преступления» [2, с. 5].

Акт амнистии оказывается крайне специфическим правовым документом, особенности которого в первую очередь связаны с последовательностью действия такого акта во времени. Действие же акта амнистии распространяется на деяния, совершенные до его издания. То есть он прекращает уже возникшие отношения, подпадающие под уголовную ответственность. По той же причине акт не распространяется на преступления, окончившиеся после его принятия. В учебной литературе по уголовному праву такой принцип действия совершенно справедливо определяется как несвойственный уголовным законам [4, с. 280].

Следует помнить, что применение амнистии не влечет за собой реабилитацию подвергаемого ей лица и не освобождает от обязанностей возмещения причиненного преступлением вреда. Амнистированное лицо освобождается только от соответствующего воздействия меры уголовно-правового характера, но не от материальной ответственности.

В Республики Беларусь, в которой амнистия осуществляется сугубо по инициативе государства, как правило, приурочивается к каким-либо знаменательным датам в жизни государства. Порядок применения её в Беларуси регламентируется соответствующими законам об амнистии, в котором предусматривается конкретная категория лиц, подлежащих амнистии (категории лиц, к которым амнистия не применяется, определяются органами, на которые возлагается исполнение закона об амнистии), устанавливаются сроки его исполнения, разрешаются сроки ее применения, а также разрешаются другие вопросы, связанные с применением амнистии. Акт амнистии — это право государства прощать своих граждан, находящихся в местах лишения свободы, а не его обязанность. И, соответственно, реализовываться оно должно как исключение из общего правила.

Таким образом, каких-либо восстановительных мер амнистия не вызывает, и обращение к истории не позволяет найти какие-либо примеры, противоречащие этому. Так называемая процедура амнистирования никогда не влекло за собой вознаграждения за понесенную часть уголовного наказания, за ним не следовало возмещение утраченных прибылей, воскрешение неиспользованных прав и пр. По образному выражению П.И. Люблинского, «амнистия отсекает лишь все ограничения, которые имеют репрессивный характер, поскольку они могут влиять на будущее» [5, с. 4].

Дискуссионным остается вопрос о последствиях амнистии. Действительно, трудно решить, что важнее: благополучия всего общества, которое ставится под угрозу, когда от ответственности или наказания уходят преступники, или предоставление лицу, совершившему преступное деяние, еще одного шанса вернуться в общество и пересмотреть свои правовые взгляды. Вполне очевидно, что полностью отказаться от нее нельзя. Поэтому при принятии акта амнистии необходимо продумать каждый шаг, следует учитывать, что от наказания и ответственности, можно освобождать только те категории лиц, по отношению к которым применение уголовной ответственности нецелесообразно. Важно также учитывать фактическое исправления виновного, который должен изучаться при применении акта к конкретному лицу. «Нельзя забывать и о том, что когда в стране часто принимаются акты об амнистии, это девальвирует ее политико-правовую значимость, формирует в общественном сознании, особенности у неустойчивых правонарушителей, чувства безнаказанности за содеянное» [4, с. 173].

Юридически понятие амнистии представляет собой основание прекращения уголовного преследования без права на реабилитацию. Фактически амнистирование лица, подвергнутого мерам процессуального или уголовно-правового принуждения, не всегда свидетельствует о наличии действительного отношения уголовной ответственности, поскольку связано не столько с виновностью обвиняемого или осужденного в совершении преступления, сколько с его согласием на персональное применение данного акта. И в

этом смысле амнистия является условно-нереабилитирующим, имеющим компромиссную природу, основанием прекращения уголовного преследования.

Следовательно, амнистия представляет собой акт реализации не только уголовной, но и межотраслевой политики государства, объявляемый уполномоченным (высшим) его органом, представляющий широкий спектр правовых последствий. Амнистия содержит элемент прощения лиц, совершивших преступления, и направлена на решение (оптимизацию) той или иной социальной проблемы.

Помилование можно рассматривать как заключительный этап отправления правосудия.

Сказанное, разумеется, в полной мере относится и к осужденным, которым был вынесен смертный приговор. Так, например, в ст. 6 Международного пакта о гражданских и политических правах указано, что каждый, кто приговорен к смертной казни, имеет право просить о помиловании или о смягчении приговора, что способствует реализации права на жизнь.

На необходимость соблюдения этой нормы обращает внимание в резолюции 1984/50 Экономического и Социального Совета ООН от 25 мая 1984 года, где указаны меры, гарантирующие защиту прав тех, кто приговорен к смертной казни, а также в других международно-правовых документах. В результате помилования «смертнику» даруется права на жизнь, таким образом, по мнению Пантелеевой Т.В., помилование — это не только акт милости, это еще и акт доверия. Если мы доверяем осужденному, если мы его освобождаем от наказания, смягчаем его положение, то он должен искупить свою вину честным трудом и уж, по крайней мере, не совершать новых преступлений. А если он совершает новое преступление, значит, мы должны признать, что помилование было ошибочным, и он оказанного доверия не оправдал [5].

Подводя итог работы, можно сделать вывод, помилование принимается, как правило, по ходатайству самого осужденного, которому гарантируется первостепенное, естественное право на жизнь, а амнистия носит обезличенный характер. Представляется, что для решения вопроса о помиловании во всех случаях необходимо знать мнение самого осужденного. Ведь наряду с правом на жизнь человек должен обладать и правом на смерть. Тем более это касается преступника, виновного в тяжчайших преступлениях.

С нашей точки зрения, амнистия должна объявляться редко, например, в ознаменование наиболее важных государственных событий, гораздо чаще следует использовать именно помилование, которое носит индивидуальный характер. Цель помилования и амнистии заключается в прощении государством лиц, совершивших преступление, а также реализация каждого человека права на «новую» жизнь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гришко, А. Я. Амнистия. Помилование. Судимость / А. Я. Гришко, А. М. Потапов. – М., 2009. – 143 с.
2. Келина, С. Г. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности / С. Г. Келина. – М., 1974. – 232 с.
3. Комарицкий, С. И. Эффективность освобождения из исправительно-трудовых учреждений по амнистии / С. И. Комарицкий. – М., 1982. – 127 с.
4. Люблинский, П. И. Право амнистии. Историко-догматическое и политическое исследование / Люблинский П.И. // Одесса: Издание на русском языке, оформление, «YOYO Media». - 2011. – 373 с. – URL: <http://static.my-shop.ru/product/pdf/88/879257.pdf>. – Дата доступа: 27.10.2018.
5. Пантелеева, Т. В. Право на помилование / Т. В. Пантелеева // Молодой ученый. – 2014. – № 21. – С. 533-535. – URL: <https://moluch.ru/archive/80/14230/>. – Дата доступа: 26.10.2018.

Н.В. ДЕНИСЕНКО

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПОЛОЖЕНИЯ СЕКСУАЛЬНЫХ МЕНЬШИНСТВ

В последнее время, особенно в странах Европы, все чаще говорят о сексуальных меньшинствах и об однополых союзах. Это связано с изменением норм морали и нравственности. В Республике Беларусь однополые браки не разрешены, что создает определенные препятствия в реализации сексуальными меньшинствами своих прав. Важно выявить эти проблемы, а также предпринять меры по их решению.

Однополые браки разрешены по законодательству многих европейских государств (Нидерланды, Бельгия, Швеция, Дания, Исландия, Норвегия, Испания), Южно-Африканской Республики, а также государств Латинской Америки (Бразилия, Уругвай, Аргентина), Канады и отдельных штатов США.

Что касается Республики Беларусь, то часть вторая статьи 32 Конституции Республики Беларусь содержит норму, согласно которой женщина и мужчина по достижении брачного возраста имеют право на добровольной основе вступить в брак и создать семью [1, с. 9]. Таким образом, законодательством Республики Беларусь брак определен как добровольный союз мужчины и женщины, который заключается в порядке, на условиях и с соблюдением требований, определенных законом, направлен на создание семьи и порождает для сторон взаимные права и обязанности (статья 12 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье) [2]. В связи с этим говорить о правовом регулировании взаимоотношений однополых партнеров не приходится, что порождает немало проблем не только в сфере семейного законодательства, но и в других сферах. К таким проблемам можно отнести:

1) Неопределенность правового режима создаваемой собственности. В соответствии со статьей 23 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье имущество, нажитое супругами в период брака, независимо от того, на кого из супругов оно приобретено либо на кого или кем из супругов внесены денежные средства, является их общей совместной собственностью. Супруги имеют равные права владения, пользования и распоряжения этим имуществом, если иное не предусмотрено Брачным договором. Супруги пользуются равными правами на совместно нажитое имущество и в том случае, если один из них в период брака был занят ведением домашнего хозяйства, уходом за детьми или по другим уважительным причинам не имел самостоятельного заработка (дохода), если иное не предусмотрено Брачным договором [2].

В однополый паре режим совместной собственности супругов не возникает, что крайне негативно может отразиться на правах одного из них при возникновении имущественного спора в однополый семье. Если в приобретение имущества оба супруга вкладывали свои денежные средства, а оформлено данное имущество было на одного из них, второй супруг вправе обратиться в суд за защитой нарушенного права, однако при этом он должен доказать, что имеет право на долю в нем. При этом, право собственности на имущество будет не равным, а будет распределяться соответственно внесенным денежным средствам. На практике данная категория гражданских споров представляет особую сложность из-за недостаточности документального подтверждения внесения денежных средств в приобретение имущества.

Для заполнения этого пробела иногда в качестве альтернативы институту брака или однополых партнерства применяется гражданско-правовой институт простого товарищества (совместной деятельности) в соответствии с пунктом 1 статьи 911

Гражданского кодекса Республики Беларусь. Предлагаем в данном случае применить нормы договора простого товарищества (договора о совместной деятельности).

2) Пунктом 8 Положения о регистрации граждан по месту жительства и месту пребывания, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь № 413 от 7 сентября 2007 года (далее – Положение о регистрации граждан по месту жительства и месту пребывания) указан минимальный размер жилого помещения, который должен приходиться на желающего зарегистрироваться по месту жительства: обеспеченность после регистрации на одного человека не должна быть менее 15 кв. метров, а в г. Минске – менее 20 кв. метров, в общежитии – менее 6 кв. метров. Однако данные нормы не распространяются на супруга (супругу) – соответственно по месту жительства супруга (супруги) [3]. Таким образом, официально являясь друг другу чужими людьми, один партнер в однополной семье не может быть зарегистрирован по месту жительства второго партнера. Это создает ряд сложностей при совместном проживании, так как если партнер (наниматель, собственник жилого помещения) умирает, нет никакой гарантии, что его партнер будет иметь право пользования данным жилым помещением. А в силу того, что он не будет являться наследником первой очереди по закону, он может утратить всякую правовую связь с собственностью, в которую, зачастую, вкладывал немалые средства.

В связи с этим, считаем необходимым дополнить пункт 9 Положения о регистрации граждан по месту жительства и месту пребывания абзацем тринадцатым следующего содержания: «гражданина – по месту пребывания лица, которого он обоснованно считает близким».

Причем под лицом, которое субъект обоснованно считает близким, можно понимать его постоянного полового партнера, с которым он совместно проживает и ведет домашнее хозяйство.

3) В соответствии с частью второй статьи 18 Закона Республики Беларусь от 18 июня 1993 года № 2435-XII «О здравоохранении» в исключительных случаях, установленных Министерством здравоохранения Республики Беларусь, в интересах пациента допускается применение научно обоснованных, но еще не разрешенных к применению в установленном законодательством Республики Беларусь порядке методов оказания медицинской помощи. Решение об их применении принимается с письменного согласия пациента, а в отношении лиц, не способных по состоянию здоровья к принятию осознанного решения, – с письменного согласия супруга (супруги) или одного из близких родственников (родителей, совершеннолетних детей, родных братьев (сестер), внуков, деда (бабки)) [4]. Таким образом, если в гомосексуальной паре внезапно заболеет один из партнеров, то научно обоснованные, но не разрешенные в Республике Беларусь методы лечения не требуют согласия второго партнера. В таком случае второй партнер в соответствии со статьей 46 указанного Закона не имеет права получить сведения, касающиеся состояния здоровья пациента.

Исходя из вышеизложенного считаем необходимым часть вторую статьи 18 Закона «О здравоохранении» после слов близких родственников (родителей, совершеннолетних детей, родных братьев (сестер), внуков, деда (бабки)) дополнить словами «а также лиц, проживающих совместно с пациентом и ведущих с ним общее хозяйство». Формулировка «лиц, которых пациент обоснованно считает близкими» в данном случае будет неуместна, поскольку речь в данном случае идет о пациенте, который не способен по состоянию здоровья к принятию осознанного решения, а значит, и не способен адекватно воспринимать других лиц в качестве близких.

4) В случае внезапной смерти одного из партнеров, второй партнер в гомосексуальной семейной паре не является наследником первой очереди. Более того, в связи с непризнанием такого рода сожительства на государственном уровне, выделить свою долю из имущества, входящего в круг наследственного (оформленного на умершего) будет также весьма сложно. Между тем, согласно статье 1057 Гражданского кодекса наследниками первой очереди по закону являются дети, супруг и родители умершего.

Также переживший супруг вправе во внесудебном порядке выделить свою долю из имущества, находящегося в общей совместной собственности с умершим (статья 1065 Гражданского кодекса Республики Беларусь) [5].

На наш взгляд, одним из наиболее рациональных решений этой проблемы является составление одним из партнеров завещания.

5) В соответствии с пунктом 6 части второй статьи 72 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь представителями в суде могут быть близкие родственники супруг (супруга) [6]. Таким образом, официально являясь друг другу посторонними лицами, партнеры в однополый семье не могут представлять интересы друг друга в суде.

На наш взгляд, данную норму необходимо дополнить словами «а также лица, которых представляемый обоснованно считает близкими».

6) Согласно части первой статьи 115 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь о задержании лица и месте нахождения задержанного орган, ведущий уголовный процесс и осуществивший задержание, обязан в течение 12 часов с момента фактического задержания уведомить кого-либо из совершеннолетних членов его семьи или близких родственников либо предоставить возможность такого уведомления самому задержанному [7]. Как видно из содержания нормы, даже термина «иные лица» в ней нет. Соответственно, обязанности уведомить партнера, с которым задержанный проживает семьей, у органа уголовного преследования нет.

В данном случае, на наш взгляд, указанную норму также необходимо дополнить словами «а также лиц, которых задержанный обоснованно считает близкими».

Таким образом, отношение к представителям сексуальных меньшинств в разных государствах различное. В одних законодательно закреплены однополые браки, в других гомосексуализм наказывается тюремным заключением и даже смертной казнью. На наш взгляд, указанные различия обуславливаются, прежде всего, отличиями в религиозных устоях, в менталитете и в понимании моральных ценностей. Легализация однополых отношений в отдельных государствах связана, по нашему мнению, с их большим распространением и необходимостью их правового регулирования, а также со стремлением отдельных государств подчеркнуть свою «демократичность» и «либерализм» путем такой легализации.

Проанализировав законодательство Республики Беларусь, можно сделать вывод о том, что в связи с отсутствием признания однополых союзов браком возникает множество проблем не только в сфере семейного законодательства, но и в сфере уголовного, гражданского, гражданско-процессуального, уголовно-процессуального законодательства, а также законодательства о здравоохранении.

Однако, на наш взгляд, легализация однополых браков в Республике Беларусь не является необходимым решением указанных проблем, поскольку белорусское общество в силу менталитета и сложившихся моральных ценностей и устоев не готово воспринимать однополый союз на равных с браком между мужчиной и женщиной. Однако, по нашему мнению, внесение вышеуказанных изменений в законодательство Республики Беларусь станет важным шагом на пути недопущения дискриминации в отношении представителей сексуальных меньшинств.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1 Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2015. – 48 с.

2 Кодекс Республики Беларусь о браке и семье : Кодекс Респуб. Беларусь, 24 июня 1999 г., № 278-3 [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа : <http://www.pravo.by>. – Дата доступа: 27.10.2018.

3 Положение о регистрации граждан по месту жительства и месту пребывания: утв. Указом Президента Республики Беларусь от 07.10.2007 № 413 «О совершенствовании системы учета граждан по месту жительства и месту пребывания» [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа : <http://www.pravo.by>. – Дата доступа: 27.10.2018.

4 О здравоохранении: Закон Респ. Беларусь, 18 июня 1993 г. № 2435-ХП [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа: <http://www.pravo.by>. – Дата доступа: 13.10.2018.

5 Гражданский кодекс Республики Беларусь: 7 декабря 1998 г. № 218-З: [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа : <http://www.pravo.by>. – Дата доступа : 13.10.2018.

6 Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь: 11 января 1999 г. № 238-З: [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа: <http://www.pravo.by>. – Дата доступа: 27.10.2018.

7 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: 16 июля 1999 г. № 295-З: [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа: <http://www.pravo.by>. – Дата доступа: 27.10.2018.

Т.Б. ЕЖОВА

*Могилев, Частное учреждение образования «БИП-Институт правоведения»,
могилевский филиал, старший преподаватель*

ПОНЯТИЕ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ТАЙНЫ, ЕЕ ОСНОВНЫЕ ПРИЗНАКИ

Профессиональная тайна занимает особое место в системе тайн, поскольку имеет непосредственное отношение к конкретной профессии. Конфиденциальная информация доверяется в первую очередь носителю профессии: нотариусу, врачу, аудитору и т.д. Только в отдельных случаях отношение к человеку может стать превалирующим над профессиональной принадлежностью, например, при выборе журналиста или адвоката.

При этом нельзя не отметить, что некоторые виды профессиональной тайны, например, такие как тайна связи, вообще не предполагают контакта между потребителем услуг и лицами, предоставляющими их.

Живица С.В. отмечает, что «вряд ли кто-либо обратился бы к адвокату, нотариусу или частнопрактикующему врачу, если бы не был уверен, что доверенные этому лицу сведения не будут сохранены втайне от посторонних, которыми в данном случае являются любые третьи лица. И ни одна успешная карьера в таких видах профессиональной деятельности не может быть построена без соблюдения этого правила» [2, с. 18].

Профессиональная тайна является неотъемлемой обязанностью определенных профессий, составной частью самой профессии. Причем если первоначально сохранение профессиональной тайны по смыслу было возложено только на физических лиц – представителей профессии, то впоследствии к субъектам профессиональной тайны добавились и организации.

Определяя место профессиональных тайн в системе конфиденциальной информации, можно отметить, что все существующие виды тайн делят по критерию преювенности на первичные и производные тайны. В случае с первичной тайной обладатель тайны охраняет собственную информацию, в случае с производной – информацию, полученную из чужих рук. Профессиональные тайны в соответствии с критерием преювенности относятся к классу производных тайн.

Необходимо отметить, что профессиональные тайны отличаются от других производных тайн тем, что, с одной стороны, в качестве субъекта – носителя тайны здесь выступает профессионал и именно по этой причине ему доверяется информация.

С другой стороны, деятельность данного профессионала, как правило, характеризуется публичностью, соответственно, отношения по поводу профессиональной

тайны имеют частно-публичный характер. Пилипенко Ю.С. отмечает, что «уже в силу этого обстоятельства они предполагают наличие особого правового регулирования, объектом которого служат не только частные интересы (приоритетные в таком правоотношении), но и интересы публичные, которые также должны быть защищены» [7, с. 57].

Понятие «профессиональная тайна» достаточно редко использовалось в юридической науке или нормативно-правовых актах. Чаще всего исследователи ограничивались самыми общими замечаниями о том, что «данная разновидность тайн основана на специфике деятельности представителей многих профессий» [3, с. 175].

Юридический словарь определяет профессиональную тайну как общее название группы охраняемых законом тайн, необходимость соблюдения которых вытекает из доверительного характера отдельных профессий. Профессиональную тайну необходимо отличать от служебной тайны, обязанность соблюдения которой вытекает из интересов службы. Словарь иностранных слов дает несколько более расплывчатое определение профессиональной тайны: как нравственной обязанности людей сохранять в тайне все, известное им в силу их профессии [4, с. 92]. Профессиональную тайну обязаны соблюдать врачи, адвокаты, священники и др.

В последнее время термин «профессиональная тайна» употребляется значительно чаще. В частности, подробное аргументированное определение профессиональной тайны было предложено Рожновым А.А., в соответствии с которым «профессиональная тайна представляет собой подлежащую сохранению в тайне в соответствии с требованиями законодательства информацию (не являющуюся государственной тайной), доверенную или ставшую известной лицу в силу исполнения им своих профессиональных обязанностей, не связанных с государственной или муниципальной службой, неправомерное распространение которой может причинить вред правам и интересам собственника информации или его правопреемников» [8, с. 31].

Смолькова И.В. отмечает, что «если подходить к институту профессиональной тайны с самых общих позиций, то определяющим в нем является принадлежность к той или иной профессии, осуществление тех или иных профессиональных функций» [9, с. 146].

Бачило И.Л. предложила следующее определение: «профессиональная тайна – это сведения, полученные представителями некоторых профессий в силу исполнения ими своих профессиональных обязанностей и защищенные от разглашения законом» [1, с. 445]. В данном случае логично, что в соответствии с определением принадлежность тайны к числу профессиональных определяется принадлежностью субъекта к некой совокупности профессий и наличием норм, специально защищающих конкретный вид тайны.

Леонов А.П. определяет профессиональную тайну как информацию, которую защищает закон, которая стала известна лицу (держателю информации) только лишь в силу исполнения им профессионального долга, не связанного с государственной или муниципальной службой. Если эта информация будет распространена, то это может причинить ущерб тому, кто доверил эту информацию, но при этом эта информация не коммерческая или государственная тайна [5, с. 38].

Лопатин В.Н., характеризуя профессиональную тайну, выделяет три ее признака [6, с. 38]. Первым признаком отнесения информации к данному виду тайны выступает профессия, в силу которой лицу доверяется или становится известной конфиденциальная информация.

Второй признак – конфиденциальную информацию доверяют лицу, которое выполняет свои профессиональные обязанности, по выбору того, кто владеет этой информацией и, обычно, касается частной жизни последнего.

Третий признак – лицо, которому в силу его специальности была препоручена информация, должно по закону обеспечить ее сохранность под страхом наступления ответственности в соответствии с действующим законодательством.

Следует отметить, что существенной особенностью профессиональных тайн является сложный характер их правовой защиты: необходимость защиты не исключительно от посторонних лиц, но и от неправомерного распространения доверенным лицом.

В этой связи положение Закона «Об информации, информатизации и защите информации», что профессиональная тайна подлежит защите только после законодательного регулирования конкретного вида тайны, представляется не совсем верным.

Очевидно, законодатель рассчитывал, что для особых общественно значимых видов профессиональной тайны защита будет выражена законодательно. А во всех других случаях правовой защите может подлежать только лишь первоначальная тайна доверителя, нарушенная в связи с несоблюдением профессиональной тайны. В следствии большая доля профессиональной информации является незащищенной.

По нашему мнению, необходимо сформулировать настоящий пункт Закона «Об информации» более четко, указав, что информация, которая относится к профессиональной тайне, не подлежит разглашению.

В этом случае законодательными актами будет установлена не правовая защита конкретной тайны, а порядок оборота такой информации и ответственность за ее разглашение.

Особенностью профессиональных тайн является то, что они или необоротоспособны, или ограниченно оборотоспособны. Это определено тем, что значительную часть профессиональных тайн можно охарактеризовать с воззрения специалиста фразой «это не моя тайна».

Так как профессиональная тайна относится, в первую очередь, доверителю, то и ее разглашение допустимо лишь только с его согласия. Обычно, доверитель дает добро на раскрытие такой информации, когда возникает надобность в интересах дела рассказать тайну другому специалисту, который тоже связан требованием конфиденциальности. И.В. Смолькова констатирует, что «сохранение в тайне вверенной информации является частью определенных видов профессиональной деятельности и это не зависит от того, как она ведется – на свой риск или от имени государства.

И если даже она ведется от имени государства, то это не значит, что это государство в лице своих других органов может без ограничений иметь доступ к таким сведениям» [9, с. 113].

Таким образом, можно предложить вытекающее из проведенного исследования определение профессиональной тайны: профессиональная тайна – защищаемая по закону информация, доверенная или ставшая известной лицу (держателю) исключительно в силу исполнения им своих профессиональных обязанностей, не связанных с государственной службой, распространение которой может нанести ущерб правам и законным интересам другого лица (доверителя), доверившего эти сведения, и не являющаяся государственной или коммерческой тайной. Если профессиональная тайна будет незаконно получена или распространена, то это может повлечь вред правам и законным интересам организации или лица.

Несомненно, что важнейший признак отбора информации, что бы отнести к профессиональной тайне – это занимаемая должность, в силу которой лицу доверена или становится известна конфиденциальная информация. Другой признак – конфиденциальная информация добровольно вверяется лицу, которое выполняет свои должностные обязанности, по выбору кто владеет этой информацией и, обычно, касается частной жизни последнего.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Бачило, И. Л. Информационное право : учебное пособие для вузов / И. Л. Бачило, В. Н. Лопатин, М. А. Федотов ; под ред. Б. Н. Топорнина. – 2-е изд., изм. и доп. – СПб. : Юрид. центр «Пресс», 2005. – 725 с.
2. Живица, С. В. Информационное право : учеб.- метод. пособие / С. В. Живица. – Минск : Частн. ин-т упр. и предпр., 2013. – 36 с.
3. Информационное право : учеб. Пособие / Г. А. Василевич [и др.] ; под общей ред. Г. А. Василевича и Д. А. Плетнева. – Минск : Адукацыя і выхаванне, 2013. – 352 с.
4. Информация как объект гражданского права. Монография / Боташева Ф.Н. ; под науч. ред. : Камышанский В. П. – Ставрополь : Изд-во СевКавГТИ, 2005. – 205 с.
5. Леонов, А. П. Актуальные проблемы информационной безопасности в контексте глобализации // IX Международная конференция «Комплексная защита информации» : материалы конференции (1-3 марта 2005 г., Раубичи) / Отв. ред. А. П. Леонов. – Минск, 2015. – С. 38-42.
6. Лопатин, В. Н. Правовая охрана и защита права на тайну / В. Н. Лопатин. – Юридический мир.–2009. –№ 7. – С. 38-39.
7. Пилипенко, Ю.С. Особенности профессиональных тайн / Ю. С. Пилипенко // Законодательство и экономика. –2014. –№ 3.– С. 57-63.
8. Рожнов, А. А. Уголовно-правовая охрана профессиональной тайны : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / А. А. Рожнов. – Ульяновск, 2012. – 36 с.
9. Смолькова, И. В. Тайна : понятие, виды, правовая защита. Юридический терминологический словарь-комментарий / И. В. Смолькова. – М. : Луч, 2008. – 346 с.

С.Л.ЖВИРИДОВСКАЯ

*Минск, юридический факультет, Белорусский государственный университет,
кандидат юридических наук*

ИСКУССТВЕННОЕ ПРЕРЫВАНИЕ БЕРЕМЕННОСТИ: КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

1. Право каждого человека на жизнь провозглашено в статье 3 Всеобщей декларации прав человека 1948 года [1]. Статья 6 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года и статья 6 Конвенции о правах ребенка 1989 года признают существование для каждого лица и, в частности, ребенка, права на жизнь, защищаемого законом [2; 3]. В связи с этим в мире до настоящего времени не решен вопрос – относится ли к категории «каждый» эмбрион человека.

Согласно Декларации прав ребенка 1959 года ребенок нуждается в специальной охране и заботе, включая надлежащую правовую защиту как до, так и после рождения [4]. Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 года (далее – Европейская Конвенция) в статьях 2 и 14 провозгласила, что право каждого лица на жизнь охраняется законом без дискриминации по признакам пола, расы, цвета кожи, национального или социального происхождения, принадлежности к национальным меньшинствам, рождения или по любым иным признакам [5].

В 1970 году в г. Осло Всемирной Медицинской Ассамблеей принята Декларация о медицинских абортах, провозгласившая уважение к человеческой жизни с момента ее зачатия в качестве основополагающего морального принципа врача. Вместе с тем в ней отмечено, что неоднозначность выбора (сохранить беременность или преднамеренно ее прервать) определяется разными религиозными и нравственными позициями. В тех случаях, где медицинские аборт разрешены законом, компетентные специалисты могут делать их на легальном основании [6].

Европейским судом по правам человека проблемы, связанные с определением момента возникновения права на жизнь и наделением им нерожденного ребенка, не разрешены. В частности, по делу «Vo против Франции» в 2004 году Европейским судом указано, что отсутствие в общеевропейском плане согласия о природе и статусе эмбриона (плода) не позволяет абстрактно ответить на вопрос, является ли нерожденный ребенок «лицом» по смыслу статьи 2 Европейской Конвенции. В связи с этим точка отсчета права на жизнь относится к усмотрению отдельных государств [7].

Например, государства – участники СНГ признали, что неотъемлемые, универсальные и неделимые права человека, принадлежащие каждому от рождения, признаются высшей ценностью демократического правового социального государства (Постановление МПА СНГ от 4 декабря 2004 года № 24-7) [8].

2. Согласно части первой статьи 24 Конституции Республики Беларусь (далее – Конституция) каждый имеет право на жизнь [9]. Право на жизнь – не право на бессмертие. Сохранение человеческой жизни зависит от ряда факторов, поэтому данную норму необходимо применять в совокупности с иными нормами Конституции. В частности, частью второй статьи 24 Конституции установлено, что государство защищает жизнь человека от любых противоправных посягательств. То есть праву каждого на жизнь корреспондирует запрет противоправно лишать человека жизни.

В соответствии со статьей 32 Конституции женщинам обеспечивается предоставление равных с мужчинами возможностей в получении образования, в продвижении по службе (работе) и др., а также создание условий для охраны их труда и здоровья. Таким образом, равенство не может быть обеспечено при ограничении права женщины распоряжаться своей жизнью, своим телом. В связи с этим статьей 27 Закона Республики Беларусь от 18 июня 1993 года «О здравоохранении» (далее – Закон о здравоохранении) женщине предоставляется право самостоятельно решать вопрос о материнстве [10].

Белорусское законодательство не признает правосубъектности нерожденного ребенка, рассматривая его как часть организма матери. Решением проблемы правового статуса эмбриона в настоящее время являются законодательные акты о допустимости тех или иных манипуляций с ним, что соответствует статье 24 Конституции.

В частности, согласно статье 27 Закона о здравоохранении:

по согласию женщины может быть проведен аборт при сроке беременности не более 12 недель;

при наличии медицинских показаний и согласия женщины – независимо от срока беременности (перечень медицинских показаний установлен Министерством здравоохранения Республики Беларусь);

при наличии социальных показаний и согласия женщины – при сроке беременности не более 22 недель (перечень социальных показаний установлен Советом Министров Республики Беларусь); др.

Обращаем внимание, что новая редакция статьи 27 изложена в Законе Республики Беларусь от 16 июня 2014 года «О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь «О здравоохранении», который решением Конституционного Суда Республики Беларусь от 5 июня 2014 г. № Р-924/2014 признан соответствующим Конституции [11].

3. В законодательстве Республики Беларусь понятие «ребенок» для целей отдельных отраслей права имеет различное значение.

Закон Республики Беларусь от 19 ноября 1993 года «О правах ребенка» определяет ребенка как физическое лицо до достижения им, как правило, возраста восемнадцати лет (совершеннолетия) [12].

В соответствии с частью второй статьи 181 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС) государство гарантирует защиту прав ребенка как до, так и после рождения [13]. Поскольку эта норма специального законодательства, она защищает отдельные права ребенка, которые он приобретает с рождения, с предполагаемого

момента его зачатия. В частности, право ребенка знать своих родителей, на их заботу и внимание обеспечивается статьей 51 КоБС, согласно которой отцом ребенка, рожденного в течение 10 месяцев со дня прекращения брака или признания его недействительным, признается бывший муж матери ребенка, а также статьей 208 КоБС, согласно которой, если ребенок родился после смерти отца, состоявшего в браке с матерью ребенка, либо после объявления его в судебном порядке умершим, в запись акта о рождении и свидетельство о рождении умерший записывается отцом ребенка при условии, если со дня его смерти до рождения ребенка прошло не более 10 месяцев.

С момента зачатия ребенка обеспечивается защита его имущественных прав как наследника. Согласно пункту 1 статьи 1037 Гражданского кодекса Республики Беларусь дети, зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства, могут наследовать после него по завещанию и закону [14].

Совершение убийства в отношении заведомо для виновного беременной женщины является согласно статье 139 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК) обстоятельством, отягчающим ответственность [15]. Однако жизнь будущего ребенка отдельно правовой охране не подлежит, поскольку плод рассматривается как часть организма матери. Прерывание беременности вопреки воле матери квалифицируется согласно статье 147 УК как причинение тяжкого телесного повреждения только матери.

4. В правовом аспекте аборт существует в двух видах: легальном и нелегальном (криминальном). Во все периоды истории общества, когда действовали юридические запреты на производство абортов, имели место аборты криминальные. История показывает, что независимо от мер наказания (от смертной казни до общественного порицания) всегда есть женщины, желающие сделать аборт нелегально, и всегда находятся люди, которые производят эту операцию.

По мнению ряда авторов, женщина, твердо решившая прервать беременность, сделает аборт независимо от того, какое законодательство об аборте существует в данной стране. Как показывают многочисленные данные по всему миру, законодательное запрещение абортов не может их предотвратить. Оно ведет лишь к увеличению числа нелегальных абортов, а, следовательно, росту числа тяжелых осложнений и смертности [16].

5. Если признавать эмбрион человека человеком с момента зачатия, то возникают аналогичные проблеме абортов проблема контрацепции (некоторые из противозачаточных средств обладают абортивным действием, искусственно прерывая на самых ранних стадиях жизнь эмбриона), проблема хранения человеческих эмбрионов в замороженном состоянии и их уничтожения, проблема стволовых клеток, проблема эмбрионов с пороками развития (т. наз. права инвалидов) и др.

Таким образом, проблема искусственного прерывания беременности не является правовой. Она состоит в решении морально-этических, социальных и религиозных вопросов, связанных с медицинской практикой аборта, поскольку допустимое с правовой и (или) научно-медицинской точки зрения является недопустимым с моральной точки зрения. Законодательный запрет проведения абортов по желанию женщины не решит проблемы обеспечения права на жизнь эмбриона.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Всеобщая декларация прав человека : Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН, 10 дек. 1948 г., [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml. – Дата доступа : 29.10.2018.

2. Международный пакт о гражданских и политических правах : Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи ООН, 16 дек. 1966 г., [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml. – Дата доступа : 30.10.2018.

3. Конвенция о правах ребенка : Принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи ООН, 20 нояб. 1989 г., [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml. – Дата доступа : 30.10.2018.
4. Декларация прав ребенка : Принята резолюцией 1386 (XIV) Генеральной Ассамблеи ООН, 20 нояб. 1959 г., [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/childdec.shtml. – Дата доступа : 30.10.2018.
5. Конвенция о защите прав человека и основных свобод: Подписана членами Совета Европы, 4 нояб. 1950 г., [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://hrlibrary.umn.edu/russian/euro/Rz17euroco.html>. – Дата доступа : 01.11.2018.
6. Декларация о медицинских абортах : Принята Всемирной медицинской ассоциацией, 1 авг. 1970 г., [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://studfiles.net/preview/2252840/>. – Дата доступа : 01.11.2018.
7. Дело «Во (Vo) против Франции» : Постановление ЕСПЧ, 8 июля 2004 г., № 53924/00, [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://docs.pravo.ru/document/view/19382031/>. – Дата доступа : 09.11.2018.
8. О соблюдении прав человека и основных свобод в государствах – участниках СНГ : Постановление Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств, 4 дек. 2004 г., № 24-7 // Эталон [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
9. Конституция Республики Беларусь 1994 года: с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
10. О здравоохранении [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 18 июня 1993 г., № 2435-ХП // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
11. О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь «О здравоохранении» [Электронный ресурс]: решение Конституционного Суда Респ. Беларусь, 5 июня 2014 г., № Р-924/2014 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
12. О правах ребенка [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 19 нояб. 1993 г., № 2570-ХП // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
13. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 278-З : принят Палатой представителей 3 июня 1999 г., одобр. Советом Республики 24 июня 1999 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
14. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г. № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г., одобр. Советом Республики 19 нояб. 1998 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
15. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г. № 275-З : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г., одобр. Советом Республики 24 июня 1999 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
16. Жарова, М., Этические проблемы начала жизни человека [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.relga.ru/Environ/WebObjects/tgu-www.woa/wa/Main?textid=2652&level1=main&level2=articles>. – Дата доступа : 09.11.2018.

О.В.ЗІНЧЕНКО

*Україна, м. Харків, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого,
доктор історичних наук, доцент, доцент кафедри теорії і філософії права*

СПЕЦИФІКА КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ В АРАБСЬКИХ МОНАРХІЧНИХ ДЕРЖАВАХ (НА ПРИКЛАДІ САУДІВСЬКОЇ АРАВІЇ)

До 1992 р. Саудівська Аравія не мала писаної конституції. У 1992 р. був октройований королем Фахідом бен Абдель Азіз Аль Саудом Основний Нізам (Положення) Королівства Саудівська Аравія, який знайшов підтвердження 29 квітня 2010 р. Ст. 1 Основного Нізаму проголошує Саудівську Аравію «суверенною арабською ісламською державою», релігією якої є іслам, столицею – місто Ер-Ріад, а «Конституцією – Книга Всевишнього Аллаха і Сунна Його Пророка» [1, ст. 1]. Монархія проголошується формою правління Саудівської Аравії, влада у якій належить «синам короля – засновника держави Абдель Азіза Абдель Рахмана аль-Фейсала Аль Сауда і синам їх синів». Монарх, обіймаючи престол, присягає «на Книзі Всевишнього Аллаха і Сунні Його Пророка». Король обирає спадкового принца і зміщає його своїм указом. Піддані короля також присягають йому на Книзі Всевишнього Аллаха і Сунні Його Пророка у покорі та вірності [1, ст. 5-6]. Таким чином юридично закріплюється становище сімейства Саудитів як стрижня усього суспільства і призначення еміром спадкоємця трону із членів правлячої династії у випадку відсутності у правителя країни синів.

Влада у Королівстві Саудівська Аравія заснована на Книзі Всевишнього Аллаха і Сунні Його Пророка, які складають підвалину Нізаму та інших державних актів. У відповідності до ісламського шаріату основами правління у Королівстві Саудівська Аравія проголошується справедливість, принцип дорадчості і рівність [1, ст. 7, 8]. Це свідчить, що Конституція, навіть декларуючи конституційні питання і говорячи про взаємовідносини законодавчої, виконавчої і судової влади, не є реальною конституцією. Справжньою конституцією королівства вважаються дві священні книги мусульман – Коран і Сунна, при чому монарх проголошується і духовним лідером країни. Основою саудівського суспільства визначається сім'я, члени якої повинні виховуватись на підставі ісламської віри, приписуваної нею відданості і покорі Всевишньому Аллаху, Його Пророку і представникам влади, поваги і дотримання законів, їх виконання, любові до своєї Вітчизни та її славної історії. Саудівське суспільство ґрунтується на сповіданні його членами ісламу. Зміцнення національної єдності складає обов'язок кожного, а держава чинить опір всіляким діям, що розколюють суспільство і підбурюють його до смуту [1, ст. 9, 11, 12, 13].

Економічні принципи полягають у проголошенні недоторканною власністю держави усіх «посланих Аллахом» багатств країни, у необхідності дбайливого ставлення до неї і в гарантуванні недоторканності приватної власності [1, ст. 14, 16, 18]. Позбавлення власності є можливим лише у зв'язку із загальнодержавними інтересами з відшкодуванням власнику справедливої компенсації. Власність, капітал і праця є основними складовими частинами соціально-економічної структури королівства і відповідно до ісламського шаріату володіють особливими правами, що виконують суспільну функцію. Забороняється конфіскація державної власності. Приватна ж власність може підлягати конфіскації лише на підставі рішення суду. Податки і мита встановлюються на справедливій основі. Економічний і соціальний розвиток здійснюється на основі науково обґрунтованого плану [1, ст. 17-21].

Зафіксовані у Конституції основи саудівського суспільства та економічні принципи формально витікають із сутності ісламу та шаріату як ідеологічне обґрунтування влади. Однак монархи країни певною мірою втілюють їх у життя. Так, за свідченням В.Сухоноса, в Саудівській Аравії була створена одна з найкращих у світі систем охорони здоров'я, причому для усіх підданих королівства медичне обслуговування є безкоштовним. Освіта

також є безкоштовною – від дитячого садка до університетів. Держава частково оплачує навчання своїх підданих за кордоном. Кожна саудівська родина безкоштовно отримує 627 м² землі і на 30 років безпроцентну позику у розмірі 80 тис. дол. на будівництво житла. Все населення королівства звільнено від оподаткування [2, с. 25]. «У Кувейті та в Арабських Еміратах збудували для своїх громадян таке життя, – продовжує В.Сухонос, – яке нами сприймається як комунізм... По-перше, будь-який громадянин країни має право на будь-яку безоплатну медичну допомогу, у тому числі й ту, що надається у будь-якій (навіть найдорожчій) клініці, розташованій у якій завгодно країні світу. Також кожен громадянин країни має право на безоплатне навчання разом із безоплатним утриманням у будь-якому вищому навчальному закладі світу (Кембридж, Оксфорд, Йель, Сорбонна тощо...)» [2, с. 221]. «Так, у них багато нафтодоларів, – коментує дослідник, – але якщо монархія – це погано, то навіщо правителям взагалі думати про своїх співгромадян? Поряд розташовані Ірак та Іран, що також сидять на мільярдах тон нафти, але буквально не вилазять з низки революцій, криз та воєн» [2, с. 222].

Глава щодо прав та обов'язків розпочинається заявою про те, що «держава стоїть на захисті ісламської віри, реалізує її настанови, слідкує за відсутністю гріховності, перешкоджає розпусті, виконує обов'язок розповсюдження ісламу», «захищає права людини відповідно до ісламського шариату» [1, ст. 23, 26, с 5]. Держава гарантує права підданих та членів їх сімей у випадку надзвичайних обставин, хвороби, непрацездатності, старості, підтримує систему соціального страхування, заохочує благодійництво, робить внесок у розвиток арабської, ісламської і світової цивілізації, забезпечує загальну освіту, зобов'язується вести боротьбу з неписьменністю, піклується про загальну охорону здоров'я підданих [1, ст. 27, 28, 30, 31]. Формування збройних сил держава здійснює для «захисту віри, Двох Святинь, суспільства і Вітчизни», що є обов'язком кожного підданого і визначається постановою про воїнську службу [1, ст. 33, 34].

Проблеми «безпеки», яким присвячена шоста глава, фактично складають переплутане продовження викладу «прав». Так, ст. 37 проголошує житлові приміщення недоторканими, вхід до яких та обшук в них здійснюється тільки за законом. Засоби масової інформації «повинні вести добропорядну діяльність», дотримуватись законів держави, робити внесок «у культурне виховання нації» і підтримувати її єдність. Забороняються дії, які ведуть до розбрату та розколу у суспільстві, зачіпають безпеку держави, знищення людей та порушення їх прав. Констатується захищеність поштово-телеграфного листування та інших видів зв'язку, конфіскація, затримання та перегляд яких або прослуховування здійснюються відповідно до певних постанов. Усі мешканці Королівства Саудівська Аравія зобов'язуються «дотримуватись законів, поважати цінності саудівського суспільства, його традиції та обряди» [1, ст. 37, 39, 40, 41].

Відповідно до ст. 44 державна влада королівства складається із судової, виконавчої та законодавчої влади, а «вищою інстанцією усіх видів влади є король» [1]. Підвалиною видання фетви у Саудівській Аравії Основний закон називає «Книгу Всевишнього Аллаха і Сунну Його Пророка». Відповідні постанови визначають організацію Рад улемів, Управління наукових досліджень та фетви і їх повноваження. Проголошується незалежність судочинства та необхідність суддів «керуватись винятково ісламським шариатом». Судді призначаються на свої посади королівськими указами на підставі «відповідного положення» [1, ст. 45, 46, 52, 55]. Король проводить національну політику у відповідності до норм ісламу, контролює застосування ісламського шариату та законодавчих норм, проведення загальної політики держави і керує обороною країни. Він є головою Ради міністрів, призначає і звільняє її склад своїм указом. Заступники голови Ради міністрів і міністри несуть колективну відповідальність перед королем «за виконання ісламського шариату», правових актів, загальну політику держави. Король, як Верховний головнокомандувач збройних сил, призначає і звільняє офіцерів, проголошує надзвичайний стан, загальну мобілізацію, війну «на підставі відповідного положення». На такій же «підставі король може пролонгувати надзвичайний стан» [1, ст. 56, 57, 60-62].

Монарх призначає своїх представників за кордоном, приймає вірчі грамоти акредитованих при ньому представників інших держав, нагороджує орденами і може передати своїм указом спадковому принцу частину своїх повноважень [1, ст. 63-65].

До компетенції законодавчої влади входить опрацювання правових норм та правил, які відповідають ісламському шариату. Для цього створюється Консультативна рада, обрання членів якої, її устрій, порядок виконання повноважень визначає монарх. Король має право розпуску і реорганізації Консультативної ради, а також скликати спільні засідання Консультативної ради і Ради міністрів [1, ст. 67-69]. Правові акти, міжнародні договори й угоди, положення щодо концесій підлягають опублікуванню і змінам королівськими указами [1, ст. 70]. Серед арабських держав, окрім Саудівської Аравії, є ще три абсолютні монархії, які мають октройовані конституції, а саме, Катар, ОАЕ та Султанат Оман.

Таким чином, абсолютні монархії арабських держав мають свої конституції, чим кардинально відрізняються від колишніх абсолютних монархій Європи. Однак ці октройовані без контролю з боку громадськості конституції лише юридично оформляють принципи абсолютизму, допомагають монарху зберегти в своїх руках владу за необхідності адаптувати її до глобальних тенденцій світового розвитку.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Основний Низам (Конституція) Саудівської Аравії. Прийнятий 29 лютого 1992 р. Королівським декретом Короля Фахда // Конституції зарубіжних країн: Навчальний посібник / Автори-упорядники: В.О.Серьогін, Ю.М.Коломієць, О.В.Марцеляк та ін. / За заг. ред. В.О.Серьогіна «ФІНН», 2009. – С.310-316.

2. Сухонос В.В. Монархія як державна форма: історико-теоретичний та конституційно-правові аспекти. – Монографія. – Суми, ВВП «Мрія-1», ТОВ, 2010. – 368 с.

И.А. КАЗАЧОК

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина»

Г.А. ВАСИЛЕВИЧ

Минск, Учреждения образования «Белорусский государственный университет», доктор юридических наук, профессор

КОНСТИТУЦИОННО – ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ НАУЧНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Наука появилась не ранее того момента, когда возникла необходимость в сохранении и передаче накопленных знаний. Тогда, когда объем знаний и навыков, приобретенных популяцией в целом. Стал заметно больше личного опыта каждого ее члена и у наших предков возникла потребность в системе передачи знаний следующим поколениям. Наука естественным образом выросла из образовательной функции и по-прежнему неразрывно с ней связана.

За прошедшее столетие наука перестала быть изолированной, оторванной от остальной жизни сферой деятельности небольшого круга энтузиастов-одиночек. Задачи, стоящие перед человечеством, столь сложны и, в буквальном смысле, жизненно важны для его будущего, что занятие наукой перестало быть личным делом и превратилось в важнейшую общественную задачу, общественную миссию.

Научная деятельность по своей сути аристократична. Поэтому научная элита играет роль ведущего фактора общественного развития не только в научно-технической, но и нравственной сфере, реально управляя развитием общества посредством вырабатываемого ею мнения. Это одна из важнейших, хотя видимо, еще недостаточно широко

осознаваемых функций науки – выработка новых морально-этических норм и правил, которые под влиянием авторитета ее выдающихся представителей, подкрепленным впечатляющими научно-техническими достижениями, а также через тесно связанную с научной сферой образовательную систему постепенно становятся достоянием и нормой для всего общества.

Наука Беларуси имеет глубокие исторические истоки. Первые научные представления относятся к VII-VIII векам, когда у племен, населявших территорию нашей страны, началось выделение ремесел: литейного, кузнечного, гончарного, ткацкого. Ремесленная деятельность требовала определенных физических и физико-химических знаний. Развитию науки, а также письменности, литературы и культуры, способствовало распространение христианства (X-XII вв.). В монастырях и храмах создавались библиотеки, велись летописи. Переписывались книги. Яркими представителями просвещения того времени были Ефросиния Полоцкая и Кирилл Туровский.

К XIII-XIV векам относится создание на территории Беларуси собственной, так называемой Полоцкой, системы мер.

С распространением гуманистического и реформационного движения (XVI-XVII вв.) образование постепенно приобретало светский характер, при этом больше внимания уделялось природоведческим наукам. В 1579 году в Великом княжестве Литовском было основано первое высшее учебное заведение – Виленская академия. Большое влияние на развитие просвещения и науки в это время оказала деятельность Франциска Скорины (1490-1551 гг.) и его последователей – С. Будного, Л. Зизания, В. Тяпинского. П. Мстиславца и др.

В XVIII в. научные исследования особенно активными были в области астрономии, химии, географии, биологии, истории и этнографии. Они связаны с именами известных белорусских ученых: И. Капиевича, К. Нарбута, И. Храптовича, И. Домейко и др. В начале XIX века, с развитием машинного производства, появилась необходимость в решении сложных технических задач. Началось органичное соединение науки и техники.

Широкие масштабы отечественные и научные исследования приобрели в БССР, после ее образования в 1919г. В 1921 году был основан Белорусский государственный университет, ставший центром подготовки научных кадров и систематизированных научных исследований в области физико-математических, химических, биологических, медицинских и гуманитарных наук.

В 20-40-е годы XX столетия белорусскими учеными проводились глубокие исследования в области геологии, географии, ботаники, зоологии. Биохимии, медицины. Физико-математических, философских, экономических и других наук. Начиная с 50-х годов, быстро развивались физико-математические и технические науки, были созданы новые институты, организованы академические научные центры в областных городах.

В 1928 году начала работать Белорусская академия наук, однако по существу развитие науки в БССР началось с начала 50-х годов прошлого века. Однако академическая наука не оказывала значительного влияния на развитие экономики в БССР. Наука в академических институтах фактически развивалась сама по себе, в отрыве от производства.

На современном этапе в качестве важнейшей цели государственной политики в области развития науки рассматривается создание благоприятной среды для разработки и внедрения высоких технологий: информатизации, биотехнологий, нанотехнологий, технологий, базирующихся на использовании лазерной техники, новых энергосберегающих технологий, космических технологий и т.п. В Республике Беларусь создан Парк высоких технологий, важным направлением современного научно-технического развития становится инновационная деятельность, объединяющая науку и производство.

В такой стране, как наша, фундаментальная наука должна исполнять три основные функции: обеспечение высокого уровня подготовки кадров высокой и высшей квалификации, трансляция современного мирового знания и научная экспертиза.

Сектор фундаментальных исследований должен сохранить только те научные направления, которые имеют мировой уровень и обеспечивают национальную безопасность. Основная же часть научного сообщества должна сконцентрировать усилия на прикладных научных исследованиях, включая адаптацию зарубежных разработок к белорусским условиям и их последующее развитие. Для этого представляет интерес характеристика научной деятельности, не только в Республике Беларусь, но и в Российской Федерации и проведение сравнительного анализа правового регулирования научной деятельности в данных государствах.

Все вышеизложенное указывает на актуальность темы исследования.

Важнейшей особенностью современной науки является ее инновационность – нацеленность не только на получение нового знания, но и на вклад в развитие экономического потенциала общества. А это возможно только в случае, если производимые товары и услуги основаны на научных знаниях. Для решения крупных народно-хозяйственных задач в стране разрабатываются государственные целевые научно-технические программы, которые способны обеспечить научное сопровождение и модернизацию отечественной экономики. А для более тесной связи науки и производства на базе учреждений Национальной академии наук в последние годы создан ряд научно-практических центров и производственных объединений. По нашему мнению, лозунгом любой научной деятельности должен стать: «Разработка и внедрение инновационных технологий в любую сферу деятельности общества». Наука должна помочь сделать не только то, что она способна сделать на данном этапе, но и то, что необходимо ее народу и государству.

Научная деятельность представляет собой деятельность людей, направленную на получение, систематизацию и переработку знаний, на более углубленное познание законов и закономерностей развития науки, на дальнейшее воплощение полученных научных знаний и информации в техническом, технологическом или организационном применении и исследовании. В структуре современной науки и научной деятельности выделяются четыре основных звена: фундаментальные исследования, прикладные исследования, опытно-конструкторские разработки, создание и испытание прототипа нового изделия.

Законодательство о научной деятельности в Республике Беларусь едино и применяется ко всем регионам в равной степени одинаков. В отличие от Республики Беларусь в Российской Федерации вопросы научной деятельности могут регулироваться нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации, в которых может отражаться специфический характер такого регулирования в зависимости от субъекта Федерации. По нашему мнению регулирование научной деятельности нормативными актами субъектов федерации может привести к разнообразным подходам данного регулирования по усмотрению субъектов Федерации, что по нашему мнению к такому понятию как «наука» применяться не может.

Понятия «научная деятельность» по-разному сформулированы в соответствующих законах Республики Беларусь и Российской Федерации. Но суть этих понятий по сути одинакова. Однако представляется в определении «научная деятельность» в Федеральном законе о науке данное понятие представлено более лаконично и структурировано. В белорусском законе о науке по нашему мнению представляется более грамотно определены субъекты научной деятельности. В Федеральном законе о науке данное понятие четко не регламентировано, а указано что научная и (или) научно-техническая деятельность осуществляется в порядке, установленном настоящим Федеральным законом, физическими лицами - гражданами Российской Федерации, а также иностранными гражданами, лицами без гражданства в пределах прав, установленных

законодательством Российской Федерации и законодательством субъектов Российской Федерации, и юридическими лицами при условии, если научная и (или) научно-техническая деятельность предусмотрена их учредительными документами. Однако несмотря на некоторые различия в теоретических трактовках научной деятельности России и Беларуси объединяющим началом на современном этапе является инновационность данной деятельности. Конвергентные технологии, которые являются новинкой осуществляемой сегодня научной деятельности является то новое, только еще развешиваемое при осуществлении инновационной научной деятельности поле, которое требует обоснования сущности всех их составляющих в единстве и воздействии на человека, цивилизационные процессы в целом в научной деятельности и обществе.

Понятие «научный работник», данное в белорусском и российском законах о науке являются абсолютно идентичными. Однако права и обязанности научного работника более полно раскрыты в действующем белорусском законе о науке.

Для повышения роли науки в современном обществе и ее плодотворного развития необходимо развитие законодательства в данной сфере, регулирующего следующие направления: определение приоритетов инновационного развития и разработка инновационных программ с учетом возможностей по привлечению дополнительных инвестиций из негосударственных источников, государственная экспертиза инновационных программ и проектов на их соответствие правовому уровню, создание необходимых организационных и экономических условий, обеспечивающих привлечение инвестиций для реализации государственной инновационной политики, защита прав участников инновационной деятельности, информатизация общества, стандартизация и сертификация продукции и услуг, целевое поэтапное финансирование из государственного бюджета инновационных проектов с контролем соответствия достигнутых результатов запланированным, стимулирование конкуренции и участие государства в создании конкурентоспособных производств, обеспечение гарантированных рынков сбыта инноваций, созданных по государственному заказу, продвижение отечественных инноваций на внешние рынки, подготовка квалифицированных кадров, укрепление связей между исследованием и обучением за счет расширения научной работы в высших учебных заведениях (заключение договоров и предоставление финансов на определенные изыскания со стороны республиканских и местных органов власти), создание новых исследовательских лабораторий, осуществление мероприятий по поддержке международной научно-технологической кооперации, трансфера технологий, защита отечественной продукции на внутреннем рынке и ее продвижение на внешние, внедрение военных технологий в гражданских целях как составная часть деятельности военно-промышленного комплекса, моральная поддержка участников инновационного процесса, развитие науки о туризме как необходимый современный сложный процесс, определяющий вектор развития теории и практики туристской деятельности в целом [1, с. 20].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

13. Бачурина, О. Н. Общественная, политическая и научная деятельность С.Н.Прокоповича. 1922-1939 гг. : Автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. ист. наук : 07.00.02 / Бачурина Ольга Николаевна. - СПб., 2013. - 20 с.

Е.Т.КАПИТАНЕЦ

Минск, БИП, заместитель декана факультета международного права, соискатель кафедры конституционного и административного права Академии управления при Президенте Республики Беларусь, магистр юридических наук

КОНСТИТУЦИОННЫЕ ОСНОВЫ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВОВОЙ МОНИТОРИНГ

Правотворчество (законотворчество) в соответствии с постулатом теории права - является возведением государственной воли в общеобязательные нормы и правила поведения. Процесс формирования права, в частности законотворческий процесс, сосредотачивает в своей реализации различные социальные интересы и политические воли, поэтому он имеет общественно-политическое значение и всегда должен отражать как существующие общественные интересы в государстве так и согласованную государственную волю.

Воля государства выражается в принятии определенных решений, отраженных в различных формах правовых актов. Рассматривая процесс законотворчества в Республике Беларусь, можно говорить о принятии целой совокупности правовых актов, таких как Закон Республики Беларусь, Декрет Президента Республики Беларусь, Указ Президента Республики Беларусь, постановления Совета Министров, акты министерств и ведомств. Наивысшую ступень в иерархии правовых актов, как мы знаем, после Конституции занимает Закон, а именно об этом говорит ст.23 Закона Республики Беларусь от 10 января 2000 г. N 361-З «О нормативных правовых актах Республики Беларусь». Исследуя научную правовую литературу и мнения ученых-правоведов, например, Д. А. Керимов считает, что законодательство – это совокупность только законодательных актов, с чем трудно не согласиться, мы приходим к выводу, что законотворчество все же должно иметь результатом своего процесса именно правовые акты, статусом приравненные к закону [1]. По нашему мнению, законотворческий процесс, а равно законодательство страны, должно быть ассоциировано именно с правовыми актами, имеющими силу закона.

Исходя из положения о верховенстве Закона, который отражает чаяния народонаселения страны, учитывает требования времени и воплощает в себе государственную волю, процесс законотворчества наиболее адекватно отражает и должен отражать правовую политику государства. Правовая политика *с позиции социальной эффективности права может* рассматриваться и оцениваться с точки зрения уровня восприятия или, наоборот, отторжения его населением под углом зрения его недостаточной социальной значимости [2].

Поэтому можно говорить о том, что субъекты законодательной инициативы – государственные органы и представители граждан государства, формируют правовое поле и правовую политику страны, определяя сферу или аспект общественных отношений, требующих урегулирования [3]. Государственные органы, наделенные законотворческой инициативой, но не имеющие права законодательной инициативы и права принятия окончательного решения по инициированному проекту правового акта Закона, никоим образом не адсорбируют от формирования государственной правовой политики. Постановления Совета министров, министерств и ведомств, акты технического характера детализируют нормы правовых актов высшей юридической силы. Названные правовые акты конкретизируют регулирование общественными отношениями и являются проводниками государственной правовой политики, что констатирует Закон Республики Беларусь от 14 ноября 2005 г. N 60-З «Об утверждении основных направлений внутренней и внешней политики Республики Беларусь», в частности ст.2 Закона [4]. О формировании правовой политики в инновационной сфере страны, правовых основ инновационной политики в Республике Беларусь констатируется также на законодательном уровне – это Закон Республики Беларусь от 10 июля 2012 г. N 425-З «О государственной инновационной политике и инновационной деятельности в Республике Беларусь» [5]. По мнению А.В. Малько - правовая политика имеет научный и системный характер. Автор определяет правовую политику как научно обоснованную и системную «деятельность государственных и муниципальных органов по созданию эффективного механизма правового регулирования, по цивилизованному использованию юридических средств в достижении таких целей, как наиболее полное обеспечение прав и свобод человека и гражданина, укрепление дисциплины, законности и правопорядка, формирование

правовой государственности и высокого уровня правовой культуры в жизни общества и личности» [6]. Акты, изданные государственными органами во исполнение закона, иногда могут интерпретировать реализацию норм закона в своем видении.

Весь конгломерат издаваемых правовых актов, подчеркнем правовых актов, а не только законов, приравненных к статусу закона и других нормативных правовых актов, нуждается во внимательной проработке на стадии проекта, детализированном подходе к его обсуждению и вынесению корректного решения, будь то коллегиальный или единоличный издающий орган. Для принятия адекватного решения по урегулированию казуальных отношений, которое отразится в определенного вида правовом акте, служит **правовой мониторинг правотворчества**, в частности правовой мониторинг законотворчества.

Мониторинг, как процедура сбора и аккумуляции информации, применяется в различных сферах жизнедеятельности государства. Определения мониторинга выводятся многими авторами-учеными различных отраслей науки, в частности Гулягин, А.Ю. предлагает следующее определение: мониторинг (monitor) - **процесс** информационного и аналитического, интерпретационного **сопровождения управления**, основанный на систематическом (постоянном или периодическом с определенной частотой) наблюдении и оценке параметров изменений объекта управления с применением определенных показателей и методик использования этих показателей [7].

На основании изучения процедуры мониторинговых исследований, а также предлагаемых дефиниций понятия мониторинга, наше общее представление дефиниции правового мониторинга следующее: **правовой мониторинг** – это организованная деятельность определенных субъектов по наблюдению, сбору информации (по определенным заранее индикаторам), ее изучению, оценке с последующим правовым урегулированием и возможным прогнозированием казуальных ситуаций в общественных отношениях, требующих корректного правового регулирования [8]. К сожалению, понятие **правового мониторинга, его процедура** в правотворческом процессе нашей страны нигде не закрепляется. Требуется правовая регламентация и закрепление понятий, связанных с проведением правового мониторинга, самой **процедуры правового мониторинга, а также ее участников. определенными правовыми актами**. По нашему мнению правовой мониторинг воплощает в себе способ совершенствования системы законодательства в Республике Беларусь, а следовательно оптимизации правовой политики государства, учитывая интересы социума [8].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. «Правовой мониторинг как составная часть законодательного процесса Республики Беларусь: информационный аспект» Статья в рецензируемом издании. Научно-практический журнал «Труд. Профсоюзы. Общество» №4, 2015год – С.50-54.
2. М.Н. Марченко Теоретические проблемы государства и права, Вестник Московского ун-та. сер. 11. право. 2013. № 5, С.28.
3. З.Капитанец Е.Т.,А.И.Курак «Правовой мониторинг – инструмент оптимизации правового регулирования»/ Е.Т.Капитанец, А.И.Курак // Науч.-практ. Журнал. Проблемы управления. – 2016. – № 5(62). – С.167-171.
4. Закон Республики Беларусь от 14 ноября 2005 г. N 60-З «об утверждении основных направлений внутренней и внешней политики Республики Беларусь», Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 24 ноября 2005 г. N 2/1157.
5. Закон Республики Беларусь от 10 июля 2012 г. N 425-З «О государственной инновационной политике и инновационной деятельности в Республике Беларусь», Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 24 июля 2012 г. N 2/1977.
6. Малько А.В. Современная российская правовая политика и правовая жизнь // Правовая политика и правовая жизнь: материалы «круглого стола», состоявшегося 12

сентября 2000 г. в ПГТУ / под ред. В.А. Казначеева. Пятигорский технологический университет. Научные труды. Т. 1. Сер.: Юридические науки. Пятигорск, 2002. С. 7.

7. Гулягин, А.Ю. Актуальные вопросы компетенции органов юстиции / А.Ю. Гулягин. - М.: Юрист, 2009. - 200 с.

8. Капитанец Е.Т. Правовой мониторинг как способ совершенствования системы законодательства. / Е.Т. Капитанец // Государственное регулирование экономики и повышение эффективности деятельности субъектов хозяйствования: XI Международная научно-практическая конференция. , Минск, 16-17 апр. 2015 г.: сб. науч. ст. / редкол.: д. ф.-м. н. , проф. И.И. Ганчеренок (пред.) [и др.]. – Минск: Акад. упр. при Президенте Республики Беларусь, 2015. – 357 с., С- 325-327.

Е.М.КАРАВАЕВА

Гомель, юридический факультет, Учреждение образования «Гомельский государственный университет имени Франциска Скорины»

К ВОПРОСУ О ТРЕБОВАНИЯХ, ПРЕДЪЯВЛЯЕМЫХ К ЛИЦУ, ПРЕТЕНДУЮЩЕМУ НА ПРИОБРЕТЕНИЕ СТАТУСА НОТАРИУСА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Конституционное закрепление института частной собственности в Республике Беларусь обусловило развитие и усложнение правоотношений в гражданско-правовой сфере и увеличило объем нотариального обслуживания. В связи с этим значение нотариальной деятельности по обеспечению прав и законных интересов граждан и организаций значительно возросло.

Поскольку качество выполнения нотариальных действий обусловлено уровнем квалификации нотариуса, то необходимо было пересмотреть и расширить основания допуска лица к занятию должности нотариуса. Отметим, что в соответствии с Законом Республики Беларусь «О государственном нотариате» 1974 года на должности государственных нотариусов назначались граждане СССР, имеющие высшее юридическое образование. В отдельных случаях на должности государственных нотариусов могли назначаться лица, не имеющие высшего юридического образования, при условии, что они не менее трех лет работали по специальности юриста [1, ст.5]. На смену вышеуказанному Закону пришло утвержденное Указом Президента Республики Беларусь от 2 февраля 2000 г. «Положение о нотариате и нотариальной деятельности в Республике Беларусь» № 38, которым были ужесточены требования к лицам, желающим стать нотариусами, – наличие высшего юридического образования становится обязательным. Так же были закреплены новые требования: прохождение стажировки в качестве стажера нотариуса сроком до одного года (при назначении на должность после соответствующего перерыва в работе - до 6 месяцев) и сдача квалификационного экзамена квалификационной комиссии по вопросам нотариальной деятельности, образованной Министерством юстиции [2, п.13]. В настоящее время в Законе Республики Беларусь «О нотариате и нотариальной деятельности» от 2004 года (далее - Закон) закреплены следующие условия допуска к занятию должности нотариуса: нотариусом в Республике Беларусь может быть гражданин Республики Беларусь, имеющий высшее юридическое образование и стаж работы по юридической специальности не менее трех лет, прошедший в случаях, установленных Законом, профессиональную стажировку в качестве стажера, сдавший квалификационный экзамен, получивший свидетельство на осуществление нотариальной деятельности, отвечающий иным требованиям законодательства [3, ст.10]. Иные требования законодательства определены ст.29 «Ограничения права на осуществление нотариальной деятельности в качестве нотариуса» Закона, т.е. у лица, претендующего на занятие должности нотариуса их быть не должно.

Остановимся на вопросах, касающихся нормативного регулирования прохождения профессиональной стажировки и сдачи квалификационного экзамена.

В соответствии со статьей 30 Закона до сдачи квалификационного экзамена лица, претендующие на приобретение статуса нотариуса впервые, обязаны пройти профессиональную стажировку в качестве стажера нотариуса в нотариальной конторе, нотариальном бюро сроком до одного года, а лица, претендующие на приобретение статуса нотариуса после трехлетнего перерыва в работе в качестве нотариуса, – до трех месяцев

Не проходят профессиональную стажировку лица, претендующие на приобретение статуса нотариуса после перерыва в работе в качестве нотариуса до трех лет [3].

Срок профессиональной стажировки устанавливается территориальной нотариальной палатой. Временная нетрудоспособность, время нахождения в социальном отпуске либо на срочной военной службе в срок стажировки не засчитываются.

Таким образом, срок прохождения стажировки в качестве стажера нотариуса не является единым для всех претендентов, а устанавливается исходя из опыта работы каждого из них, так же территориальная нотариальная палата утверждает индивидуальный план профессиональной стажировки и осуществляет контроль за ходом его выполнения.

Однако в силу того, что прохождение стажировки предполагает необходимым изучение стажером нотариуса специфики работы, приобретение необходимых практических навыков для выполнения обязанностей нотариуса, углубление профессиональной специализации, ознакомление с нотариальной практикой, возможность по сокращению срока прохождения стажировки (исходя из формулировки ст. 30 Закона - «сроком до одного года») умаляет ее значение, как этапа практической подготовки претендента к осуществлению нотариальной деятельности [4]. При этом следует учитывать, что нотариальная деятельность специфична и наличие стажа работы по юридической специальности не означает наличие у претендента достаточных практических навыков для осуществления нотариальной деятельности. В целях осуществления качественной практической подготовки стажеров считаем необходимым исключить возможность индивидуального подхода к претенденту относительно определения срока прохождения стажировки и установить единый срок прохождения стажировки 1 год в ст.30 Закона Республики Беларусь «О нотариате и нотариальной деятельности».

В соответствии с п.17 Инструкции о порядке прохождения профессиональной стажировки в качестве стажера нотариуса, утвержденной Постановлением Министерства Юстиции от 30 декабря 2013 г. № 210 «О некоторых вопросах прохождения профессиональной стажировки в качестве стажера нотариуса» в случае принятия решения о положительном завершении профессиональной стажировки территориальная нотариальная палата уведомляет стажера нотариуса о принятом решении и разъясняет ему срок и порядок обращения в Квалификационную комиссию по вопросам нотариальной деятельности с заявлением о допуске к квалификационному экзамену. Однако, нормативно срок, в течение которого необходимо обратиться в Квалификационную комиссию не обозначен, что не позволяет определить период действия решения территориальной нотариальной палаты о положительном завершении профессиональной стажировки. Предлагаем использовать опыт зарубежных государств, в частности Республики Казахстан, где Законом «О нотариате» от 14 июля 1997 года с изменениями и дополнениями по состоянию на 05.07.2018 г.), в ст. 7 (ч.2 п.10) закреплено, что «заклучение о прохождении стажировки является действительным в течение трех лет после его утверждения» и дополнить п.4 ст. 30 Закона нормой аналогичного содержания. Подобное дополнение необходимо внести в п 17 Инструкции о порядке прохождения профессиональной стажировки в качестве стажера нотариуса. Утвержденной

постановлением Министерства Юстиции от 30 декабря 2013 г. № 210 «О некоторых вопросах прохождения профессиональной стажировки в качестве стажера нотариуса».

Предложенные изменения будут способствовать обеспечению как интересов субъектов, обращающихся к нотариусам так и претендентов на приобретение статуса нотариуса.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1 О государственном нотариате: Закон БССР, 30 апреля 1974 года // Библиотека нормативно-правовых актов Союза Советских Социалистических Республик [Электронный ресурс] / Интернет архив законодательства СССР – Москва, 2018. – Режим доступа: <http://www.consultantplus.by>. – Дата доступа:– 17.11.2018.

2 Об организации нотариальной деятельности в Республике Беларусь. Положение об организации деятельности нотариусов в Республике: Указ Президента Респ. Беларусь, 27 ноября 2013 г., № 523 // Право.by [Электронный ресурс] / Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – Режим доступа: – <http://pravo.by/>. – Дата доступа: 17.11.2018.

3 О нотариате и нотариальной деятельности: Закон Респ. Беларусь, 18 июля 2004 г., № 305-з: с изм. и доп.: текст по состоянию на 5 янв. 2016 г. // Бизнес-Инфо [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

4 О некоторых вопросах прохождения профессиональной стажировки в качестве стажера нотариуса: Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 30.12.2013 г., N 210 // Бизнес-Инфо [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

В.Н. КИВЕЛЬ

г. Минск, Частное учреждение образования «БИП-Институт правоведения», кандидат юридических наук, доцент

ПОНЯТИЕ И МЕСТО ПРИНЦИПОВ В МЕХАНИЗМЕ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО СТАТУСА ЛИЧНОСТИ

Для уяснения понятия и места принципов в механизме конституционно-правового статуса личности необходимо определить предмет данного правового явления. Предметом конституционно-правового статуса личности являются общественные отношения, лежащие в сфере правового положения человека и его взаимоотношений с коллективом, обществом и государством. Эти отношения носят комплексный характер и регулируются нормами различных отраслей права. Основы правового статуса личности определяются нормами конституционного права, которые, в свою очередь, детализируются в нормах иных отраслей права, что свидетельствует о комплексности данного правового института. Конституционно-правовой статус личности выступает в качестве *системообразующей категории* конституционного права, имеющей свои принципы и представляющей собой комплексный конституционно-правовой институт. Конституционно-правовой статус личности как системообразующая правовая категория рассматривается через призму основ конституционного строя и народовластия. Основа конституционно-правового статуса личности содержится в ст. 2 Конституции Республики Беларусь.

Невзирая на разнообразный спектр мнений по поводу структуры конституционно-правового статуса личности, считаем, что структурно конституционно-правовой статус личности состоит из следующих взаимосвязанных и взаимообусловленных элементов, на правах которых выступают отдельные конституционно-правовые институты: прав и свобод человека и гражданина; обязанностей; ответственности; гарантий и защиты прав и свобод.

Большинство исследователей конституционно-правового статуса личности включают гражданство одним из элементов этого комплексного института. Гражданство

как политико-правовая связь человека с государством, по нашему мнению, не относится к элементам конституционно-правового статуса личности. Вместе с тем гражданство является фактором, «усиливающим» все иные элементы правового статуса личности и придающим им особое качество – качество конституционно-правового статуса гражданина.

В отношении принципов правового статуса личности имеется много проблемных вопросов. Многие исследователи исходят из того положения, что принципы правового статуса личности входят в структуру правовой системы на правах его элемента. Часть ученых стоит на позиции, что принципы как основные, руководящие начала не являются элементами правового статуса личности, вместе с тем, распространяют свое действие на все элементы данной правовой конструкции. Российский исследователь М.И. Байтин говорил о том, что сущность и социальное назначение права раскрываются и конкретизируются прежде всего в его принципах и функциях. Под принципами права он понимал «исходные, определяющие идеи, положения, установки, которые составляют нравственную и организационную основу возникновения, развития и функционирования права» [1, с. 4].

Известный советский исследователь права В.М. Чхиквадзе понимал под принципами права идеальную модель, определяющую общий смысл и общее направление правового регулирования социальных отношений в настоящем и будущем [2, с. 91–92].

Л.Д. Воеводин в отношении правового статуса гражданина писал следующее: «К разряду основных принципов правового статуса советских граждан (их прав и обязанностей) следует отнести те записанные в Конституции и других ведущих законодательных актах руководящие идеи, которые в общем плане фиксируют место человека в обществе и государстве» [3, с. 118]. При этом он сформулировал следующие основные принципы: «1. Сочетание личных и общественных интересов. 2. Всеобщая доступность прав и непреложных обязанностей. 3. Равноправие граждан. 4. Социалистический гуманизм» [3, с. 122].

Советский исследователь правового положения личности в СССР В.М. Сафронов считал, что в основе конституционных прав и обязанностей граждан лежат три принципа: единство прав и обязанностей (вытекающее из самой природы социалистического государства, не знающего деления общества на людей, на стороне которых только одни права или только одни обязанности); равенство сторон (под которым понимается равноправие граждан СССР пользоваться всеми правами и нести все обязанности, закрепленные Конституцией СССР); гарантированность прав и обязанностей (обеспечение основных прав советских граждан политическими, материальными, юридическими и идеологическими гарантиями) [4, с. 34–36].

В.А. Патюлин рассматривал принципы не в рамках правового положения личности, а в рамках взаимоотношения государства и личности. Под принципами взаимоотношений государства и личности он понимал «исходные начала, которыми на основе и во исполнение законов обязаны руководствоваться социалистическое государство и граждане в сфере своих взаимных прав и обязанностей, закрепленных в праве». Ученый выделял следующие принципы: социалистическая законность; сочетание интересов государства и граждан; единство взаимных прав и обязанностей государства и граждан; равенство основных прав и обязанностей граждан; расширение прав и свобод граждан, повышение их социальной активности, ответственности и самодисциплины при исполнении обязанностей [5, с. 16].

С.А. Авакьян выделяет следующие принципы конституционно-правового статуса личности и трактует их как (исходные начала статуса личности, ее места в обществе и государстве):

1) свобода личности – это самостоятельность ее поведения, выбора поступков и действий, положения в системе межличностных, групповых, общественно-государственных отношений;

2) принадлежность человеку основных прав и свобод от рождения и их неотчуждаемость (основными правами и свободами являются те, которые наиболее полно соответствуют природе человека и гражданина, выражают его положение в системе социально-общественных связей и закреплены в Конституции (Основном Законе) государства);

3) соответствие статуса личности в Российском государстве требованиям и стандартам, сложившимся в международном сообществе;

4) сочетание индивидуальных интересов личности и интересов других лиц, государства и общества;

5) принцип всеобщности;

6) юридическое равенство граждан (равноправие);

7) соответствие конституционным основам статуса личности его регулирования в текущем законодательстве и практической реализации;

8) гарантированность конституционного статуса личности (принцип выражается в необходимости материального обеспечения осуществления прав и свобод, исполнения обязанностей, создания процессуальных механизмов их реализации, защиты интересов личности) [6, с. 583–593].

С.Н. Братановский считает, что конституционные принципы, на которых строится правовое регулирование в области прав и свобод человека и гражданина, являются основой правового статуса личности и носят универсальный характер, определяя главные черты всех членов общества. Он выделяет следующие принципы: гарантированность прав, свобод и обязанностей человека и гражданина; реализация прав, свобод и обязанностей человека и гражданина на основе равноправия; равенство всех перед законом; непосредственное действие прав и свобод [7, с. 77–84].

Л.П. Рассказов указывает лишь шесть принципов правового статуса личности: неотчуждаемость основных прав и свобод человека; равенство прав и свобод человека и гражданина; единство прав и обязанностей граждан; признание и гарантированность прав и свобод человека и гражданина в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права; равенство обязанностей; уважение прав и свобод других лиц [8, с. 84].

Конституция Польши, к примеру, определяет три базовых фундаментальных принципа, которые решающим образом влияют не только на закрепление основных прав и свобод личности, но и на их применение и толкование: принцип достоинства, свободы, равноправия [9, с. 28–34].

По нашему мнению, мы не можем отнести к общим (базовым) принципам правового статуса личности гарантированность и защиту прав личности, так как эти правовые явления выступают отдельными элементами правового статуса личности. Считаем, что базовыми фундаментальными принципами всех структурных элементов конституционно-правового статуса личности могут стать на современном этапе развития общества и государства три основополагающих принципа: свобода; равенство; солидарность распространяющие свое влияние на все статутные части. Отдельной конституционной статьей желательно закрепить принципы взаимоотношения между личностью, обществом и государством и сформулировать ее в следующей редакции «Взаимоотношения между личностью, обществом и государством основываются на принципах свободы, равенства и солидарности.

Принцип свободы – свобода выбора в рамках закона.

Принцип равенства – все имеют равные возможности в своих правах, свободах, обязанностях, ответственности, гарантиях и защите прав и свобод.

Принцип солидарности – общность интересов и взаимное согласие всех».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Байтин, М. И. О принципах и функциях права: новые моменты / М. И. Байтин // Правоведение. – 2000. – № 3 (230). – С. 4–16.
2. Чхиквадзе, В. М. Советское государство и личность / В. М. Чхиквадзе. – М. : Юрид. лит., 1978. – 103 с.
3. Воеводин, Л. Д. Конституционные права и обязанности советских граждан / Л. Д. Воеводин. – М. : МГУ, 1972. – 300 с.
4. Сафронов, В. М. Правовое положение личности в СССР / В. М. Сафронов. – М. : Знание, 1971. – 59 с.
5. Патюлин, В. А. Государство и личность в СССР: правовые аспекты взаимодействий / В. А. Патюлин. – М. : Наука, 1974. – 245 с.
6. Авакьян, С. А. Конституционное право России. Учебный курс : учеб. пособие : в 2 т. / С. А. Авакьян. – 4-е изд., перераб. и доп. – Т. 1. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2011. – 863 с.
7. Братановский, С. Н. Конституционное право России : учебник / С. Н. Братановский. – 2-изд. – М. : РИОР : ИНФРА-М, 2012. – 375 с.
8. Рассказов, Л. П. Теория государства и права : учеб. пособие / Л. П. Рассказов. – М. : РИОР : ИНФРА-М, 2013. – 299 с.
9. Вашкевич, А. Е. Основы конституционного права Республики Польша : пособие для студентов вузов / А. Е. Вашкевич. – Минск : Тесей, 2007. – 488 с.

И.Н. КИРЯКОВА

*Новополоцк, Учреждение образования «Полоцкий государственный университет»
кандидат юридических наук, доцент*

**ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ РАЗВИТИЯ
ОБЩЕСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ**

По мнению многих экспертов, правовое закрепление и осуществление различных форм общественного контроля в стране является важнейшим показателем эффективности функционирования государственных органов и гарантом высокого качества оказываемых государственных услуг [1, с. 29].

В настоящее время многие государства признали важность института общественного контроля, а также мониторинга. В Казахстане, например, ведется сбор и анализ информации о качестве оказания государственных услуг, по результатам которых принимаются меры по устранению выявленных недостатков и непрерывному повышению качеству услуг [2]. В Российской Федерации создан специальный ресурс сети Интернет, на котором проводится сбор мнений о качестве предоставляемых государственных услуг [3]. Во Французской Республике каждые два года проводятся опросы общественного мнения о качестве оказания услуг в электронном виде. В Австралии, Голландии и США также созданы специальные порталы и веб-сайты, направленные на стимулирование участия граждан в управлении делами государства [4].

Во многих государствах приняты специальные нормативные правовые акты, закрепляющие правовые основы института общественного контроля (субъекты общественного контроля, объекты общественного контроля, порядок и сроки проведения различных форм общественного контроля).

В Республике Беларусь активно используются современные информационно-коммуникационные технологии для внедрения и развития института общественного контроля. В настоящее время создан портал рейтинговой оценки деятельности государственных органов и организаций, который направлен на обеспечение их диалога с гражданами. Однако институт общественного контроля в Республики Беларусь еще требует своего развития, внедрения его различных форм.

Анализ перечня услуг на Едином портале электронных услуг в Республике Беларусь позволяет сделать вывод о том, что большинство услуг являются информационными, исключая обратную связь с органами государственной власти. В случае необходимости ответа от органов государственной власти, установлен месячный срок для онлайн ответа.

Также следует отметить, что, несмотря на то, что Республикой Беларусь активно внедряются современные информационно-коммуникационные технологии в процессе управления государством, в настоящее время для нашего государства характерен низкий показатель открытости государственной информации. Этим обусловлен тот факт, что в открытом доступе отсутствуют отдельные виды информации. Например, судебные решения, реестры объектов недвижимости, результаты голосований в Парламенте Республики Беларусь на открытых заседаниях и другая информация.

Считаем верным тот факт, что степень применения современных информационно-коммуникационных технологий в процессе управления государством отражает не только уровень их использования в деятельности органов государственной власти, но и использование их гражданами для реализации права на участие в управлении государством.

Так, законодательством Республики Беларусь предусмотрены формы участия граждан в нормотворческой деятельности, в том числе, право законодательной инициативы. Однако в настоящее время гражданами не был внесен ни один законопроект в Парламент Республики Беларусь. 90 % законопроектов вносятся Правительством Республики Беларусь [5, с. 284].

Считаем необходимым повысить в Республике Беларусь активность участия граждан в нормотворчестве. Порядок реализации гражданами права законодательной инициативы предусмотрен Законом Республики Беларусь «О порядке реализации права законодательной инициативы гражданами Республики Беларусь» [6]. Одним из направлений совершенствования порядка реализации гражданами законодательной инициативы считаем сокращение установленной численности состава инициативной группы. Второе направление совершенствования данной процедуры мы связываем с обеспечением возможности инициативной группе в установленный (месячный) срок собрать подписи граждан. Для этого предлагается законодательно закрепить в качестве способа сбора подписей – использование Интернет-ресурса. Третье направление совершенствования должно обеспечить эффективность гражданской инициативы в сфере нормотворчества. Для этого необходимо закрепить на законодательном уровне принципы реализации законодательной инициативы, которые обеспечили бы гражданам роль эффективного помощника в нормотворчестве. Видится обоснованным дополнение принципов, содержащихся в действующей редакции Закона Республики Беларусь «О порядке реализации права законодательной инициативы гражданами Республики Беларусь», принципом финансово-экономической обоснованности, выбора соответствующей формы правового акта и оптимальности выбора метода правового регулирования.

Развивать общественный контроль необходимо не только в сфере нормотворческой деятельности, но и за деятельностью государственных органов в иных сферах. Для развития общественного контроля в данном направлении автором предлагается создание общественного совета как субъекта общественного контроля, который осуществлял бы проверку качества выполняемых должностными лицами государственных органов должностных обязанностей. Мероприятия по общественному контролю должны проводиться на основании распоряжений общественного совета. Видится обоснованным проведение такой формы общественного контроля не более чем один раз в год продолжительностью не более месяца. Внеплановые проверки предлагается осуществлять при получении информации от граждан о наличии нарушений в действиях должностных лиц. По результатам проверки составляется акт в двух экземплярах.

Считаем необходимым в каждом государственном органе осуществлять ведение журнала учета мероприятий по осуществлению общественного контроля, в котором делается запись о его проведении. При выявлении в ходе общественного контроля нарушений в действиях должностных лиц государственных органов виновные лица должны привлекаться к ответственности, в том числе уголовной [7, с. 44-45].

В зарубежных странах в качестве формы общественного контроля активно развивается институт омбудсмана, деятельность которого распространяется на все сферы управления (уполномоченный Бундестага по вопросам бундесвера в Германии, омбудсмен по обеспечению равенства полов в Финляндии, по делам несовершеннолетних в Норвегии, по вопросам информации в Канаде и т.д.).

Исходя из объема контрольных полномочий можно выделить три группы омбудсменов: 1) омбудсмены, осуществляющие свои полномочия в отношении государственных органов, относящихся к разным ветвям власти; 2) омбудсмены, полномочия которых распространяются лишь на органы исполнительной власти; 3) омбудсмены, полномочные контролировать не только государственные органы, но и не государственные учреждения, организации [8, с. 260].

Для содействия развитию гражданского общества и созданию условий для активного участия граждан в управлении делами государства предлагается развивать в Республике Беларусь такой институт как «Электронная демократия». Сущность данного института разработал Мишель Рокар в своей теории информационной демократии. Он считал звеном демократии взаимосвязь между выборными лицами, средствами информации и избирателями и поэтому дал название ей «информационной демократии» [9].

Автором предлагается создание в Республике Беларусь единой информационной системы «Электронная демократия», которая представляет собой коммуникационную площадку, позволяющую следующее: 1) проводить обсуждения общественно значимых вопросов; 2) осуществлять обсуждение проектов нормативных правовых актов; 3) оценивать деятельность государственных органов; 4) формировать рейтинги и статистики деятельности государственных органов; 5) вести официальные блоги органов государственной власти; 6) формировать обращения в виде заявлений, предложений, жалоб и направлять эти обращения в организации по принадлежности и иные формы участия граждан в управлении государством.

Информационная система «Электронная демократия» должна содержать следующее: 1) персональные данные субъектов общественного контроля; 2) информацию о ходе и о результатах общественного контроля; 3) информацию о нормативных правовых актах, закрепляющих порядок проведения различных форм общественного контроля; 4) информацию об официальных сайтах государственных органов; 5) информацию о проектах нормативных правовых актов, которые подлежат общественному обсуждению в обязательном порядке.

Считаем обоснованным тот факт, что правом доступа к информационным ресурсам системы «Электронная демократия» должны обладать физические лица, которые зарегистрировались на указанном официальном сайте.

Таким образом, общественный контроль и его формы только получают свое развитие в Республике Беларусь. Среди недостатков процесса развития общественного контроля, которые обусловлены не достаточно эффективным использованием современных информационно-коммуникационных технологий в процессе управления государством в Республике Беларусь, следует отметить: 1) информационный характер большинства электронных услуг, предоставляемых государственными органами и организациями, исключающий обратную связь; 2) низкий показатель открытости государственной информации; 3) отсутствие процессов внедрения современных технологий электронной демократии, и, в частности, непосредственной демократии; 4) отсутствие единого нормативного акта, регулирующего порядок осуществления общественного контроля.

Совершенствование процесса развития общественного контроля и электронной демократии в Республике Беларусь видится по следующим направлениям:

1. Создание информационной системы «Электронная демократия».

Данная информационная система должна обеспечивать граждан полнотой информации о деятельности государственных органов, организаций и о принимаемых ими решениях, а также позволить гражданам оценивать их работу, участвовать в принятии ими решений, включая участие в нормотворческом процессе.

2. Совершенствование нормативной правовой базы в области информатизации государственного управления, информационной безопасности.

Необходимо изменение и развитие действующих нормативных правовых актов, регулирующих процесс оказания электронных услуг государственными органами и обеспечения информационной безопасности данного процесса.

3. Принятие единого нормативного акта, регулирующего осуществление общественного контроля.

Автором видится необходимость принятия в Республике Беларусь Закона Республики Беларусь «Об общественном контроле», в котором будут закреплены: субъекты, которые могут осуществлять общественный контроль; формы общественного контроля; сроки проведения каждой из форм общественного контроля; сферы деятельности государственных органов, подлежащие общественному контролю в обязательном порядке; сферы деятельности государственных органов, в отношении которых не может осуществляться общественный контроль; ответственность субъектов общественного контроля за нарушение законодательства Республики Беларусь.

4. Учреждение института уполномоченного по правам человека как формы общественного контроля.

Деятельность данного института должна быть направлена на своевременное предотвращение нарушения прав граждан в процессе деятельности государственных органов. Его правовой статус должен быть закреплен в специальном Законе Республики Беларусь «Об уполномоченном по правам человека», а порядок проведения им контроля должен быть закреплен в Законе Республики Беларусь «Об общественном контроле».

5. Учреждение общественных советов, которые осуществляли бы проверку качества выполняемых должностными лицами государственных органов обязанностей.

Видится обоснованным закрепить советы как субъектов общественного контроля в Законе Республики Беларусь «Об общественном контроле». Порядок же проведения проверок ими, их правовой статус необходимо детально отразить в Положении об общественных советах.

6. Совершенствование законодательства, регулирующего порядок реализации гражданами Республики Беларусь законодательной инициативы.

Одним из направлений совершенствования порядка реализации гражданами законодательной инициативы считаем сокращение численности состава инициативной группы. Второе направление мы связываем с законодательным закреплением в качестве способа сбора подписей – использование Интернет-ресурса. Третьим направлением совершенствования видится дополнение принципов, содержащихся в действующей редакции Закона Республики Беларусь «О порядке реализации права законодательной инициативы гражданами Республики Беларусь», принципом финансово-экономической обоснованности, выбора соответствующей формы правового акта и оптимальности выбора метода правового регулирования.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Михайловский, И.А., Невмержицкая, А.В. Общественный контроль деятельности государственных органов и организаций как метод влияния на принятие управленческих решений / А.И. Михайловский, А.В. Невмержицкая // Проблемы управления – № 4 – 2017 – С. 28-30.

2. Бекахметова, А. Механизм общественного мониторинга качества оказания государственных услуг [Электронный ресурс] / А. Бекахметова // Официальный сайт акимата Целиноградского района – 2016. – Режим доступа: <http://celin/akmol.kz/a/content> – Дата доступа: 20.07.2018.
3. Оптимизация системы предоставления государственных и муниципальных услуг в Кыргызской Республике: теория и практика: учебное пособие К.Б. Шадыбеков – Бишкек, 2015 – 416 с.
4. Сейдуманова, М. Состояние и проблемы внедрения современных стандартов оказания государственных услуг [Электронный ресурс] / М. Сейдуманова // Казахстан. Институт исслед. при Президенте Респ. Казахстан – 2016 – Режим доступа: <http://kisi.kz/ru/categories/econom> – Дата доступа: 20.07.2018.
5. Пляхимович, И.И. Комментарий к Конституции Республики Беларусь: в 2 томах / И. И. Пляхимович – Минск: Амалфея, 2015 – Т. 2 – 984 с.
6. О порядке реализации права законодательной инициативы гражданами Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь от 28 ноября 2003 г. № 2/997 // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017.
7. Тенденция развития контроля за деятельностью публичной администрации в зарубежных государствах: монография / А.Б. Зеленцов, В.И. Лафитский, И.Г. Тимошенко – Москва: ИФРА-М, 2017 – 446 с.
8. Юнацкевич, П.Н., Чигирев, В.А. Общественный контроль как средство борьбы с коррупцией: учебно-методическое пособие / П. Н. Юнацкевич, В.А. Чигирев – Спб.: «Институт нравственности», 2006 – 60 с.
9. Рокар, Мишель. Трудиться с душой. / Мишель Рокар – М.: Международные отношения, 1990 – С. 74.

Т.М. КИСЕЛЁВА

Минск, Белорусский государственный университет, кандидат юридических наук

КОНСТИТУЦИОННЫЕ ОБЯЗАННОСТИ ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА В УСЛОВИЯХ НАУЧНО-ТЕХНИЧЕСКОГО ПРОГРЕССА

Научно-технический прогресс оказывает заметное влияние на положение человека в современном государстве и обществе, что закономерно приводит к изменению правового статуса личности. Получают признание и правовое закрепление новые права и свободы, изменяются способы их использования и защиты, государство совершенствует механизм реализации прав, свобод и обязанностей с учетом последних достижений науки и техники. Каждый элемент правового статуса личности приобретает новое наполнение в связи с развитием практики использования информационных технологий в различных сферах жизни. Не исключением являются конституционные обязанности личности.

Научно-технический прогресс в целом и развитие информационных отношений в частности в разной степени повлияли на изменение содержания обязанностей личности, прямо закрепленных Конституцией Республики Беларусь от 15 марта 1994 года (далее - Конституция). Наиболее заметные изменения, на наш взгляд, коснулись обязанностей, установленных частью третьей статьи 32, статьями 52 и 53 Конституции.

В частности, обязанность родителей и заменяющих их лиц по воспитанию детей и заботе о них, как и встречная обязанность совершеннолетних детей заботиться о родителях, которые установлены частью третьей статьей 32 Конституции, с развитием информационных технологий приобретают новые грани исполнения. В первую очередь это связано с защитой детей от влияния вредной информации, которую они на сегодняшний день свободно могут получить через различные информационные системы и сети, в первую очередь через сеть Интернет.

В этой связи родители в первую очередь должны уделять внимание тем сайтам, которые посещают их несовершеннолетние дети, и устанавливать ограничения по использованию сети Интернет, закрывая доступ к потенциально опасным сайтам. Осуществить это родители могут с помощью услуги «родительский контроль», предоставляемой организациями, осуществляющими услуги по доступу к сети Интернет. Однако установление функции «родительского контроля» является лишь одним из возможных способов исполнения рассматриваемой конституционной обязанности.

Также родителям и лицам, их заменяющим, в современных условиях необходимо уделять особое внимание предупреждению совершения правонарушений несовершеннолетними в сети Интернет, например, таких как оскорбление, распространение запрещенной информации, нарушение авторских прав и т.п. Зачастую дети не осознают, что их действия составляют состав административного правонарушения или преступления и предусматривают ответственность.

Отметим, что государство уделяет особое внимание вопросам поведения несовершеннолетних в сети Интернет. Например, на официальном сайте Министерства внутренних дел (<http://mvd.gov.by>) содержится ряд материалов, имеющих своей целью предупредить как совершение правонарушений в сети Интернет самим несовершеннолетними, так совершение правонарушений против них. Например, памятка родителям «Компьютерная безопасность» советует родителям проводить воспитательную работу по поведению детей в сети Интернет с семилетнего возраста. Например, памятка предлагает приучать детей такого возраста посещать сайты только с разрешения родителей, запрещать скачивать файлы без разрешения родителей, размещать личную информацию о себе и о своих родных и т.п. С детьми старшего возраста (14-17 лет) рекомендуется проводить также беседы о недопустимости использования сети Интернет для хулиганства или участия в азартных играх [1]. Полагаем, что перечень таких недопустимых действий должен быть шире и включать также недопустимость оскорбления других лиц, пропаганды противоправных действий и т.п.

В свою очередь совершеннолетние дети в условиях развития информационного общества обязаны заботиться о повышении цифровой грамотности своих родителей с тем, чтобы они могли использовать достижения техники для реализации своих прав и законных интересов, исполнения обязанностей и повышения качества жизни в целом. Например, на настоящий момент с помощью сети Интернет существует возможность удаленно оплачивать коммунальные услуги, заказывать продукты питания, записываться на прием к врачу, направлять электронные обращения и совершать иные действия. Безусловно, не все лица старшего возраста обладают необходимыми навыками для использования современных технологий. Поэтому такую помощь в первую очередь должны оказывать им их дети.

В условиях научно-технического прогресса должна надлежащим образом исполняться конституционная обязанность по соблюдению Конституции Республики Беларусь, ее законов и уважения национальных традиций, установленная статьей 52 Конституции. При этом необходимо соблюдать нормы законодательства, относящиеся как к конкретным отношениям, связанным с созданием и использованием различных технологий, так и устанавливающие общие правила и принципы поведения в обществе. Например, в соответствии со статьей 511 Закона Республики Беларусь от 17 июля 2008 г. № 427-З «О средствах массовой информации» в случае распространения посредством размещенного в сети Интернет информационного ресурса сообщений или материалов, запрещенных или ограниченных к распространению в соответствии с законодательством и вступившими в законную силу решениями суда доступ к таким ресурсам будет ограничен.

Для надлежащего исполнения названной конституционной обязанности важным является обеспечение свободного доступа к текстам нормативных правовых актов. В условиях развития информационного общества такой доступ должен быть обеспечен посредством различных информационных технологий. На настоящий момент в

Республике Беларусь функционируют несколько платных ресурсов, обеспечивающих ознакомление с текстами правовых актов, в том числе и удаленно. Однако необходимость оплаты можно рассматривать как ограничение доступа к правовой информации, так как не каждое заинтересованное лицо будет в состоянии оплатить эту услугу. При этом существует возможность бесплатного ознакомления с положениями правовых актов. Например, Национальный правовой Интернет-портал обеспечивает свободный доступ к тексту Конституции, всех кодексов Республики Беларусь и ряду иных нормативных правовых актов. Также свободный доступ к электронным правовым системам обеспечивается через публичные библиотеки. Так, статья 137 Кодекса Республики Беларусь о культуре от 20 июля 2016 г. № 413-З устанавливает, что при предоставлении пользователям библиотек актуальной правовой информации Республики Беларусь библиотеки обязаны обеспечивать возможность доступа к эталонной правовой информации.

Полагаем, что с течением времени перечень правовой информации, находящейся в свободном доступе, будет расширяться. Это возможно, в частности, за счет более активного распространения текстов правовых актов в актуальной редакции на официальных сайтах государственных органов в рамках их направлений деятельности.

Отметим, что за рубежом существует практика обеспечения свободного удаленного доступа к текстам всех действующих нормативных правовых актов государства. Например, в Республике Молдова создан официальный интернет-ресурс, с помощью которого все заинтересованные лица могут получить свободный доступ к текстам нормативных правовых актов любого вида на румынском или русском языке – Государственный регистр юридических актов Республики Молдова (<http://lex.justice.md>). Полагаем, что такой опыт может быть воспринят и Республикой Беларусь в целях повышения правовой грамотности граждан, создания условий для обеспечения прав и свобод личности, исполнения обязанностей человека и гражданина.

Исполнение обязанности по уважению достоинства, прав, свобод и законных интересов других лиц, которая установлена статьей 53 Конституции, в условиях научно-технического прогресса также меняет свое содержание. В первую очередь это связано с новыми угрозами данных ценностей в виртуальной реальности. Унижение достоинства, оскорбление, обман в сети Интернет является частым событием, так как в данной среде создается определенная атмосфера безнаказанности. Однако механизмы защиты лиц от оскорблений, унижения чести и достоинства в сети Интернет совершенствуются, решается проблема идентификации пользователей данной сети. Уже существует определенная практика привлечения к ответственности за данные действия.

Особого внимания заслуживают процессы создания информационных ресурсов, систем и сетей, содержащих личную информацию и персональные данные граждан. Создание подобных ресурсов частными лицами без разрешения собственника информации невозможно. При создании подобных ресурсов, систем и сетей любым субъектом, в том числе и государством, следует дополнительно заботиться о предупреждении несанкционированного доступа к такой информации.

Кроме того, развитие информационных технологий создает не известные ранее угрозы обеспечения прав и свобод личности. Например, несанкционированное распространение и сохранение информации о жизни и деятельности конкретных лиц, которую последние желали бы скрыть от общественности, даже если первоначально распространили сами. Решением проблемы может стать признание и официальное закрепление «права на забвение». Под данным термином можно понимать право лица требовать удалить свои персональные данные из общего доступа при условии, что это не нарушает прав и свобод других лиц, общественный порядок и безопасность других лиц и государства в целом. На настоящий момент детальной законодательной регламентации реализации данного права в Республике Беларусь не существует. Реализовать данное право граждане Республики Беларусь могут только путем непосредственного обращения к

владельцу Интернет-ресурса. Однако никаких обязанностей у владельца ресурса в связи с таким обращением не возникнет, обжаловать его отказ или принудить его удалить информации невозможно. Однако такой отказ можно расценивать как неисполнение обязанности, закрепленной статьей 53 Конституции.

Исполнение иных конституционных обязанностей также изменяется под влиянием научно-технического прогресса. Например, исполнение обязанности по участию в финансировании государственных расходов, которая установлена статьей 56 Конституции, упрощается за счет введения процедуры электронного декларирования и удаленной оплаты обязательных платежей с использованием автоматизированной информационной системы единого расчетного и информационного пространства (ЕРИП). Данные инструменты значительно упрощают процедуру, сокращая временные затраты плательщиков и уполномоченных государственных органов.

Таким образом, научно-технический прогресс и развитие общественных отношений в современном мире приводит к новому наполнению содержания обязанностей, закрепленных на конституционном уровне. При определении механизма их исполнения государству следует учитывать достижения науки и техники (например, внедрять новые способы исполнения обязанностей), а также принимать дополнительные меры по предупреждению неисполнения или ненадлежащего исполнения обязанностей в условиях научно-технического прогресса.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Памятка родителям «Компьютерная безопасность» [Электронный ресурс] : Министерство внутренних дел Республики Беларусь – Режим доступа: <http://mvd.gov.by/ru/main.aspx?guid=320923>. – Дата доступа: 04.11.2018.

О.Г. КОСТРОМІНА

Запоріжжя, ПрАТ «ПВНЗ «Запорізький інститут економіки та інформаційних технологій», кандидат юридичних наук, доцент

ДІЯЛЬНІСТЬ БІЗНЕСУ В АСПЕКТІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ

Бізнес відіграє важливу роль в житті людей, а тому й питання, пов'язані із забезпеченням прав людини, що ставляться перед бізнесом, набувають сьогодні особливої гостроти й актуальності.

В Україні представники бізнесу як правило не розуміють поняття відповідальності бізнесу в сфері прав людини. Деякі компанії говорять про свою соціальну відповідальність як про жест доброї волі. Так, наприклад, один з мобільних операторів України вказує на своєму сайті, що «соціальна відповідальність бізнесу – це активна позиція та сильне сприяння суспільству, державі й конкретній людині там, де у Компанії є можливість таке сприяння надавати».

Розглянемо деякі питання прав людини, які мають відношення до бізнесу.

Згідно ст. 1 Закону України № 1706-□ від 20.10.2014 року «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» внутрішньо переміщеною особою є громадянин України, іноземець або особа без громадянства, яка перебуває на території України на законних підставах та має право на постійне проживання в Україні, яку змусили залишити або покинути своє місце проживання у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру.

Зазначений Закон регулює питання, пов'язані з обліком, реєстрацією місця проживання внутрішньо переміщених осіб, реалізацією їх права на зайнятість, отриманням необхідних соціальних послуг, пенсійним забезпеченням тощо.

Результати проведеного аналізу ситуації з переселеними громадянами свідчать про наявність таких проблем:

відсутність:

- достатніх фінансових ресурсів для забезпечення життєдіяльності;
- чіткого механізму та критеріїв відбору для надання соціальної підтримки переселеним громадянам залежно від їх матеріального становища та соціального статусу;
- повної інформації про розмір збитків (майнової шкоди), завданих переселеним громадянам у ході воєнних дій, та механізм їх компенсації;
- недосконалість механізму забезпечення переселених громадян робочими місцями, обмеженість інформації про можливості працевлаштування;
- наявність у багатьох переселених громадян психофізіологічних травм і відсутність програми надання їм відповідної медико-соціальної допомоги [1].

З метою розв'язання основних проблем громадян України, які переселилися з тимчасово окупованої території України в інші регіони України та зниження рівня соціальної напруженості серед них і в суспільстві; сприяння інтеграції та соціальній адаптації таких осіб за новим місцем проживання; допомога в забезпеченні створення належних умов для життєдіяльності, прав та реалізації потенціалу; забезпечення соціальної, медичної, психологічної та матеріальної підтримки; створення передумов для компенсації завданої їм майнової (матеріальної) та моральної шкоди; створення сприятливих умов для добровільного повернення на місця попереднього проживання (за умови повного фактичного припинення бойових дій на територіях, на яких органи державної влади тимчасово не здійснюють свої повноваження) [1] Кабінетом Міністрів України була прийнята постанова № 1094 про затвердження Комплексної державної програми підтримки, соціальної адаптації та реінтеграції внутрішньо переміщених осіб.

З метою розвитку підприємницької діяльності серед внутрішньо переміщених осіб в Україні діють різні програми, які ініційовані й підтримуються міжнародними організаціями, зокрема, ООН, Міжнародною організацією з міграції (МОМ), Британським агентством міжнародного розвитку, в межах яких проводиться підтримка відкриття, відновлення або розширення підприємницької діяльності й малого бізнесу шляхом навчання внутрішньо переміщених осіб організації та веденню свого бізнесу, виділення коштів у формі грантів на забезпечення початку, відновлення й розвитку підприємницької діяльності.

Однак, є багато проблем, пов'язаних з бізнесом і правами людини, про що повідомляють неурядові правозахисні, міжнародні організації та засоби масової інформації.

Квітень 2016 р., gazeta.ua: В Україні серед роботодавців ще діють упередження про переселених осіб з Донбасу й Криму. Їм відмовляють у працевлаштуванні або пропонують більш низьку посаду, ніж ту, яку вони займали до переїзду.

Березень 2017 р., zik.ua: Спеціалісти МОМ відмічають, що внутрішньо переміщені особи є цільовою групою для недоброчесних посередників, які пропонують послуги з питань працевлаштування чи еміграції. А особи, які були заручниками на неконтрольованих урядом України територіях, після втечі є надзвичайно вразливими, враховуючи погрози, пов'язані з їх поверненням додому [2, с. 67].

Отже, напрацювання з питань діяльності бізнесу в аспекті захисту прав людини вже існують. Так, на рівні ООН розроблені основні принципи щодо діяльності бізнесу в аспекті захисту прав людини, а також рекомендації з їх імплементації; Радою Європи розроблені й прийняті певні документи (серед них – Рекомендації Комітету Міністрів державам-членам щодо прав людини та бізнесу від 2 березня 2016 р.) тощо. Проте, питання зобов'язань бізнесу в сфері забезпечення прав людини залишаються дискусійними й потребують розробки відповідних рекомендацій, які б забезпечили втілення в життя ідеї про те, що не тільки держава, а й бізнес зобов'язаний поважати, дотримуватися та забезпечувати права людини.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Комплексна державна програма щодо підтримки, соціальної адаптації та реінтеграції громадян України, які переселилися з тимчасово окупованої території України та районів проведення антитерористичної операції в інші регіони України, на період до 2017 року / Затв. Постановою Кабінету Міністрів України від 16 грудня 2015 р. № 1094. – <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1094-2015-p>

2. Бизнес и права человека в Украине: пилот. отчет: материалы в рамках круглого стола: «Бизнес и права человека: опыт стран V 4 и Балтийских стран для Украины» 1-й Харьк. Междунар. юрид. форум (3 – 6 окт. 2017 г., Харьков, Украина) / [Е. Уварова, Ю. Разметаева, М. Ясеновская и др.; под ред. Е. Уваровой, Ю. Разметаевой]. – Харьков, Право, 2017. – 132 с.

В. Н. КРАВЧУК

Украина, Луцк, Восточноевропейский национальный университет имени Леси Украинки, кандидат юридических наук, доцент

ТРЕБОВАНИЕ ДОБРОПОРЯДОЧНОСТИ КАК ЭЛЕМЕНТ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО СТАТУСА СУДЕЙ В УКРАИНЕ

Одним из новых требований к кандидату на должность судьи есть добропорядочность, которая согласно ст. 83 ч. 2 Закона Украины «О судоустройстве и статусе судей» является одним из критериев для квалификационного оценивания [1]. Учитывая данное обстоятельство в законодательство введены новеллы в виде «декларации добропорядочности судьи» и «общественного совета добропорядочности».

В соответствии со ст. 62 ч. 3 Закону Украины «О судоустройстве и статусе судей» в декларации добропорядочности судьи кроме фамилии, имени, отчества судьи, его места работы, занимаемой должности, также отмечаются утверждение о: 1) соответствии уровня жизни судьи имеющемуся у него и членов его семьи имущества и полученным ими доходам; 2) своевременное и полное предоставление деклараций лица, уполномоченного на выполнение функций государства или местного самоуправления, и достоверность задекларированных в них сведений; 3) несовершение коррупционных правонарушений; 4) отсутствие оснований для привлечения судьи к дисциплинарной ответственности; 5) добросовестное выполнение обязанностей судьи и соблюдение им присяги; 6) невмешательство в правосудие, которое осуществляется другими судьями; 7) прохождение проверки судей в соответствии с Законом Украины «О возобновлении доверия к судебной власти в Украине» и ее результаты; 8) отсутствие запретов, определенных Законом Украины «Об очистке власти».

По нашему мнению, вышеуказанные утверждения, что должны отмечаться в декларации добропорядочности судьи прежде всего направлены на выявление и установление честности в образе жизни судьи, выполнении им профессиональных обязанностей и распоряжении судьей материальными ресурсами.

Убеждены, что категория «добропорядочность» наполнена глубоким философским содержанием, поскольку охватывает такие понятия как «добро» и «честность». Кроме этого, в соответствии с практическим словарем синонимов украинского языка синонимами этого понятия являются: добродетель, добродетели, целомудрие; честность, нравственность [2]. Невзирая на широкий синонимический ряд данного понятия, Е. Калюжная и А. Вовна категорию «добропорядочность» понимают как невинность, или добродетель, которая означает целостность, неделимость, беспричинность [3, с. 41].

Констатируя тот факт, что термин «добропорядочность» происходит от английского integrity, которое переводится как целостность, чистота или прямота, в том числе как внутреннее соответствие судебной деятельности своему назначению и провозглашенной

цели, В. Городовенко и Е. Овчаренко отмечают, что именно эти качества обеспечивают надлежащее выполнение обязанностей судьи. По их мнению, добропорядочность означает соответствие образа жизни носителя властных полномочий его доходам и соблюдение им статусных требований и ограничений и находит свое проявление в антикоррупционных стандартах судопроизводства [4, с. 87-88].

Считаем, что в современных условиях наиболее точным и полным является определение добропорядочности в контексте квалификационного оценивания судьи (кандидата на должность судьи) Е. Глущенко. По мнению исследовательницы, добропорядочность – это морально-этический фундамент деятельности судьи, который определяет предел и способ его поведения, которое должно основываться на принципах доброотношений с гражданами, обществом и государством, а также честности в образе жизни, выполнении профессиональных обязанностей и распоряжении материальными ресурсами [5, с. 78].

Осуществив теоретическое обоснование механизма ответственности судьи за не добропорядочное поведение, В. Федорович к основным чертам добропорядочного поведения в сфере профессиональной деятельности судьи относит: профессиональную честь; достоинство; справедливость; тактичность; профессиональный долг. Основными же категориями добропорядочной профессиональной деятельности судьи, по мнению ученого, являются:

- профессиональное моральное сознание (формируется в процессе осмысления и решения моральных проблем с помощью концептуального и категориального аппарата профессиональной этики);

- моральное самосознание («Я – концепция», которая характеризует духовное самоопределение, отображает осознание судьей собственной интеллектуально-духовной, личностно-профессиональной специфики);

- моральная норма (выполняет функцию интеграции элементов вокруг общих ценностей);

- моральные принципы (раскрывают сущность и содержание, задают общее направление профессиональной деятельности и являются основой конкретных норм);

- моральная деятельность, поступки (характеризуется такими категориями, как «свобода выбора», «свобода действия», «свобода творчества», «свобода самореализации» и тому подобное. Моральная деятельность проявляется в моральном поступке, который направляется и принимается судьей, который несет полную ответственность за его последствия. Движущей силой является моральная мотивация профессиональной деятельности, которая характеризует сознательное устремление поведения на выполнение профессиональных обязанностей);

- морально-профессиональные отношения (пространство функционирования профессиональной морали; является своеобразной формой профессиональных связей и взаимодействия судей между собой, с представителями других органов власти, с участниками процесса, их общения, сотрудничества, солидарности и тому подобное);

- моральная культура (является своеобразной кодовой основой моральной системы) [6, с. 38-39].

Исследование психологических принципов профессионального отбора судей дало возможность Ю. Ирхину сделать вывод, что в должности судьи люди хотели бы видеть человека, наделенного многими добродетелями: личной честностью, высоким интеллектом и культурным уровнем, принципиальностью, энергичностью, целенаправленностью, вежливостью, доброжелательностью, непредвзятостью, уравновешенностью, тактичностью, вдумчивостью, трудолюбием, выдержанностью, коммуникабельностью, способностью применять судебную власть взвешенно и мудро. В то же время, по мнению исследователя, необходимо исключить возможность доступа к судейской должности лиц, которым присущие негативные личностные и моральные качества, такие, как высокомерие, напыщенность, грубость, жестокость и небрежность,

некоммуникабельность, низкий уровень интеллекта и культуры, склонность к стереотипному мышлению, неспособность к ясному изложению устного языка и письменных текстов, корыстная ориентация на престижное положение судьи [7, с. 36].

По нашему мнению норма Закона Украины «О судоустройстве и статусе судей» о том, что декларация добропорядочности судьи может содержать другие утверждения, целью которых есть проверка добропорядочности судьи является слишком общей и неконкретной, а потому нуждается уточнения и конкретизации. Считаем, что в ней целесообразно закрепить принципы доброотношений судьи с гражданами, обществом и государством.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О судоустройстве и статусе судей: Закон Украины от 2 июня 2016 года, со следующими изменениями // Электронный ресурс: Режим доступа: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/print1465331835457898>.
2. Караванский С. Практический словарь синонимов украинского языка / С. Караванский. - К.: "Украинская книга", 2000. - 480 с. // Электронный ресурс: Режим доступа: http://zosh6.at.ua/praktichnij_slovnik_sinonimiv_ukrajinskoji_movi.pdf
3. Калюжна Є. М., Вовна А. М. Добросесність і моральність: спроба реінтерпретації понять / Є. М. Калюжна, А. М. Вовна // Вісник Дніпропетровського університету. Сер.: Педагогіка і психологія. – 2011. – Т. 19, вип. 17. – С. 37-42.
4. Організація судових та правоохоронних органів: навч. посіб.: у 2 ч. / Л. М. Москвич, І. В. Назаров, О. О. Овсяннікова та ін.; за ред. Л. М. Москвич. – Ч. 1: Основи судоустрою України. – Х.: Право, 2016. – 244 с.
5. Глущенко С. В. Новели судової реформи: поняття професійної етики та добросесності в контексті кваліфікаційного оцінювання судді (кандидата на посаду судді) / С. В. Глущенко // Часопис цивільного і кримінального судочинства. – 2016. – № 6. – С. 70-83.
6. Федорович В. І. Теоретичне обґрунтування механізму відповідальності судді за не добросесну поведінку : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / В. І. Федорович; Приват. ВНЗ "Львів. ун-т бізнесу та права". – Львів, 2015. – 236 с.
7. Ірхін Ю. Психологічні засади професійного відбору суддів України / Ю. Ірхін // Слово Національної школи суддів України. – 2014. – № 1. – С. 29-37.

А.Г. КУНЕЦ

Минск, Юридический факультет, Учреждение образования «Белорусский государственный университет», м.ю.н., аспирант

СИСТЕМНЫЙ АНАЛИЗ СОДЕРЖАНИЯ НАУЧНЫХ ПОДХОДОВ К ПОНИМАНИЮ ПРАВА НА ЛИЧНУЮ ЖИЗНЬ

Становление информационного общества в Республике Беларусь обусловлено высокими темпами развития информационных технологий, которые отражаются на улучшении качества жизни, оптимизации управленческих процессов, возможностях реализации конституционных прав на поиск, получение, передачу и распространение информации. Однако столь стремительное расширение возможностей информационного обмена создают угрозу неправомерного вмешательства в сферу личной жизни гражданина, неприкосновенность которой закреплена в ст. 28 Конституции Республики Беларусь [1]. Подобные угрозы требуют от государства, являющегося гарантом обеспечения прав и свобод граждан Республики Беларусь, новых исследований, направленных на охрану и защиту личной жизни. Анализ научных трудов ученых юристов позволяет констатировать отсутствие унифицированного подхода к пониманию содержания конституционного права на личную жизнь. В связи с этим представляется

первоочередной необходимостью дальнейшего научного осмысления научных подходов к пониманию данного права. Руководствуясь критерием содержания, мы полагаем, что все подходы к правовому пониманию конституционного права на личную жизнь можно разделить на субъективно-содержательный, системный и информационно-антропный подходы.

Субъективно-содержательный подход заключается в понимании права на личную жизнь как узкой сферы взаимодействий между субъектами в сфере семейных, бытовых и интимных отношений. Личная жизнь в рамках данного подхода рассматривается как принадлежность определенного объекта – личности, основным содержанием которой является ее деятельностная позиция «ко всему, что её окружает: к труду, социальному строю, коллективу, другим людям» [2, с. 153]. Личная жизнь в рамках рассматриваемого подхода заключается исключительно в «функционировании человека в особой сфере семейных, бытовых, интимных отношений» [2, с. 153], составляя таким образом узкую сферу общественных отношений, охватывающих исключительно сферу семейных отношений и быта [3, с. 51-52]. Подобного противопоставления придерживался Э. С. Исхаков, утверждавший, что «коренная природа личной жизни – быть отпочкованием общественной и функционировать в ней» [4, с. 12], следовательно, личная жизнь представляла собой второстепенное понятие по сравнению с жизнью общества.

Полагаем, что в рамках субъективно-содержательного подхода содержание понятия личной жизни может быть дано посредством негативного определения, в котором отражается противопоставление личной жизни общественной: личная жизнь представляется полностью отделенной от общественных отношений человека. Однако даже в рамках такого кардинального противопоставления представляется проблематичным определить и установить границу, где «личное» переходит в «общественное», поскольку личная жизнь тесно связана с общественной, и многие стороны этой сферы регулируются только нормами морали, а другие – только нормами права [5].

Таким образом, ограничивая содержание правомочий конституционного права на личную жизнь исключительно семейно-бытовыми отношениям, субъективно-содержательный подход к пониманию данного права снижает конституционные гарантии обеспечения и реализации в данной области.

Системный подход заключается в понимании права на личную жизнь как совокупности правомочий [6, с. 49], включающих в неё кроме внутренней, духовной сферы человеческой жизни также сферы межличностного общения, социальную и семейную жизнь человека. Личная жизнь представляет собой «явление, охватывающее разнохарактерные связи и отношения лица и общества» [7].

Согласно концепции Ю. А. Замошкина личная жизнь человека и гражданина состоит из следующих элементов: во-первых, внутренняя духовная жизнь человека, охватывающая мысли и чувства человека, его эмоции и верования, а также его желание делать их предметом гласности или нет; во-вторых, сфера межличностного общения человека, а именно, его круг общения, тайны его коммуникации; в-третьих, вопросы семейного быта и досуга; и в-четвертых, сфера имущественных отношений, свободного распоряжения своей собственностью и имуществом [8, с. 5]. Полагаем, что классификация, предложенная Ю. А. Замошкиным включает в себя следующие правомочия личной жизни: право на защиту чести и достоинства человека и гражданина, право человека и гражданина на тайну коммуникации, тайну семейной жизни соответственно.

На наш взгляд, системный подход не дает точного, конечного ответа на то, из каких конкретно правомочий состоит конституционное право на личную жизнь. Системный подход лишь расширяет область общественных отношений, на которые распространяется неприкосновенность личную жизни, что скорее создает вопросы, нежели их разрешает.

Информационно-антропный подход является междисциплинарным подходом, соединяющим в себе идеи возникшие в естествознании, получившие в последствии ярчайшее отображение в философии и иных общенаучных, гуманитарных дисциплинах [9]. Актуальность выделения данного подхода, по нашему мнению, напрямую связана с концептуальными изменениями понимания научной картины мира, которая более не укладывается в прежние формулировки и требует современных подходов к пониманию ее содержания. Согласно антропоному принципу человек (от греческого «*антропос*») является центральным элементом антропного подхода к действительности всего бытия и всех происходящих с человеком взаимодействий [10, с. 27].

Содержание права на личную жизнь в рамках информационно-антропного подхода имеет отправной точкой не сами правомочия данного права, а человека – «*антропос*», как носителя сознания, познающего и определенным образом действующего в реальном, окружающем его мире [10]. Общественные отношения, в которые человек вступает в ходе своей жизнедеятельности, представляют собой своеобразный информационный фон, который существует вокруг человека. Информационный фон, в свою очередь, состоит из развивающихся общественных отношений, число которых стремительно множится в процессе развития общества. Антропный принцип проявляется в момент взаимодействия человека, наблюдателя с бесконечным множеством общественных отношений, которое порождает в момент их соприкосновения права, свободы и вытекающие из них обязанности. Следовательно, человек является прямым катализатором появления прав, свобод и обязанностей, которые без его присутствия не являются реальными.

Одной из наиболее точно, на наш взгляд, отражающей суть информационно-антропного подхода к пониманию содержания права на личную жизнь является концепция разработанная Э. Пикаром. Личная жизнь человека, по видению Э. Пикара, представляет собой совокупность трех вписанных друг в друга концентрических кругов. Первая окружность представляет собой внутренний мир человека: его верования, ценности и мысли. В свою очередь, вторая окружность представляет собой интимную и личную жизнь человека. Данный элемент, по мнению Э. Пикара, заслуживает наиболее тщательной защиты со стороны государства, так как данная сфера является наиболее уязвимой для вторжения. Третья окружность представляет собой так называемую личную жизнь человека проводимую на публике, то есть его общественную жизнь [11, с. 60-61]. По нашему мнению, данная концепция, основываясь на антропном принципе, наиболее точно отображает суть правомочия права на личную жизнь, так как учитывает совокупность элементов взаимных отношений индивидов при их общей общественной и динамичной обусловленности. Кроме того, данная концепция также выделяет приоритетные для конституционно-правовой защиты элементы данного права.

Таким образом, мы можем констатировать отсутствие единообразного подхода к пониманию содержания права на личную жизнь в трудах отечественных и зарубежных правоведов. Следовательно, выделенная классификация подходов к правовому пониманию конституционного права на личную жизнь является полной и достаточной, так как в данном исследовании проведен глубокий анализ содержания отдельных элементов конституционного права на личную жизнь, которые возникают в рамках совокупности общественных отношений, складывающихся в процессе признания, реализации, обеспечения, охраны и защиты государством и обществом конституционного права на неприкосновенность личной жизни человека и гражданина; а также данное исследование отражает актуальные и динамичные изменения в понимании научной картины мира в целом.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2016. – ст. 28. – 62 с.

2. Малеина, М. Н. Личные неимущественные права граждан : понятие, осуществление, защита : моногр. / М. Н. Малеина. – М. : МЗ Пресс, 2001. – 244 с.
3. Гольман, Р. Верховный Суд США. О гражданских правах и свободах / Р. Гольдман, Э. Лентовска, С. Франковски. – Варшава : Бега, 1996. – 254 с.
4. Исхаков, Э. С. Личная жизнь: дис. ... канд. философ. наук : 09.00.11 / Э. С. Исхаков ; Акад. наук СССР. – Саратов, 1981. – 223 с.
5. Малеин, Н. С. Охрана прав личности советским законодательством : моногр. / Н. С. Малеин. – М. : Наука, 1985. – 250 с.
6. Василевич, Г. А. Конституционное право Республики Беларусь : учеб. пособие / Г. А. Василевич. – Минск : Книжный Дом, 2010. – 320 с.
7. Красавчикова, Л. О. Личная жизнь под охраной закона : моногр. / Л. О. Красавчикова. – М. : Юрид. лит., 1983. – 289 с.
8. Замошкин, Ю. А. Частная жизнь, частный интерес, частная собственность / Ю. А. Замошкин // Вопросы философии. – 1991. – № 1. – С. 3–15.
9. Ненашев, М. И. Антропный принцип и проблема наблюдателя / М. И. Ненашев // Вопросы философии. – 2012. – № 4. – С. 64–74.
10. Wheeler, J. A. Genesis and Observership / J. A. Wheeler // Foundational Problems in the Special Sciences. – Eds. R. Butts and J. Hintikka, Dordrecht: Reidel : 1977. – pp. 1–33.
11. Protecting Privacy / ed.: Basil S. Markesinis. – New York : Oxford University Press, 1999. – III, 248 p.

А.К. КУЛИЧИК

Брест, юридический факультет, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина», студентка 5 курса, магистр экономических наук

Научный руководитель – **О.Я. СЛИВКО**, старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права, Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»

ПРАВОВОЙ СТАТУС АДВОКАТА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Понятие правового статуса как личности в целом, так и адвоката в частности является комплексным, так как включает в себя несколько структурных элементов. На данном этапе развития юридической науки не выработано единого подхода к определению правового статуса адвоката. Одни ученые определяют правовой статус личности лишь через права и обязанности, другие добавляют гарантии, юридическую ответственность, законные интересы, гражданство, правовые принципы и иные элементы. Российский юрист, профессор А.Г. Кучерена включает в элементы статуса адвоката порядок и основания приобретения и прекращения правового статуса адвоката. [1, с. 205–207] Однако вряд ли их стоит выделять в качестве самостоятельных элементов, это скорее процедурные моменты, и их необходимо рассматривать как предпосылки возникновения и основания прекращения статуса адвоката.

В самом «узком смысле» понятие правового статуса адвоката включает в себя только его права и обязанности – так трактует правовой статус доктор юридических наук, академик Е.А. Лукашева. [2, с. 104–105] Такой подход также используют такие ученые, как А.Ф. Черданцев, А.Д. Бойков и другие. Однако, есть и другое мнение, что права и обязанности действительно являются центральными, ключевыми элементами структуры правового статуса адвоката, но правовой статус – понятие более широкое и масштабное, включающее в себя и другие элементы. Так, например, доктор юридических наук, академик М.С. Строгович, считает необходимым и обязательным включение еще одного элемента правового статуса адвоката, а именно – ответственности адвоката. [4, с. 244–245] Ученые, которые поддерживают данную точку зрения: О.Ф. Скаун, А.Б. Венгеров и

другие. Еще одна группа ученых, среди которых доктор юридических наук Л.Д. Воеводин, указывает на необходимость включения в правовой статус адвоката такого элемента как правовые гарантии. [3, с. 28-30] Такого же мнения придерживаются такие ученые как: С.А. Комаров, М.А. Бояринцева, Р.В. Синельник. Наиболее «широкое» толкование правового статуса адвоката дает доктор юридических наук В.Г. Бессарабов, который включает в него, помимо прав, обязанностей и ответственности адвоката, также гарантии независимости, гарантии безопасности, гарантии неприкосновенности адвоката. При этом, как отмечает ученый, гарантии безопасности подразумевают защиту от посягательств преступных элементов (угроз расправы, физического воздействия и др.). [5, с. 94-96]

Для определения правового статуса адвоката в Республике Беларусь необходимо выделить все составляющие его элементы. Анализ белорусского законодательства и в частности Закона Республики Беларусь от 30 декабря 2011 г. № 334-З «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь» (далее – Закон об адвокатуре) позволяет выделить следующие основные элементы правового статуса адвоката:

- 1) права и обязанности адвоката;
- 2) ответственность адвоката;
- 3) гарантии адвокатской деятельности.

Рассмотрим первый, центральный элемент правового статуса адвоката, включающий в себя его права и обязанности. Условно их можно разделить на общие (основные), процессуальные и этические. Основные права адвоката перечислены ст. 17 Закона об адвокатуре:

- представлять интересы своих клиентов в судах и иных органах;
 - собирать и предоставлять сведения по обстоятельствам дела;
 - запрашивать необходимые документы (справки, характеристики и др.) у государственных органов и иных организаций;
 - запрашивать мнения специалистов;
 - беспрепятственно и конфиденциально общаться с клиентом;
 - в установленном порядке заявлять ходатайства, подавать жалобы;
 - применять технические средства (компьютеры, фото- и видеоаппаратуру и др.). [6]
- Основные обязанности адвоката определены в ст. 18 Закона об адвокатуре:
- соблюдать законодательство;
 - использовать все законные средства и способы защиты прав и интересов клиентов;
 - в предусмотренных законодательством случаях оказывать юридическую помощь по назначению через территориальную коллегия адвокатов, а также за счет средств бюджета;
 - соблюдать Правила профессиональной этики адвоката;
 - отчислять взносы на содержание территориальной коллегии адвокатов;
 - постоянно повышать квалификацию. [6]

К процессуальным правам адвоката относятся: право присутствовать при предъявлении обвинения, участвовать в допросах, участвовать в судебном разбирательстве в суде первой, а также кассационной и надзорной инстанции, выступать в судебных прениях с речью и другие права. К процессуальным обязанностям адвоката относятся: явка по вызову и подчинение законным требованиям органа, ведущего уголовный процесс, неразглашение сведений, составляющих адвокатскую тайну, а также данные предварительного следствия и закрытых судебных заседаний. [7]

Этические права и обязанности адвоката – это требования, предъявляемые к личности адвоката и его поведению при выполнении профессиональных обязанностей, а также во взаимоотношениях с клиентами, коллегами, органами адвокатского самоуправления, органами государственного управления, правоохранительными органами, иными организациями и должностными лицами, они определены Правилами профессиональной этики адвоката. [8]

Говоря об ответственности адвоката, мы в первую очередь подразумеваем дисциплинарную ответственность. За нарушение законодательства об адвокатуре и действия, противоречащие нормам профессиональной этики, адвокат подвергается дисциплинарной ответственности. Дисциплинарными взысканиями, которые могут быть применены к адвокатам, являются:

- замечание,
- выговор,
- исключение из территориальной коллегии адвокатов.

Исключение адвоката из территориальной коллегии адвокатов производится в случаях аннулирования или прекращения действия лицензии. [6]

На основании Правил профессиональной этики адвокат может быть привлечен к дисциплинарной ответственности за совершение поступков, порочащих честь и достоинство адвоката и адвокатуры. [8] Вместе с тем законодатель не объясняет, какие именно действия адвоката следует относить к проступкам. Отсутствие однозначности и единства понимания и применения категорий «честь» и «достоинство» зачастую приводит к тому, что оценка проступка, совершенного адвокатом, проводится дисциплинарной комиссией на основании в первую очередь личных понятий и убеждений ее членов. Поступками, порочащими честь и достоинство адвоката, может быть признано множество различных действий.

Поэтому нам видится необходимым усовершенствование законодательства в данном вопросе. А именно следует, во-первых, конкретизировать понятия «честь» и «достоинство» адвоката, используемые в Правилах профессиональной этики, а во-вторых, составить определенный перечень проступков, совершаемых адвокатами, на основании имеющейся в распоряжении территориальных коллегий адвокатов информации о привлечении адвокатов к дисциплинарной ответственности. Это, с одной стороны, облегчит работу дисциплинарных комиссий и будет способствовать минимизации влияния человеческого фактора, а с другой стороны, позволит самим адвокатам, особенно молодым и неопытным, более четко понимать, какое поведение или какие действия могут быть расценены как поводы для привлечения к дисциплинарной ответственности.

Последним элементом правового статуса адвоката в Республике Беларусь являются гарантии адвокатской деятельности. Им посвящена ст. 16 Закона об адвокатуре. К гарантиям адвокатской деятельности в Республике Беларусь относятся следующие:

- независимость и подчинение только закону;
- запрет на вмешательство в профессиональную деятельность адвоката;
- запрет на требование сообщения сведений, составляющих адвокатскую тайну;
- информация, составляющая адвокатскую тайну, не может быть использована в качестве доказательств;
- адвокат не может быть допрошен в качестве свидетеля по вопросам, составляющим адвокатскую тайну;
- запрет на препятствование встречам адвоката с его подзащитным наедине в условиях конфиденциальности. [6]

Основной упор законодатель делает именно на аспекты гарантий адвокатской деятельности, касающиеся соблюдения адвокатской тайны. То есть законодатель под гарантиями адвокатской деятельности в большей степени подразумевает сохранение сведений, составляющих адвокатскую тайну, что является частью защиты прав и законных интересов клиента адвоката.

В контексте обсуждения гарантий адвокатской деятельности со стороны интересов клиента, актуальным является еще один аспект данного вопроса – обязательное страхование профессиональной ответственности адвоката, оно весьма развито во многих европейских странах. В Республике Беларусь такая практика отсутствует, встречаются лишь единичные случаи добровольного страхования. Тем не менее, благодаря данному виду страхования клиент защищен от убытков вследствие ошибок адвоката, а для самого

адвоката данный вид страхования может служить конкурентным преимуществом.

Хотелось бы также отметить, что законодатель, на наш взгляд, уделяет недостаточно внимания именно гарантиям безопасной и беспрепятственной деятельности адвоката по осуществлению защиты прав и законных интересов своего клиента. Здесь как раз уместно вспомнить мнение доктора юридических наук В.Г. Бессарабова, который считает необходимым включение в правовой статус адвоката, помимо всего вышеназванного, гарантий независимости, гарантий безопасности и гарантий неприкосновенности – трех видов гарантий адвокатской деятельности. В белорусском законодательстве ни одна из данных категорий, к сожалению, не нашла отражение в нормах права. Фактически вся суть гарантий адвокатской деятельности сводится к одному предложению в Законе об адвокатуре: «Адвокат в своей деятельности независим и подчиняется только закону». По нашему мнению, этого недостаточно. Необходимо конкретнее обозначить, в чем заключается независимость адвоката и невмешательство в его работу. Например, недопустимость вмешательства органов, ведущих уголовный процесс, в осуществление адвокатом защиты прав и законных интересов своего клиента, какого-либо давления на защитника, принуждения каким-либо образом изменить выстроенную линию защиты и т.д.

В белорусском законодательстве также отсутствуют нормы, регулирующие адвокатскую неприкосновенность и безопасность. Адвокаты никак и ничем не защищены от возможных преступных посягательств, хотя специфика их работы такова, что им не всегда удастся добиться оправдательного приговора, вследствие чего может возникнуть угроза их здоровью и жизни. Не существует также в Республике Беларусь и какого-либо адвокатского иммунитета, который мог бы обеспечить неприкосновенность адвоката, например, во время участия в уголовном процессе. Эти перечисленные пробелы в законодательстве, регулирующем правовой статус адвоката в Республике Беларусь, требуют дальнейшего решения и детального совершенствования законодательства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Кучерена, А. Г. Адвокатура: учебник для студентов высших учебных заведений, обучающихся по специальностям и направлению юридического профиля / А. Г. Кучерена. - Москва: Юрист, 2010. - 751 с.
2. Лукашева, Е.А. Учебник для вузов. — М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА—ИНФРА М), 2001. — 573 с.
3. Воеводин, Л.Д. Юридический статус личности в России. Учебное пособие. — М.: Издательство МГУ, Издательская группа ИНФРА-М-НОРМА, 1997. —304 с.
4. Строгович, М.С. Избранные труды. В 3 т. Т. 1 Проблемы общей теории права. — М.: Наука, 1990. - 304 с.
5. Бессарабов, В. Г., Косарев, М.А. Понятие правового статуса адвоката / В. Г. Бессарабов, М. А. Косарев // Право и политика. — 2005. - №11. — С. 93-102.
6. Об адвокатуре и адвокатской деятельности [Электронный ресурс]: Закон Республики Беларусь, 30 декабря 2011 года № 334-З (с изм. и доп. от 11.07.2017 г. № 42-З) //Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 / ООО "ЮрСпектр", Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
7. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 11 июля 1999 г. № 295-З (с изм. и доп. от 08.01.2018 г. № 93-З) // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 / ООО "ЮрСпектр", Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
8. Правила профессиональной этики адвоката [Электронный ресурс]: постановление Министерства юстиции Республики Беларусь, 6 февраля 2012 г., № 39 //Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 / ООО "ЮрСпектр", Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018

Д.А. КУЛЕШОВА

Брест, юридический факультет, Учреждение образования «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»

Научный руководитель – О.Я. СЛИВКО, старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права, Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ПРОХОЖДЕНИЯ ПОГРАНИЧНОЙ СЛУЖБЫ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Пограничная служба – разновидность милитаризованной государственной службы. Данный вид службы имеет свои особенности и представляет особую ценность и важность для государства. Необходимо отметить то, что органы пограничной службы вот уже 100 лет находятся на страже Государственной границы и их вклад в обеспечение безопасности и суверенитета сложно переоценить. Сотрудники органов пограничной службы ежедневно обеспечивают пограничную безопасность Республики Беларусь, пресекают каналы нелегальной миграции и контрабанды, противодействуют распространению международного терроризма. Так же сотрудниками органов пограничной службы обеспечивается суверенитет и территориальная целостность Республики Беларусь, сохранность Государственной границы.

В связи с тем, что пограничная служба представляет собой разновидность милитаризованной государственной службы, имеются определенные особенности, связанные с поступлением граждан на данный вид службы.

Поступить на пограничную службу в Республике Беларусь граждане могут путем заключения контракта для прохождения службы в органах пограничной службы. А также после окончания соответствующих военных учебных заведений, в частности ГУО «Институт пограничной службы Республики Беларусь».

Заключение контракта с гражданами для прохождения службы в органах пограничной службы регулируется определенной законодательной базой. В частности, Законом Республики Беларусь от 5 ноября 1992 г. № 1914-ХІІ «О воинской обязанности и воинской службе»; Постановлением Государственного пограничного комитета Республики Беларусь от 28 апреля 2011 г. №10 «О некоторых вопросах прохождения военной службы по контракту в органах пограничной службы Республики Беларусь»; Постановлением Государственного пограничного комитета Республики Беларусь от 03.04.2014 №8 «Об утверждении Инструкции о порядке отбора граждан для поступления на военную службу по контракту в органы пограничной службы Республики Беларусь».

Согласно Закону Республики Беларусь «О воинской обязанности и воинской службе» к гражданам, желающим заключить контракт для прохождения службы в органах пограничной службы, предъявляются особые требования. Граждане должны соответствовать медицинским и профессионально-психологическим требованиям.

Для прохождения службы в органах пограничной службы Республики Беларусь заключается контракт. Контракт с гражданином может быть заключен впервые, а так же может быть заключен новый контракт (после окончания действия предыдущего контракта).

Военнослужащие, поступающие на военную службу по контракту в органы пограничной службы Республики Беларусь, могут быть назначены на первую, высшую, равную или низшую должности. Так же, при поступлении на службу, военнослужащим присваивается воинское звание.

Военнослужащие, проходящие службу по контракту в органах пограничной службы, исключаются из списка личного состава воинского подразделения в день истечения срока контракта о прохождении военной службы в органах пограничной службы Республики

Беларусь. Данный срок в обязательном порядке должен быть прописан в контракте о прохождении военной службы. При этом, военная служба по контракту должна быть заключена на срок от одного года и более.

Законодательство Республики Беларусь предусматривает случаи, когда контракт может быть расторгнут досрочно. Так досрочно контракт о прохождении военной службы может быть расторгнут досрочно по инициативе воинского подразделения, в котором военнослужащий проходит службу по контракту в связи с систематическим невыполнением условий контракта о прохождении военной службы; в связи с получением отказа в предоставлении допуска военнослужащего к государственным секретам или если ранее данный допуск был предоставлен, но на данный момент в нем было отказано; в связи с вступлением в законную силу приговора суда по обвинению военнослужащего.

Пограничная служба в Республике Беларусь является одним из основных гарантов целостности и суверенности государства. По нашему мнению, пограничная служба Республики Беларусь — самый важный вид службы для нашего государства. Это можно подкрепить тем, что ни одно государство не может существовать без государственной границы. Нет государственной границы — нет самого государства. Именно сотрудники органов пограничной службы ежедневно и непрерывно ведут охрану самой важной части нашей страны.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Об органах пограничной службы: Закон Республики Беларусь 11 октября 2008 г., № 454-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 4000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
2. О государственной службе: Закон Республики Беларусь 14 июня 2003 г., № 204-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 4000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
3. О воинской обязанности и воинской службе: Закон Республики Беларусь 5 ноября 1992 г., № 1914-ХІІ// Консультант Плюс: Беларусь. Технология 4000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
4. О статусе военнослужащих: Закон Республики Беларусь 4 января 2010 г., № 100-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 4000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
5. О некоторых вопросах органов пограничной службы: Указ Президента Республики Беларусь 25 сентября 2007 г., № 448 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 4000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
6. Об утверждении Положения о порядке прохождения военной службы: Указ Президента Республики Беларусь 25 апреля 2005 г., № 186 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 4000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

С.Г. ЛУГОВСКИЙ

г. Минск учреждение образования «Академия МВД Республики Беларусь», кандидат юридических наук, доцент

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ УЧАСТИЯ ГРАЖДАН В ФИНАНСИРОВАНИИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ РАСХОДОВ ПУТЕМ УПЛАТЫ НАЛОГОВ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Конституционная обязанность граждан принимать участие в финансировании государственных расходов взаимообусловлены и взаимосвязаны. Необходимо отметить,

что в Республике Беларусь с каждым годом наблюдается рост транспортных средств. Так, за текущий период зарегистрировано более 3,5 млн. автомобилей находящихся в собственности у юридических и физических лиц. Увеличение роста транспортных средств приводит к ухудшению состояния дорожной сети и соответственно увеличиваются затраты на ее содержание. Для решения указанной проблемы необходимы изыскания дополнительных источников доходов. В связи с этим, в 2014 году Законом Республики Беларусь "О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам предпринимательской деятельности и налогообложения" закреплена государственная пошлина за выдачу разрешения на допуск транспортного средства к участию в дорожном движении. Исходя из этого, в 2014 году появился новый вид налога – «транспортный налог», который обязывает собственников автотранспортных средств оплачивать государственную пошлину за выдачу разрешения на допуск транспортного средства к участию в дорожном движении.

Налогообложение, ограничивающее право собственности, вытекает из полномочий государства по регулированию экономической деятельности в интересах человека и общества, в том числе связанных с установлением налогов, и ответственности гражданина перед государством за неукоснительное исполнение обязанностей, возложенных на него Конституцией. Размер налога должен быть справедливым и разумным, обеспечивать оптимальное сочетание (баланс) государственных, общественных и частных интересов [1, с. 72],

Правовой основой уплаты транспортного налога в Республике Беларусь являются: Конституция Республики Беларусь [2], Налоговый кодекс Республики Беларусь [3], Закон Республики Беларусь «О республиканском бюджете на 2018 год. Наряду с этим ст. 56 Конституции Республики Беларусь обязывает граждан принимать участие в финансировании государственных расходов путем уплаты государственных налогов, пошлин и иных платежей [2, с. 15]. В частности п. 1.64 ст. 249 Налогового кодекса предусматривает «выдачу разрешения на допуск транспортного средства к участию в дорожном движении» [3].

Целью введения транспортного налога в Республике Беларусь, послужило необходимостью финансирование строительства новых и ремонта существующих дорог. В связи с этим, предусмотрено 50% суммы от госпошлины направить в республиканский и 50% - в местные бюджеты. В свою очередь ранее большинство собранных в качестве «дорожного сбора» средств выделялось на строительство минской кольцевой автомобильной дороги №2. В бюджете 2017 года было запланировано собрать 322 миллиона 750 тысяч рублей дорожного налога, то в проекте бюджета 2018 года – почти на 3 миллиона меньше.

В связи с этим уплата пошлины является обязательным условием выдачи разрешения на допуск транспортного средства к участию в дорожном движении. Так, госпошлина для физических лиц за легковой автомобиль не более 1,5 тонн составляет - 3 базовые величины; более 1,5 т. до 2 т. – 5 базовых величин; более 2 т. до 3 т. – 7 базовых величин; более 3 т. – 10 базовых величин. За автомобили прошедшие техосмотр раз в два года пошлина уплачивается однократно двойной суммой. Для автомобилей проходящих техосмотр два раза в год – госпошлина уплачивается дважды и в полном объеме. Важно отметить, что оплата госпошлины не является платой за прохождение техосмотра, за него водитель платит отдельно. В свою очередь законодательством Республики Беларусь предусмотрены льготы для следующей категории транспорта: предназначенные для передвижения инвалидов; транспортные средства медицинской помощи, транспорт Министерства обороны, Министерства по чрезвычайным ситуациям, Министерства внутренних дел, Комитета государственной безопасности и Государственного пограничного комитета.

Однако по данным УП «Белтехосмотр» за 10 месяцев 2017 года прошли техосмотр и заплатили дорожный налог 1 325 тысяч транспортных средств, из которых 215 тысяч не

прошли с первого раза. Основная причина, по которой водители не проходят технический осмотр это неисправность тормозных систем.

Так, 2 декабря 2017 г. в Минске около 16.20, на оживленном участке проспекта Победителей, возле торгового центра «Замок» на пешеходном переходе грузовой автомобиль ЗИЛ насмерть сбил 11-летнюю девочку. В результате ДТП пострадали еще четыре человека. По словам водителя, у автомобиля отказали тормоза. В ходе следствия выяснилось, что техосмотр грузовика не проводился с 2015 года, а в августе 2017 года обвиняемый привлекался к административной ответственности за управление транспортным средством, не прошедшим гостехосмотр. Приведенные аргументы свидетельствуют, о том, что 40% автовладельцев не платят «транспортный налог» и не проходят гостехосмотр. Отметим, что к такой категории граждан можно отнести тех, которые имеют в собственности несколько автомобилей; старый автомобиль; использующие автомобиль сезонно. Вместе с тем, еще немаловажными причинами неуплаты дорожного налога является то, что в законодательстве Республики Беларусь не предусмотрены понижающие коэффициенты для граждан пенсионного возраста, многодетных семей, кроме этого при продаже автомобиля прежнему владельцу не возвращаются денежные средства, если налог был уплачен за 2 года вперед и не переносятся на другое авто плательщика или не зачисляются в счет платежа покупателя.

В свою очередь налоговое законодательство Республики Беларусь предусматривает возврат государственной пошлины в случаях, определенных ст. 259 Налогового кодекса Республики Беларусь. Так, возврат или зачет полностью или частично уплаченной суммы государственной пошлины за выдачу разрешения на допуск транспортного средства к участию в дорожном движении может быть произведен, если: государственная пошлина уплачена в большем размере, либо не должна была уплачиваться; плательщик, уплативший государственную пошлину, отказывается от выдачи разрешения на допуск транспортного средства к участию в дорожном движении до обращения в УП "Белтехосмотр"; плательщику отказано в выдаче разрешения на допуск транспортного средства к участию в дорожном движении. Следует отметить, что в иных случаях, в том числе в случае смены собственника (владельца) транспортного средства или приобретения нового транспортного средства, возврат или зачет государственной пошлины не осуществляется.

Необходимо отметить, что во многих зарубежных странах транспортный сбор не входит в систему техосмотра. Так, в США он включен в цену топлива, чем больше автомобилист ездит, тем больше платит. В некоторых странах Европы транспортный налог платится отдельно и зависит от объема двигателя, количества лошадиных сил или выбросов вредных веществ в атмосферу. Так, в Германии водитель платит в среднем 80-100 евро в год за обычный бензиновый автомобиль и 250-350 евро за дизельный. В свою очередь в Российской Федерации, кроме транспортного налога, предусмотрен налог на дорогие автомобили.

Таким образом, в целях наиболее эффективного исполнения гражданами конституционных обязанностей представляется необходимым усовершенствовать действующее законодательство в рассматриваемой сфере общественных отношений. В связи с этим, предлагаем собственникам транспортных средств разделить уплату налога от прохождения техосмотра и вносить его отдельным платежом на специально установленный расчетный счет. Так, гражданам, которые управляют своими транспортными средствами сезонно разрешить уплачивать дорожный налог на месяц или более, а также, если владелец транспортного средства собирается продавать свой автомобиль. На наш взгляд, помесечная оплата дорожного налога решит проблему, граждан. В целях контроля фактов уплаты дорожного налога целесообразно осуществлять сотрудникам транспортной инспекции и государственной автомобильной инспекции, либо через камеры фотофиксации, которые используются в настоящее время для контроля скоростного режима.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Вестник Конституционного Суда Республики Беларусь №4, 2014 г. (решение Конституционного Суда Республики Беларусь от 24.12.2014 г. ЗР-962/2014 «О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в Налоговый кодекс Республики Беларусь»).
2. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2005. – 48 с.
3. Налоговый Кодекс Республики Беларусь : Кодекс Респ. Беларусь, 29 дек. 2009 г., № 71-З : в ред. Кодекса Респ. Беларусь от 09.01.2017 г. // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Н.Д. ЛУКОНИНА

Брест, юридический факультет, Учреждение образования «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»

Научный руководитель – **О.Я. СЛИВКО**, *старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права, Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»*

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА В ОБЛАСТИ ТРАНСПАНТАЛОГИИ ПРИ ПРИЖИЗНЕННОМ И ПОСМЕРТНОМ ДОНОРСТВЕ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Трансплантация органов и тканей, создание организмов с заранее заданными свойствами – эти и многие другие достижения современной биомедицины способны не только существенно улучшить качество жизни человека, но и увеличить ее продолжительность, позволяют успешно бороться с заболеваниями, считавшими ранее неизлечимыми.

В нашей стране на данный момент имеется определенная нормативно – правовая база в области охраны здоровья населения, включающая ряд законов и совокупность подзаконных нормативных правовых актов. Получили закрепление отдельные медицинские технологии (в частности трансплантация органов и тканей). Правовое регулирование последствий применения к человеку достижений современной биомедицины нельзя признать удовлетворительным, так как законодательством нашей страны лишь отчасти решены наиболее острые проблемы в данной области. Имеющиеся нормативные правовые акты содержат ряд недостатков и пробелов в части регламентации прав человека в сфере биомедицины.

Современный человек методом проб и ошибок определил лишь две наиболее ценные вещи в существующем складе мира: здоровье и время. Не имея одной из этих переменных, человек теряет себя не только в обществе, но и в своём собственном складе жизни. Мы можем говорить о том, что в нашем веке можно найти и первое, и второе. Однако вопрос стоит в том, как начать ценить два показателя, данных нам уже от природы?

Благодаря современному развитию науки, медицина за последнее столетие ушла далеко за пределы представлений человека начала XX века. Сейчас данная наука получила большое развитие в областях, которые могут действительно спасти жизни миллионам людей.

В наши дни проведение трансплантации органов и тканей считается одной из самых востребованных и актуальных медицинских операций.

До середины 1990-х годов трансплантация органов и тканей в Республике Беларусь велась на основе соответствующих приказов Министерства здравоохранения Республики Беларусь и других подзаконных нормативных правовых актов.

4 марта 1997 года вступил в силу Закон Республики Беларусь «О трансплантации органов и тканей человека». 9 января 2007 года была принята его новая редакция.

Помимо этого, функционирует ряд подзаконных нормативных правовых актов, направленных на установление правовых рамок при проведении трансплантации органов и тканей человека. В частности, Постановление Министерства здравоохранения Республики Беларусь «Об определении перечня органов и тканей человека, подлежащих трансплантации, и утверждении инструкции о порядке выдачи медицинского заключения о необходимости трансплантации», Постановление Министерства здравоохранения Республики Беларусь «Об утверждении Инструкции о порядке констатации биологической смерти и прекращения применения мер по искусственному поддержанию жизни пациента», Постановление Министерства здравоохранения Республики Беларусь «Об утверждении Инструкции о порядке забора органов и (или) тканей у трупного донора с момента констатации смерти», Приказ Министерства здравоохранения Республики Беларусь «О некоторых вопросах организации забора органов человека для трансплантации». Данные нормативные акты направлены на защиту прав и законных интересов как тех лиц, которым с лечебной целью пересаживаются органы и ткани (реципиентов), так и тех, которые добровольно отдают свои анатомические образования для пересадки больным людям (доноров).

Требования законодательства относительно формы и порядка получения согласия реципиента достаточно просты: предусмотрена простая письменная форма согласия, данного совершеннолетним дееспособным реципиентом, способным по состоянию здоровья к принятию осознанного решения. Если же он не достиг 18-летнего возраста или признан в установленном порядке недееспособным, для проведения трансплантации необходимо только письменное согласие его законного представителя. Трансплантация реципиенту, не способному по состоянию здоровья к принятию осознанного решения, производится с согласия его супруга (супруги), а при его (ее) отсутствии - близких родственников (родители, дети, родные братья и сестры, дед, бабушка, внуки) или законных представителей. В исключительных случаях, когда промедление в проведении операции угрожает жизни реципиента, а получить согласие его самого или его законных представителей невозможно, допускается пересадка органов и тканей без такого согласия.

Инвалидность донора, наступившая в связи с выполнением им донорской функции, является инвалидностью, связанной с несчастным случаем на производстве или профессиональным заболеванием, исполнением обязанностей военной службы (службы).

Реципиенту, как лицу, обратившемуся за медицинской помощью, гораздо труднее, подчас даже невозможно обеспечить благоприятный прогноз медицинского вмешательства. Именно поэтому особую важность приобретают предоставляемые ему права.

У живого донора для трансплантации может производиться забор только одного из парных органов, фрагмента непарного органа или же ткани, отсутствие которых не вызывает необратимых процессов в организме.

Альтернативой изъятию органов и тканей из организма живого донора является забор трансплантата у трупа человека. Забор органов для трансплантации у трупного донора разрешается с момента констатации смерти. Следует отметить, что этот способ получения донорского материала является на данный момент единственной возможностью получения непарных органов, и, кроме того, в такой ситуации не подвергается риску жизнь и здоровье живого донора. Вместе с тем, решение вопроса о получении трансплантата связано с проблемой реализации права умершего на телесную неприкосновенность и необходимостью учёта прижизненного волеизъявления последнего относительно возможности изъятия органов и тканей.

В мировой практике существует два юридических подхода к решению данной проблемы: презумпция согласия и презумпция несогласия.

Презумпция несогласия означает, что умерший до своей смерти явно заявлял о своем согласии на забор органов, либо член семьи четко выражает согласие на забор в том случае, когда умерший не оставил подобного заявления. Принцип презумпции несогласия предполагает определенное документальное подтверждение согласия на забор органов. Примером такого документа являются «карточки донора», получаемые в США теми, кто высказывает свое согласие на донорство.

Второй способ правового регулирования согласия донора трансплантата, основанный на вероятности согласия. Следует отметить, что и презумпция согласия, и презумпция несогласия одобрены Всемирной организацией здравоохранения и успешно применяются во всем мире. При этом специалисты полагают, что принцип презумпции согласия является более эффективным, т.е. более соответствует целям и интересам трансплантации.

В Республике Беларусь существует так называемая презумпция согласия на изъятие органов и тканей человека после его смерти, трактуемая не выражение самим лицом, его близкими родственниками или законными представителями своей воли либо отсутствие соответствующих документов, фиксирующих ту или иную волю, как наличие положительного волеизъявления на осуществление такого изъятия. Также забор органов у трупного донора не допускается в случае, если государственная организация здравоохранения была поставлена в известность о несогласии лица на забор органов для трансплантации до его смерти путем устного или письменного заявления в присутствии врача (врачей), других должностных лиц государственной организации здравоохранения, иных лиц, которые могут засвидетельствовать такой отказ.

Анализ конституционно-правовых проблем прав человека в области биомедицины в Республике Беларусь позволяет сделать следующие выводы.

В целях закрепления и детализации прав пациентов (как доноров, так и реципиентов) целесообразно разработать Закон Республики Беларусь «О правах пациента». В нем должны получить дальнейшее развитие положения статьи 29 Закона «О здравоохранении», устанавливающей перечень прав и обязанностей пациента. Новый закон должен базироваться на принципах соблюдения прав человека в области здравоохранения, приоритета интересов пациента над интересами науки и общества, защиты жизни, достоинства и неприкосновенности личности, тесной взаимосвязи физического и духовного здоровья. Его основная цель - регулирование отношений в области обеспечения и защиты прав пациента при обращении за медицинской помощью.

Комплексное исследование белорусского законодательства о здравоохранении позволяет прийти к выводу о необходимости внесения отдельных изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Беларусь с целью усовершенствования существующей системы реализации и защиты прав человека при применении к нему современных медицинских технологий.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск : Амалфея, 2018. - 48с
2. Береговцова, Д. С. Правовое регулирование прав человека в области биомедицины / Д. С. Береговцова // Вестн. Брест. уп-та. Сер. гуманитар. и обществ. наук. - 2004. - № 3 (41). - С. 100-107.
3. О трансплантации органов и тканей человека : Закон Респ. Беларусь от 4 марта 1997 г. № 28-З : с изм. и доп. : текст по состоянию на 01 января 2015 г.

А. И. МАКШТАРЁВА

Могилев, Учреждение образования «Могилевский государственный университет имени А.А. Кулешова», старший преподаватель

ГЕНДЕРНОЕ ПРОСВЕЩЕНИЕ КАК ЭЛЕМЕНТ СОВРЕМЕННОГО ЮРИДИЧЕСКОГО ОБРАЗОВАНИЯ

Гендерное просвещение является достаточно актуальным явлением для мирового сообщества. Необходимость внедрения гендерного образования в Республике Беларусь обусловлена международной тенденцией – обеспечение равных возможностей мужчин и женщин во всех сферах общественной жизни. Равенство по признаку пола как отмечает директор гендерной программы Американской Ассоциации Юристов Л.Н. Завадская «чуть более столетия назад вошло в каталог всеобъемлющего принципа равенства граждан и не может быть исключено из общего процесса развития общества, становления идеологии и практики его реализации» [1, с. 17].

Вопросы гендерного равенства продолжают оставаться важными для полноценного развития Беларуси в рамках модернизации в первую очередь правовой основы реализации прав женщин и мужчин в соответствии с международными нормами. Ведь конституционно-правовое регулирование гендерного равенства выступает в качестве одной из передовых современных правовых категорий, с помощью, которой можно дополнить юридическую природу, место и роль субъектов в системе складывающихся правоотношений, а также комплекс их прав и обязанностей по отношению друг к другу, а также к другим субъектам.

Гендерное образование предполагает усвоение знаний и их использование не только в процессе профессиональной деятельности, но и в повседневной жизни. Основой гендерных знаний является определение понятия «гендер» и выработка гендерной терминологии, опровержение гендерных стереотипов, а также анализ правовых механизмов обеспечения гендерного равенства в рамках международного законодательства и его проникновение в национальную правовую систему.

Работа по внедрению основных положений концепции гендерной политики в Республики Беларусь началась не так давно. В 2001 г. постановлением Совета Министров Республики Беларусь был утвержден первый Национальный план действий по обеспечению гендерного равенства в Республики Беларусь на 2001 – 2005 годы (далее – Национальный план), пункт 4 которого предусматривал разработку проекта Закона Республики Беларусь «О гендерном равенстве» (далее – Закон). Законопроект позволит расширить возможности для реализации в Беларуси всеми гражданами, как мужчинами, так и женщинами, всей совокупности их прав и свобод, которая предусмотрена Конституцией Республики Беларусь и нормами международного права. Следует отметить, что в 2017 году утвержден четвертый Национальный план на 2017 – 2020 год, в котором отражены основные задачи развития механизмов внедрения гендерного подхода в процесс разработки и реализации мер государственной политики в различных сферах жизнедеятельности общества.

Начиная с 2000-х гг. в нашей стране развернулась работа по определению основных направлений и средств достижения гендерного равенства в различных сферах жизни общества таких как: расширение экономических возможностей женщин и мужчин; обеспечение гендерно-ориентированной охраны здоровья; реализация семейной политики; противодействие насилию в семье и торговле людьми; гендерное образование и просвещение. Как было отмечено ранее, первоочередным мероприятием стало проведение анализа нормативных правовых актов Республики Беларусь на предмет необходимости закрепления в них предписаний о недопустимости дискриминации по любым признакам, а также определение целесообразности подготовки комплексного законодательного акта о запрете такой дискриминации. Важной задачей этого документа должно стать включение гендерных знаний в систему образования, формирование в общественном сознании необходимости социального равенства мужчин и женщин во всех сферах общественной жизни. Расширение базовых знаний и внедрение их в

законодательную систему должно обеспечить принимаемые решения на уровне государственного управления – учитывать значительные социальные и экономические факторы, которые могли бы быть упущены. Так, по данным Доклада о человеческом развитии 2015 года, Беларусь входит в число 15 стран мира, где индекс человеческого развития женщин равен или превосходит аналогичный показатель среди мужчин и составляет 1,021 [2].

В ряде стран СНГ и Балтии одними из первых в разной редакции были приняты законы о гендерном равенстве: в Узбекистане 1995 г., Литве – в 1998 г., Эстонии – 2002 г., Кыргызстане – 2003 г., Таджикистане – 2004 г.

Стоит отметить, что в ноябре 2005 г. Межпарламентская ассамблея государств-участников СНГ единодушно проголосовала за модельный закон «О равных правах и равных возможностях женщин и мужчин», который в свою очередь ускорил появление подобных актов в тех странах Содружества, которые не торопились с их разработкой, а именно: в Украине – 2005 г., Молдове – 2006 г., Azerbaijanе – 2006 г., Туркменистане 2007 г., Казахстане – 2009 г., Грузии – 2010 г., Армении – 2013 г. На фоне успешно проделанной работы по внедрению в правовую базу норм, закрепляющих равное положение женщин и мужчин, в Российской Федерации и Латвии до сих пор одноименный закон не принят.

Опыт законодательного регулирования вопросов гендерного равенства и гендерного просвещения в иностранных государствах, где интеграция гендерной проблематики в образовательное пространство осуществляется, в первую очередь, под влиянием требований ООН и входящих в ее структуру ЮНИФЕМ, ЮНЕСКО, ПРООН, а также Совета Европы. Способствует разработке и принятию документов, рекомендующих внедрение потенциала гендерного знания в систему высшего национального образования, в рамках этих организаций создаются учебные программы – интернациональные информационные ресурсы, а также осуществляется финансирование гендерных исследовательских и образовательных проектов. Так, плодотворное сотрудничество налажено между различными высшими учебными заведениями Республики Беларусь с Институтом прав человека и международного гуманитарного права им. Рауля Валленберга (г. Лунд, Швеция), в рамках которого ежегодно проводятся различные круглые столы, семинары, конференции, а также публикуются результаты исследований такие как: «Гендерные стереотипы в университетской среде Минска» [3], «Гендерное равенство в сфере высшего образования: пути и средства достижения» [4] и др.

Немаловажным шагом на пути распространения гендерного просвещения является вступление Республики Беларусь в Болонский процесс, который стал еще одной платформой для гармонизации систем высшего образования стран-участников. Так, в Болонской декларации, среди первостепенных целей, реализация которых в будущем призвана сформировать Зону европейского высшего образования, окажет «содействие европейскому сотрудничеству в обеспечении качества образования с целью разработки сопоставимых критериев и методологий» и «содействие необходимым европейским воззрениям в высшем образовании» [5].

Таким образом, в Республике Беларусь формируются условия для реализации гендерного просвещения, повышения общего уровня гендерной культуры белорусского общества. Вместе с тем, данная работа требует совершенствования, т.к. гендерное просвещение в будущем должно стать обязательным звеном системы образования. Так, по средствам проведения гендерной экспертизы учебной литературы и включения информации о гендерном равенстве в разрабатываемые учебные пособия по предметам (дисциплинам) будет создана возможность популяризировать такого рода знания. Но до этого момента законодателям необходимо завершить нормотворческую работу по обеспечению гендерного равенства в Республике Беларусь необходимым специальным законом.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гендерная экспертиза российского законодательства / Отв. ред. Л.Н. Завадская. – М.: Издательство БЕК, 2001. – 272 с.
2. Национальный план действий по обеспечению гендерного равенства в Республике Беларусь на 2017–2020 годы [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.government.by/upload/docs/file59fe04a05ce85ea9.PDF>. - Дата доступа: 03.11.2018 г.
3. Гендерные стереотипы в университетской среде Минска / С. Бурова. – Минск : Юнипак, 2014. – 28 с.
4. Гендерное равенство в сфере высшего образования: пути и средства достижения / И. Н. Кандричина [и др.] ; науч. ред. : В.Г. Шадурский, Л.С. Лукина. – Минск : Юнипак, 2016. – 54 с.
5. О Болонском процессе и Европейском пространстве высшего образования [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://nihe.bsu.by/index.php/ru/belarus-european-higher-education-area>. - Дата доступа: 03.11.2018 г.

Л.Е. МОЖАЕВА

Гомель, Учреждение образования «Гомельский государственный университет имени Ф.Скорины»

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ ЛИЦ С ИНВАЛИДНОСТЬЮ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

В современном мире значимость проблемы инвалидности и правовых средств ее решения уже никто не оспаривает. Актуален этот вопрос и для Республики Беларусь, в которой численность лиц с инвалидностью, получающих пенсию в органах по труду, занятости и социальной защите, по состоянию на 1 января 2018 года, составляет 564 967 человек [1] при численности населения 9 491,9 тыс. человек [2]. Таким образом, в Республике Беларусь по официальным данным численность данной категории населения составляет 5,95%.

В СССР национальный институт защиты прав лиц с инвалидностью формировался в рамках медицинской парадигмы. Законодательство о защите прав лиц с инвалидностью в СССР имело фрагментарный характер. Государство формировало нормативную базу, направленную на особую заботу об инвалидах войны, обеспечивая им наибольшее количество льгот и преференций. С распадом СССР Республика Беларусь начинает формировать собственную национальную правовую систему, в том числе принимая нормативные правовые акты, закрепляющие права лиц с инвалидностью.

В результате аварии на Чернобыльской АЭС 1986 года тысячи людей стали инвалидами. Для защиты прав лиц с инвалидностью вследствие техногенной катастрофы был принят Закон Республики Беларусь от 22 февраля 1991 г. N1244-1 «О социальной защите граждан, пострадавших от катастрофы на Чернобыльской АЭС», что привело к появлению еще одной особой категории лиц с инвалидностью с более широким набором льгот – инвалиды, в отношении которых установлена причинная связь наступившей инвалидности с Чернобыльской катастрофой.

11 ноября 1991 г. был принят Закон Республики Беларусь №634-XII «О социальной защите инвалидов в Республике Беларусь», закрепивший понятие «инвалид», основные направления государственной политики Республики Беларусь в области защиты прав инвалидов и др. Закон имел целью обеспечение равенства инвалидов и полноправного участия в жизни общества, что было прямо закреплено в преамбуле закона. Согласно ч.1 ст. 2 данного Закона инвалидом признавалось лицо, которое в связи с ограничением жизнедеятельности вследствие наличия физических или умственных недостатков нуждается в социальной помощи и защите [3]. При этом под ограничением

жизнедеятельности лица понималась полная или частичная утрата им способности или возможности осуществлять самообслуживание, передвижение, ориентацию, общение, контроль за своим поведением, а также заниматься трудовой деятельностью (ст.2 ч.2) [3]. Понятие «инвалидность» в данном Законе отсутствовало. Таким образом, в данном определении «инвалид» акцент был сделан на то, что инвалид ограничен в жизнедеятельности и не может выполнять повседневную деятельность способом и в объемах, обычных для здорового человека, что указывает на медицинский подход к проблемам лиц с инвалидностью.

На данном подходе основывался и принятый 17 октября 1994 года Закон Республики Беларусь №3317-ХІІ «О предупреждении инвалидности и реабилитации инвалидов». Данный Закон определял государственную политику Республики Беларусь в области предупреждения инвалидности и реабилитации инвалидов как составную часть охраны общественного здоровья в целях гарантий и обеспечения условий для его сохранения, восстановления и компенсации нарушенных или утраченных способностей инвалидов к общественной, профессиональной и бытовой деятельности в соответствии с их интересами и потенциальными возможностями. Не логичным являлось отсутствие в этом нормативном правовом акте определения «инвалидность», используемом национальным законодательством.

Данный Закон действовал до 5 февраля 2009 года, когда вступил в силу новый Закон Республики Беларусь от 23 июля 2008 года №422-З «О предупреждении инвалидности и реабилитации инвалидов», который действует и в настоящее время. Данный Закон направлен на определение правовых и организационных основ предупреждения инвалидности и реабилитации инвалидов, улучшения качества жизни инвалидов, их социальной адаптации и интеграции в общество, а также восстановления или компенсации нарушенных или утраченных функций организма и имеющихся ограничений жизнедеятельности инвалидов в соответствии с их интересами и потенциальными возможностями.

Важным является изменение подхода к трактовке и содержанию закрепляемого законом понятия «инвалид»: инвалид – лицо с устойчивыми физическими, психическими, интеллектуальными или сенсорными нарушениями, которые при взаимодействии с различными барьерами мешают полному и эффективному участию его в жизни общества наравне с другими [4, абз.4 ст.1]. Кроме того, впервые в национальном законе закрепляется понятие «инвалидность» как «социальная недостаточность, обусловленная нарушением здоровья (заболеванием, в том числе анатомическим дефектом, травмой) со стойким расстройством функций организма, приводящим к ограничению жизнедеятельности человека и необходимости социальной защиты» [4, ст.1 абз.5]. Однако содержание данного понятия не соответствует Конвенции ООН о правах инвалидов.

Важным является то, что новое определение термина «инвалид», закрепленное в белорусском законодательстве, сформулировано с учетом социального подхода к проблемам лиц с инвалидностью и полностью соответствует международным стандартам в области защиты прав лиц с инвалидностью. Отметим, что в момент принятия данного Закона Республика Беларусь еще не ратифицировала Конвенцию ООН о правах инвалидов, но уже сделала важный первый шаг по имплементации ее положений в национальное законодательство.

Новый Закон Республики Беларусь «О предупреждении инвалидности и реабилитации инвалидов» вызвал необходимость изменения и Закона Республики Беларусь «О социальной защите инвалидов в Республике Беларусь». 17 июля 2009 года принимается его новая редакция, которая вступила в силу 23 октября 2009 года. Новая редакция реализовала положения Конвенции о правах инвалидов, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 13 декабря 2006 года, что отвечает практике формирования нормативной базы на основе общепризнанных принципов и норм международного права,

закрепила новое определение «инвалид», дублирующее нормы Закона Республики Беларусь «О предупреждении инвалидности и реабилитации инвалидов» 2008 года.

Кроме определения «инвалид» новая редакция Закона Республики Беларусь «О социальной защите инвалидов в Республике Беларусь» фактически дублировала отдельные нормы Закона Республики Беларусь «О предупреждении инвалидности и реабилитации инвалидов» (к примеру, терминология, регулирование вопросов установления инвалидности, реабилитации инвалидов, деятельности Республиканского межведомственного совета по проблемам инвалидов). Такой подход не отвечает требованиям Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» о необходимости избегать дублирования норм действующих актов. По мнению же Конституционного Суда Республики Беларусь, включение дублирующих норм в Закон Республики Беларусь «О социальной защите инвалидов в Республике Беларусь» является оправданным, поскольку обеспечивает комплексное правовое регулирование. В противном случае законодатель должен был бы прибегнуть к использованию отсылочных норм, что исключило бы цельность восприятия законодательных положений [5].

Кроме специальных актов законодательства отдельные положения, касающиеся прав лиц с инвалидностью в Республике Беларусь, регламентируются и общими нормативными актами.

Так, Закон Республики Беларусь от 17 апреля 1992 года №1596-XII «О пенсионном обеспечении» закрепляет право на пенсию по возрасту со снижением общеустановленного пенсионного возраста на 5 лет инвалидов войны (ст. 17), инвалидов с детства (ст. 22), условия назначения и размеры пенсии по инвалидности (раздел III).

Закон Республики Беларусь от 17 декабря 1992 года №2050-XII «О пенсионном обеспечении военнослужащих, лиц начальствующего и рядового состава органов внутренних дел, Следственного комитета Республики Беларусь, Государственного комитета судебных экспертиз Республики Беларусь, органов и подразделений по чрезвычайным ситуациям и органов финансовых расследований» выделяет категории инвалидов в зависимости от причины инвалидности, влияющие на пенсионное обеспечение в соответствии с данным Законом (ст. 21).

Закон Республики Беларусь от 17 апреля 1992 года №1594-XII «О ветеранах» закрепляет категории лиц, относящихся к инвалидам Великой Отечественной войны и инвалидам боевых действий на территории других государств (статья 4), меры их социальной защиты (ст. 12).

Статья 31 Закона Республики Беларусь от 19 ноября 1993 года №2570-XII «О правах ребенка» закрепляет права детей-инвалидов и детей с особенностями психофизического развития.

Статья 18 Закона Республики Беларусь от 6 января 2009 года №9-З «О социальной защите граждан, пострадавших от катастрофы на Чернобыльской АЭС, других радиационных аварий» закрепляет льготы инвалидам (детям-инвалидам) вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС, других радиационных аварий.

Закон Республики Беларусь от 4 января 2014 года №125-З «О физической культуре и спорте» закрепляет направления спорта инвалидов (ст. 7) .

Таким образом, с момента приобретения Республикой Беларусь независимости формирование национального законодательства шло в рамках медицинского подхода к проблеме лиц с инвалидностью в обществе. Это происходило вплоть до 2009 года, в котором вектор развития был изменен на соответствующий международным стандартам социальный подход. Это произошло задолго до ратификации Республикой Беларусь Конвенции ООН о правах инвалидов.

В настоящее время в Республике Беларусь вопросы статуса и правового положения лиц с инвалидностью регулируются рядом общих и специальных актов законодательства, прежде всего, Законом Республики Беларусь от 11 ноября 1991 года №634-XII «О социальной защите инвалидов в Республике Беларусь» (в редакции от 17 июля 2009 года)

и Законом Республики Беларусь от 23 июля 2008 года №422-З «О предупреждении инвалидности и реабилитации инвалидов». Отметим, что большинство государств постсоветского пространства в качестве основного нормативного акта, закрепляющего правовое положение лиц с инвалидностью, имеют законы о социальной защите инвалидов.

Вместе с тем, в Республике Беларусь отсутствует комплексный закон, всесторонне защищающий права и интересы лиц с инвалидностью. Представляется целесообразным принять Закон Республики Беларусь «О предупреждении инвалидности и правах лиц с инвалидностью», в который будут включены нормы действующих нормативных актов, будут устранены существующие дублирования положений нормативных актов Республики Беларусь, а также противоречия с нормами Конвенции ООН о правах инвалидов, урегулированы пробелы в законодательстве. В частности, будет закреплено понятие «абилитация», «разумное приспособление» и др., принципы государственной политики Республики Беларусь в отношении лиц с инвалидностью в целом, а не только в области социальной защиты. Таким образом, принцип запрещения дискриминации по признаку инвалидности расширит сферу своего действия. При этом в законе необходимо закрепить содержание понятия «дискриминация по признаку инвалидности», под которой следует понимать любое различие, исключение или ограничение по причине инвалидности, целью или результатом которого является умаление или отрицание признания, реализации или осуществления наравне с другими всех гарантированных в Республике Беларусь прав и основных свобод человека и гражданина в политической, экономической, социальной, культурной, гражданской или любой иной области.

Считаем, что принятие в Республике Беларусь данного закона будет способствовать созданию равных возможностей и устранению социальных барьеров для лиц с инвалидностью, изменит их статус как группы населения, нуждающейся и пользующейся исключительно социальной защитой, закрепит меры по интеграции лиц с инвалидностью в общую и нормальную жизнь, превратит лицо с инвалидностью из объекта социальной защиты в полноценного участника всех сфер жизнедеятельности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Государственная социальная поддержка [Электронный ресурс] // Министерство труда и социальной защиты Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://mintrud.gov.by/ru/chislinv>. – Дата доступа: 12.02.2018.
2. Национальный статистический комитет Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.belstat.gov.by/>. – Дата доступа: 12.02.2018.
3. О социальной защите инвалидов в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 11 нояб. 1991 г. №634-ХІІ // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. О предупреждении инвалидности и реабилитации инвалидов [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 23 июля 2008 г. №422-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
5. О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам социальной защиты инвалидов» [Электронный ресурс] : решение Конституционного Суда Респ. Беларусь, 10 июля 2009 г., №Р-358/2009 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

В.К. ПЕТРОВИЧ

Минск, Учреждение образования «Белорусский государственный экономический университет», аспирант

ПОНЯТИЕ КОНСТИТУЦИОННОЙ ЖАЛОБЫ И ЕЕ МОДЕЛИ

Понятие «конституционная жалоба» носит доктринальный характер, активно употребляется в научной литературе по конституционному праву и процессу [1] и гораздо реже встречается в актах правоприменения. При этом в содержании указанного понятия можно выделить материально-правовую и процессуально-правовую составляющие.

В материально-правовом смысле конституционная жалоба обозначает непосредственное обращение лица частного права в орган конституционной юстиции с требованием проверить конституционность нормативного правового акта.

В процессуально-правовом смысле конституционная жалоба обозначает разновидность конституционного судопроизводства по рассмотрению органами конституционного контроля дел о конституционности нормативных правовых актов в связи с конституционными жалобами.

Важным для формулирования понятия конституционной жалобы является понятие *конституционных* прав и свобод гражданина.

В теории конституционного права выделяют конституционные (основные) права граждан и отраслевые (текущие, производные) права граждан [2]. В контексте судопроизводства по конституционным жалобам разграничение указанных двух групп субъективных прав имеет принципиальное значение, поскольку только первая группа прав подлежит защите органами конституционной юстиции, другая группа прав может быть защищена в рамках производства в суде общей юрисдикции.

Проблема разграничения конституционных прав от отраслевых прав связана с тем, что легальной дефиниции первой группы прав законодательство не содержит. Вместе с тем практика конституционного судопроизводства исходит из того, что конституционные права должны быть закреплены в Конституции, а отраслевые – соответственно, в иных нормативных правовых актах. Однако при рассмотрении конкретных дел органы конституционной юстиции придерживаются достаточно широкого подхода при толковании субъективных прав и свобод человека и гражданина, закрепленных в Конституции, что во многом оправдывается абстрактным содержанием самих конституционных положений [3].

Помимо достаточно абстрактного характера конституционных положений, закрепляющих основные права человека, проблема отграничения таких прав от отраслевых прав связана также с тем, что перечень основных прав является открытым. Источниками основных прав и свобод человека могут выступать, в частности, нормы международного права. По данному поводу, например, в ст. 8 Конституции Республики Беларусь закреплено, что Республика Беларусь признает приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им законодательства.

Существует и противоположная вышеприведенному делу судебная практика, согласно которой орган конституционной юстиции отказывается признать права, затрагиваемые оспариваемым нормативным правовым актом, конституционными и на этом основании отказывает в удовлетворении конституционной жалобы гражданина [4].

Понятие «*модель конституционной жалобы*» обозначает совокупность правовых норм, устанавливающих: 1) предмет жалобы; 2) субъекта, уполномоченного на подачу жалобы; 3) критерии приемлемости жалобы; 4) орган конституционного контроля, в компетенцию которого входит рассмотрение жалобы.

В докладе Европейской комиссии за демократию через право «О прямом доступе к конституционному правосудию», обобщающем международный опыт по данному вопросу, выделяются конституционные жалобы *прямого доступа*, когда податель жалобы непосредственно обращается в орган конституционного контроля, и жалобы *косвенного доступа*, которые подаются в орган конституционного контроля посредством иных органов государственной власти или должностных лиц (напр., общих судов, членов парламента, омбудсмена) [5].

В рамках конституционной жалобы прямого доступа выделяются жалобы *абстрактного* и *конкретного* контроля. В первом случае податель жалобы вправе подать конституционную жалобу без необходимости доказывать факт применения оспариваемого акта в его конкретном деле, во втором – обязан доказать указанный факт.

В рамках абстрактного конституционного контроля выделяют такие модели конституционной жалобы, как *actio popularis*, посредством которой каждый вправе обжаловать нормативный акт после его опубликования, при этом нет необходимости доказывать, что обжалуемый акт напрямую затрагивает интересы подателя жалобы, и *индивидуальное предложение* – обращение в органы конституционного контроля с предложением проверить конституционность нормативного акта, которое, однако, не налагает на последнего обязанность по проверке указанного акта.

Промежуточное положение между абстрактным и конкретным конституционным контролем занимает модель *quasi actio popularis*, отличающаяся от модели *actio popularis* обязанностью подателя жалобы доказать *наличие законного интереса* в проверке конституционности оспариваемого акта, но не факта его применения в конкретном деле уполномоченным органом.

Наконец, в рамках конкретного конституционного контроля выделяют *частичную* и *полную* конституционные жалобы. В первом случае допускается оспаривание только нормативных правовых актов, во втором – нормативных и правоприменительных актов.

Тенденцией развития института конституционной жалобы в Европе вполне обоснованно можно считать распространение модели полной конституционной жалобы, предполагающей возможность проверки конституционности любых правовых актов, включая индивидуальные акты правоприменения.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Голик, Н.М. Конституционная жалоба – гарантия защиты прав и свобод граждан в практике конституционного правосудия Российской Федерации. Дис. канд. юрид. наук. М., 2008; Комментарий к Федеральному конституционному закону «О Конституционном Суде Российской Федерации» / под ред. Г.А. Гаджиева. М., 2012.
2. Нарутто, С.В. Обращение граждан в Конституционный Суд Российской Федерации. М., 2011. С. 86.
3. См., напр., Постановление Конституционного Суда РФ от 23.12.2013 г. № 29-П «По делу о проверке конституционности абзаца первого пункта 1 статьи 1158 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина М.В. Кондрачука». [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision344278.pdf>.
4. См., напр., Определение КС РФ от 23.12.2014г. «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Кузнецовой Валентины Григорьевны на нарушение ее конституционных прав статьей 1 Закона Российской Федерации «О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации». - [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision343971.pdf>.
5. Европейская Комиссия за демократию через право (Венецианская комиссия): Исследование о прямом доступе к конституционному правосудию. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD\(2010\)039rev-rus.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD(2010)039rev-rus.pdf).

О.М. ПЕТРУЧЕНЯ

г. Брест, юридический факультет, «БрГУ им. А.С. Пушкина», доцент кафедры, кандидат юридических наук Коротич Елена Алексеевна

СУЩНОСТЬ НЕПРАВОМЕРНЫХ ФОРМ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ В ОБЛАСТИ ТАМОЖЕННОГО ДЕЛА

Объективные процессы, происходящие в Республике Беларусь после вступления в Таможенный союз и создания Евразийского экономического союза, продемонстрировали благотворное влияние интеграции на экономику страны и одновременно выявили значительный ряд проблем, практическое решение которых не терпит отлагательства. Одной из таких проблем является необходимость дальнейшего совершенствования механизма государственного контроля за соблюдением таможенного законодательства, а также выявление неправомερных форм государственного управления в области таможенного дела. Как отмечает Д. Н. Бахрах, закон и юридические нормы, как специфические регуляторы общественных отношений, должны соответствовать существующему в стране уровню экономики, организационной зрелости, культуре, морально-этическим нормам [1, с. 755]. Соблюдение закона является необходимым условием демократического режима государственного правления [2, с. 304]. Особое значение данное условие приобретает в работе таможенных органов и их взаимодействии с непосредственными участниками внешнеэкономической деятельности.

Контроль за деятельностью таможенных органов осуществляется и со стороны Совета Министров Республики Беларусь, которой, исходя из основных критериев оценки работы таможенных органов, определяет систему показателей, порядок и методику их мониторинга, а также порядок участия в таком мониторинге уполномоченных лиц.

Основными критериями оценки работы таможенных органов в сфере правомерного осуществления государственного управления в области таможенного дела являются:

- 1) скорость совершения таможенных операций при ввозе или вывозе товаров, сокращение издержек заинтересованных лиц при совершении таможенных операций;
- 2) своевременность и полнота поступления таможенных платежей;
- 3) эффективность противодействия преступлениям и административным правонарушениям.

Критерии оценки позволяют таможенным органам показать свою работу и стимулируют их к активной деятельности в целях достижения определенных установленных параметров в той или иной сфере.

В качестве критериев на первом месте – скорость совершения таможенных операций и сокращение издержек при таможенном оформлении. Первый критерий включает в себя время совершения таможенных операций в автомобильных пунктах пропуска через Государственную границу Республики Беларусь.

Вторым критерием выступает своевременность и полнота поступлений таможенных платежей.

Третьим критерием является эффективность противодействия преступлениям и административным правонарушениям. К ним относятся:

— доля дел об административных правонарушениях, по которым вынесены постановления о наложении административного взыскания и не прекращено производство в связи с обжалованием или опротестованием, в общем количестве принятых решений по делам об административных правонарушениях;

— доля уголовных дел коррупционной направленности, возбужденных по материалам подразделений собственной безопасности таможенных органов, в общем количестве коррупционных уголовных дел, возбужденных всеми правоохранительными органами Республики Беларусь в отношении должностных лиц таможенных органов.

В случае, если рассмотренные ранее меры не увенчались успехом, законодатель установил ответственность таможенных органов и их должностных лиц за неправомерные действия в сфере государственного управления в области таможенного дела.

Таким образом, создание и функционирование правового государства невозможно без обеспечения соблюдения законодательства, в том числе в таможенной сфере. Любое государство стремится создать правовые и организационные механизмы защиты лиц, повысить их эффективность. Закрепленные законодателем право обжалования решений, действий (бездействия) таможенных органов, ведомственный контроль и прокурорский

надзор являються, с одной стороны, важнейшим организационно-правовым средством обеспечения законности в деятельности таможенных органов, с другой стороны, гарантией обеспечения прав и законных интересов участников таможенных правоотношений. Применение в совокупности перечисленных средств помогает выявить соответствие деятельности всех участников таможенных отношений нормам права, укрепить законность и правопорядок, что в целом позволит более полно обеспечить соблюдение таможенного законодательства.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Административное право : учебник / Д. Н. Бахрах, Б. В. Россинский, Ю. Н. Стариков. – 3-е изд., пересмотр. и доп. – М.: Норма, 2008. – 800 с.
2. Дмитриев, Ю. А. Административное право : учебник / Ю. А. Дмитриев, А.А. Евтеева, С. М. Петров. – М.: Эксмо, 2017. – 1008 с.

О. Л. ПОЛОНСЬКА

Україна, Дніпро, юридичний факультет, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, викладач кафедри загальноправових дисциплін

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА БЕЗОПЛАТНУ ПРОФЕСІЙНУ ПРАВНИЧУ ДОПОМОГУ

Розвиток української демократичної держави Конституційно гарантує та закріплює, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності країни. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави [1]. Основним Законом наша держава закріпила конституційно-правові гарантії дотримання та захисту прав та свобод людини і громадянина, таким чином забезпечивши для кожного доступ до правосуддя. Це право має загальний характер та є невід'ємним для кожного. Але для задоволення потреби доступу до правосуддя найбільш незахищені верстви населення, які не мають можливості отримати коштовну правничу допомогу мають можливість отримувати безоплатну правову допомогу, яка компенсується за державні кошти, та надає змогу виконувати гарантоване Конституцією України в статті 59 право на отримання безоплатної правової допомоги. Крім того, гарантування кожному права на правову допомогу є не тільки конституційно-правовим обов'язком держави, а й дотриманням взятих Україною міжнародно-правових зобов'язань відповідно до положень Загальної декларації прав людини 1948 року, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 року тощо [2].

Темі про надання та розвиток безоплатної правової допомоги приділяли увагу такі науковці : А.М. Бежевець, А.Я. Дубинський, І.Ю. Гловацький, Є.Ю. Бова, С.Я. Фурса, С.В. Гончаренко, та інші.

Актуальність даної теми аргументована тим, що в нелегкі часи розбудови нашої держави особлива увага приділяється незахищеним верствам населення, адже від того як держава піклується про своїх громадян залежить захист суверенітету та збереження цілісності суспільства в цілому. До, відносно недавнього часу, Україна реалізовувала обов'язок надавати правову допомогу досить скуто, оскільки реалізація права на кваліфіковану правову допомогу була неможлива в повному обсязі для всіх потребуючих, а надавалася тільки малозабезпеченим особам при обвинуваченні у вчиненні кримінального правопорушення. Відповідно не всі люди, перебуваючи під юрисдикцією нашої держави могли дозволити собі скористатися коштовною кваліфікованою правовою допомогою. Таким чином для реалізації конституційного права населення з питань

захисту прав і свобод людини та з метою надання безоплатної правової допомоги держава забезпечила виникнення та розвиток центрів безоплатної правової допомоги, попередньо законодавчо закріпивши можливість надання безоплатної правової допомоги. Закон України «Про безоплатну правову допомогу» надав можливість отримати в повному обсязі та всім без винятку безоплатну первинну правову допомогу, яка гарантується державою, а саме: громадянам України, іноземцям, особам без громадянства, у тому числі біженцям чи особам, які потребують додаткового захисту, а також можливість певним категоріям осіб отримати безоплатну вторинну правову допомогу, як вид державної гарантії, що полягає у створенні рівних можливостей для доступу осіб до правосуддя, у випадках, передбачених цим Законом [3].

Велика група вчених взагалі не знаходить для права на правову допомогу, поряд із іншими елементами права на доступність правосуддя, місця в традиційній системі прав і свобод людини і громадянина [4]. З цього приводу в юридичній літературі можна зустріти пропозиції із виділення ще однієї, додаткової, групи конституційних прав [5]. Права, що включаються до цієї групи, об'єднує те, що вони одночасно виступають гарантіями інших конституційних прав і свобод [6]. Ми в свою чергу, вважаємо, що доступ до правосуддя в цілому та всім без винятку верствам населення може здебільшого гарантуватися наданням безоплатної правової допомоги.

За Конституцією України кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Для забезпечення цієї гарантії передбачена можливість при наданні безоплатної правової допомоги за зверненням суб'єктів права на неї в центри безоплатної правової допомоги вільного вибору адвоката. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод чітко розділяє два різних права обвинуваченого: «захистити себе ... використовуючи правову допомогу захисника, обраного на власний розсуд, або – якщо він не має достатніх коштів для оплати правової допомоги захисника – одержувати таку допомогу безоплатно», тобто призначення захисника у кримінальному провадженні не передбачає його вільного вибору. Для розвіювання міфу про неякісну безоплатну правову допомогу Міністерство юстиції України забезпечує підвищення кваліфікації адвокатів, які надають безоплатну правову допомогу, та працівників центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги, для чого запроваджено стандарти якості надання правової допомоги, розроблені адвокатами та схвалені Радою адвокатів України.

Згідно Законом України «Про безоплатну правову допомогу» право на вторинну правову допомогу мають наступні категорії осіб: 1) особи, які перебувають під юрисдикцією України, якщо їхній середньомісячний дохід не перевищує двох розмірів прожиткового мінімуму, розрахованого та затвердженого відповідно до закону для осіб, які належать до основних соціальних і демографічних груп населення, а також інваліди, які отримують пенсію або допомогу, що призначається замість пенсії, у розмірі, що не перевищує двох прожиткових мінімумів для непрацездатних осіб - на всі види правових послуг, 2) діти, у тому числі діти-сироти, діти, позбавлені батьківського піклування, діти, які перебувають у складних життєвих обставинах, діти, які постраждали внаслідок воєнних дій чи збройного конфлікту, 3) внутрішньо переміщені особи - на всі види правових послуг, 4) громадяни України, які звернулися із заявою про взяття їх на облік як внутрішньо переміщених осіб, 5) особи, до яких застосовано адміністративне затримання та особи, до яких застосовано адміністративний арешт, 6) особи, які відповідно до положень кримінального процесуального законодавства вважаються затриманими та особи, стосовно яких обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою тощо [3]. Перелік таких осіб визначається в статті 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» та є достатньо широким і вичерпним, що дозволяє зробити висновок про те, що безоплатна вторинна правова допомога є доступною. Для сприяння доступності вищезазначених послуг в Україні постійно розширюється мережа центрів вторинної безоплатної правової допомоги, яка на сьогодні налічує більш ніж 100 центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги у кожній з областей, а також близько 350 бюро

правової допомоги [7], які є самостійними відділами місцевих центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги та відповідно до покладених завдань розповсюджують інформацію у сфері захисту прав, свобод і законних інтересів громадян, проводить тематичні семінари, лекції, здійснюють прийом осіб, які звертаються до місцевих центрів для отримання безоплатної первинної правової допомоги та безоплатної вторинної правової допомоги, роз'яснюють положення законодавства у сфері надання безоплатної правової допомоги та порядок отримання такої допомоги, забезпечують реєстрацію звернень осіб про надання безоплатної правової допомоги у встановленому порядку тощо.

Безоплатна правова допомога в Україні розширює географію для розбудови системи отримання кваліфікованої правничої допомоги в Україні застосовується комплексний підхід, який поєднує правові, організаційні та економічні заходи, сформовано мережу центрів, що забезпечує належний доступ до правової допомоги. У системі безоплатної правової допомоги здійснюється регулярний моніторинг дотримання адвокатами стандартів якості, виходячи з принципів незалежності адвокатської діяльності, конфіденційності та збереження адвокатської таємниці, а з адвокатами, які не дотримуються стандартів якості, не підвищують кваліфікацію та мають дисциплінарні стягнення, центри безоплатної правової допомоги припиняють співпрацю.

Для забезпечення підвищення правосвідомості населення, а також інформування про можливість отримання безоплатної правової допомоги в Україні планово та позапланово проводяться інформаційні кампанії з метою роз'яснення населенню їхніх прав та можливостей отримання кваліфікованої безкоштовної правничої допомоги. Інформаційна роз'яснювальна робота проводиться також серед адвокатів, органів, уповноважених здійснювати затримання, арешт чи взяття під варту, органів місцевого самоврядування та громадських організацій щодо відповідних прав та обов'язків, а також механізмів їх реалізації. Для розповсюдження інформації Міністерством юстиції видано Наказ від 20.02.2018 № 433/5/133 Про затвердження Порядку розміщення друкованої продукції з інформацією про права осіб на захист та безоплатну правову допомогу в органах і підрозділах Національної поліції України, який визначає механізм передання, отримання та розміщення в органах і підрозділах поліції друкованої продукції з інформацією про права осіб на захист та безоплатну вторинну правову допомогу з метою забезпечення поінформованості осіб, до яких застосовано адміністративне затримання або адміністративний арешт; які відповідно до положень кримінального процесуального законодавства вважаються затриманими; стосовно яких обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою; стосовно яких у кримінальних провадженнях відповідно до положень Кримінального процесуального кодексу України захисник залучається слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом для здійснення захисту за призначенням або проведення окремої процесуальної дії, а також осіб, засуджених до покарання у вигляді позбавлення або обмеження волі. В Порядку чітко зазначені форми та види друкованої продукції, що передається для інформування, а також способи для її розміщення в органах (підрозділах) поліції [8].

Підсумовуючи вищесказане можна дійти до висновку, що становлення України як незалежної та правової держави вимагає від неї якісних змін та демократичних перетворень, які в першу чергу спрямовані на забезпечення прав і свобод людини. Одним із головних завдань, що постають на цьому шляху є створення ефективної системи захисту суб'єктивних прав людини і громадянина. Прийняття Закону України «Про безоплатну правову допомогу забезпечило реалізацію закріпленого статтею 59 Конституції України права кожного на правову допомогу, а також стало вагомим внеском у реформування забезпечення кожної особи можливості реалізації права доступу до правосуддя. Це право має загальний характер та є невід'ємним для кожного, що гарантується Основним законом України. Особливу увагу держава приділила увагу в розглянутому контексті незахищеним верствам населення, адже від того як держава

підкується про своїх громадян залежить захист суверенітету та збереження цілісності суспільства в цілому.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141 (зі змінами внесеними Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02 червня 2016 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 28. Ст. 532).
2. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Голованя Ігоря Володимировича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу) від 30.09.2009 № 23-рп/2009/ Конституційний Суд України (Конституційний Суд). URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v023p710-09> (дата звернення: 14.11.2018)
3. Закон України Про безоплатну правову допомогу № 3460-VI (зі змінами та доповненнями) від 02.06.2011. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 51. ст.577
4. Конституційна юрисдикція : підручник / [Ю. Г. Барабаш та ін.] ; за ред. д-ра юрид. наук, доц. Ю. Г. Барабаша та д-ра юрид. наук, проф., акад. НАПрН України А. О. Селіванова ; Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». – Х. : Право, 2012. – 166 с. 4
5. Ростовщиков И. В. Обеспечение прав и свобод личности в СССР: вопросы теории / И. В. Ростовщиков. – Саратов, 1988. – С. 41. 5
6. Баглай М. В. Конституционное право Российской Федерации : учеб. для юрид. вузов и ф-тов / М. В. Баглай. – М., 1998. – С. 247. Бесплатная юридическая помощь и обеспечение доступа к правосудию в России / Институт права и публичной политики. – М. : ООО «ЛигалСтадис.РУ: консалтинг и коммуникации», 2010. – С. 3.
7. Офіційний веб-сайт Координаційного центру з надання правової допомоги URL: <http://legalaid.gov.ua/ua/local-centres> (дата звернення 13.11.2018)
8. Наказ від 20.02.2018 № 433/5/133 Про затвердження Порядку розміщення друкованої продукції з інформацією про права осіб на захист та безоплатну правову допомогу в органах і підрозділах Національної поліції України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0212-18#n14> (дата звернення 15.11.2018)

В.В. ПОПЕЛЕВА

Минск, Факультет управления, Учреждение образования «Академия управления при Президенте Республики Беларусь»

О.Г. Станкевич кандидат юридических наук

ПРОБЛЕМЫ ПЕНСИОННОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ В КОНТЕКСТЕ РЕШЕНИЯ ЗАДАЧ СОЦИАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВА

Понятие социального государства в Республики Беларусь не имеет законодательно определённой дефиниции. Руководствуясь наукой конституционного права, можно заключить, что буквально «социальное государство» означает «общественное государство». Безусловно, любое государство – явление общественное (социальное), однако в данном случае имеется в виду, что социальное государство – это государство, активно воздействующее на жизнь общества в целях обеспечения его благополучия [1].

Закрепление в Конституции Республики Беларусь (далее – Конституция) конституционно-правовой характеристики Республики Беларусь как социального государства поставило перед нашей страной целую совокупность сложных задач по обеспечению реализации прав и свобод человека. Социальное государство – государство, которое «ответственно перед гражданином за создание условий для свободного и достойного развития личности» (статья 2 Конституции). При этом «социальная

активность государства (согласно статьи 21 Конституции) не может быть ограничена неким установленным минимумом, а должна быть нацелена на постоянное улучшение условий, необходимых для обеспечения достойного уровня жизни человека» [2, с.113].

Задачи социального государства вытекают из каждого конституционного права человека и гражданина. Особое внимание следует обратить на статью 45 (гражданам Республики Беларусь гарантируется право на охрану здоровья, включая бесплатное лечение в государственных учреждениях здравоохранения), статью 47 (гражданам Республики Беларусь гарантируется право на социальное обеспечение в старости, в случае болезни, инвалидности, утраты трудоспособности, потери кормильца и в других случаях, предусмотренных законом), статью 49 (гарантируются доступность и бесплатность общего среднего и профессионально-технического образования), которые требуют от государства непосредственной работы социального характера.

Для решения социальных задач в 1997 г. Правительством Республики Беларусь была разработана и одобрена Национальная стратегия устойчивого развития (далее НСУР) на период до 2020 года. В ходе создания НСУР было принято решение разработать Белорусскую модель социально ориентированной рыночной экономики. В ее завершенном виде она гарантирует высокий уровень благосостояния добросовестно работающим членам общества, достойное социальное обеспечение для нетрудоспособных, престарелых и инвалидов, базируется на принципах конституционных гарантий прав и свобод граждан, свободы предпринимательства и добросовестной конкуренции, выбора профессии и места работы, равенства форм собственности, гарантии ее неприкосновенности и использования в интересах личности и общества, обеспечения взаимоувязки благосостояния работника и результатов его труда, социального партнерства между государством, профсоюзами и союзами предпринимателей [3].

Важнейшим проявлением принципа социального государства, с одной стороны, и одной из его наиболее актуальных задач, с другой, является обеспечение конституционного права на социальную защиту в старости (статья 47 Конституции).

В представлении многих людей право на социальную защиту в старости является одним из самых реальных, материально осязаемых прав, с реализацией которого они связывают положительный образ государства, его важное предназначение. В свою очередь, пенсионное обеспечение – базовая и одна из самых важных социальных гарантий стабильного развития общества, поскольку обычно непосредственно затрагивает интересы нетрудоспособного населения (свыше 25 – 30% населения) любой страны, а косвенно – практически все трудоспособное население.

Право на социальную защиту в старости – это основное социальное право. Оно относится ко второму поколению прав человека и закреплено в основополагающих международных актах о правах личности – Всеобщей декларации прав человека, Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах.

Согласно Замечанию общего порядка № 19, принятому 23 ноября в 2007 г. Комитетом ООН по экономическим, социальным и культурным правам, право на социальное обеспечение имеет ключевое значение для гарантирования человеческого достоинства всех людей, когда они сталкиваются с обстоятельствами, лишаящими их возможности в полной мере реализовать свои права, содержащиеся в Международном пакте об экономических, социальных, культурных правах. В силу своего перераспределительного характера социальное обеспечение играет важную роль в сокращении масштабов и ликвидации нищеты, предотвращении социального отчуждения и содействии интеграции в общество. Как указано в рассматриваемом документе, Комитет признаёт, что реализация права на социальное обеспечение в старости имеет существенные финансовые последствия для государств – участников Пакта, но отмечает, что важнейшее значение социального обеспечения в старости для сохранения человеческого достоинства и признание законодательным путем данного права государствами-участниками означают необходимость уделять этому праву

соответствующее приоритетное внимание в законах и политике. Государства-участники должны разработать национальную стратегию всестороннего осуществления права на социальное обеспечение и выделять достаточные финансовые и другие ресурсы на национальном уровне [4].

Конституционное право на социальное обеспечение в старости охватывает следующие основные правомочия гражданина Беларуси:

1) пользоваться системой социального обеспечения. Эта система должна быть доступной, основанной на принципе равенства, должна гарантировать эффективную защиту граждан от неблагоприятных обстоятельств, быть устойчивой;

2) требовать социальных выплат (других форм социального обеспечения) в размере и по продолжительности, которые гарантируют человеку достойный уровень жизни.

Право на социальное обеспечение в старости охватывается провозглашенным статьей 21 Конституции Беларуси правом на достойный уровень жизни, которое, как указывалось выше, предполагает постоянное улучшение условий жизни человека. Следовательно, не допускается произвольное снижение государством размера пенсионных выплат гражданам и, более того, органы власти должны принимать меры для их повышения.

Пенсионное обеспечение, как важнейшее направление социальной политики государства, на современном этапе развития обусловлено целым рядом внутренних и внешних проблем. Дефицит средств и проблемы экономики затрудняют возможности поддержания достаточного уровня пенсионного обеспечения и должной дифференциации пенсий в соответствии с трудовым вкладом. Положение усугубляется недостатками внутренней структуры пенсионной системы: множественностью льгот по досрочному выходу на пенсию; низким по сравнению с другими странами возрастом выхода на пенсию; наличием других норм и условий, влекущих нерациональные расходы. Отрицательное влияние оказывает старение населения и, как следствие рост пенсионеров при сокращении численности занятых в экономике. Таким образом, сложившаяся система не может способствовать социальной стабильности и нуждается в реформировании.

Обратим внимание на следующий проблемный аспект рассматриваемой темы. Имеет место большой временной разрыв между периодом осуществления значительной части трудовой деятельности человека, условия которой определяют размер и другие параметры социальных страховых выплат, и моментом получения выплат. В связи с этим государство несёт обязательство гарантировать стабильность, предсказуемость системы социального обеспечения и не вводить изменения, которые фактически приведут к нарушению статьи 104 Конституции, запрещающей придавать закону обратную силу.

Процесс старения населения Беларуси, обусловленный недостаточно высокой рождаемостью, - объективная проблема, влияющая на пенсионное обеспечение. В частности, численность пенсионеров, состоящих на учете в органах по труду, занятости и социальной защите на 2017 год составляло 2 593,7, а это около 14% населения, что делает Республику Беларусь стареющим государством и обостряет проблему социального обеспечения граждан в старости [5]. Обязательства по наполнению государственных фондов, из которых осуществляются пенсионные выплаты, ложатся на малочисленное трудоспособное население и субъектов хозяйствования, что влечет увеличение налоговой нагрузки, сдерживает их экономическую активность.

Поскольку конституционные обязанности государства, вытекающие из гарантированности социальных прав граждан, могут быть реализованы только при наличии адекватных финансовых возможностей страны [2, с. 112], решение указанных выше проблем должно осуществляться в контексте эффективной финансовой деятельности государства. Один из современных способов – повышение пенсионного возраста, использование которого вызывает как в науке, так и в практике острые дискуссии. Данный способ активно применяется многими зарубежными странами. Так, к

примеру, в Германии – стране, где впервые конституционно был закреплён статус государства как социального, – повышение пенсионного возраста с 65 лет (для мужчин и женщин) до 67 лет проводится с 2012 года на основе закона, принятого еще в 2007 году. Процесс завершился в 2029 году. Широко освещаются подобные меры, предпринимаемые в рамках пенсионной реформы в Российской Федерации.

В Республике Беларусь в целях совершенствования пенсионного обеспечения в изменяющихся социально-демографических условиях Указом Президента Республики Беларусь от 11 апреля 2016 г. № 137 установлено поэтапное ежегодное повышение на 6 месяцев общеустановленного пенсионного возраста до достижения мужчинами 63 лет, женщинами – 58 лет. Реализация данной реформы уже началась с 1 января 2017 г. Преждевременно давать оценку предпринятым государством мерам по совершенствованию пенсионного обеспечения, результаты которой проявятся спустя десятилетия. Можно лишь предположить, что данный способ решения задач социального государства будет способствовать достижению достаточного уровня пенсионного обеспечения в Республике Беларусь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Пляхимович, И.И. Комментарий к Конституции Республики Беларусь / И.И. Пляхимович. – Минск :Амалфея, 2015. Т.1 – 1221 с.
2. Вегера, И.В., Станкевич, О.Г. Пределы реализации конституционных обязанностей государства в контексте целей социально-экономического развития страны // Вестник Полоцкого государственного университета. Серия D. Экономические и юридические науки. – 2017. – № 14. – С. 111-114.
3. Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 г. / Нац. комис. по устойчивому развитию Респ. Беларусь; редкол.: Л.М. Александрович [и др.]. – Минск: Юнипак, 2004 – 202 с.
4. Международные договоры по правам человека Организации Объединенных Наций [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/hri.gen.1.rev9_ru.pdf – Дата доступа: 19.11.2018.
5. Национальный статистический комитет Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.belstat.gov.by/ofitsialnaya-statistika/sotsialnaya-sfera/sotsialnaya-zaschita-nseleniya/graficheskii-material-grafiki-diagrammy_10/chislennost-pensionerov-sostoyaschih-na-uchete-v-organah-po-trudu-zanyatosti-i-sotsialnoi-zaschite-i-srednii-razmer-naznachennyh-im-pensii/. – Дата доступа: 19.11.2018.

Д.С. ПРОКОПОВИЧ

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина», магистрант

К ВОПРОСУ КРУГА СУБЪЕКТОВ ОБРАЩЕНИЯ В КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУД РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Одним из важных элементов государственно-правового механизма является Конституционный Суд.

Среди органов государственной власти, имеющих право на обращение в Конституционный Суд, следует выделить судебные органы, которые при рассмотрении уголовных, гражданских, административных и других дел наиболее часто сталкиваются с конкретным применением нормативных правовых актов, в том числе и противоречащих Конституции. Правом непосредственного обращения в Конституционный Суд обладает Верховный Суд.

Вместе с тем и иные суды имеют право на обращение в Конституционный Суд при рассмотрении конкретных дел. Часть вторая ст. 112 Конституции Республики Беларусь

предусматривает: «Если при рассмотрении конкретного дела суд придет к выводу о несоответствии нормативного акта Конституции, он принимает решение в соответствии с Конституцией и ставит в установленном порядке вопрос о признании нормативного акта неконституционным» [1].

Исходя из этого, можно говорить о том, что право принимать решение в соответствии с Конституцией принадлежит не районному (городскому) или областному суду в целом, а суду (судье), который рассматривает конкретное дело.

Суд принимает решение в соответствии с Конституцией, т. е. или на основании конкретных конституционных норм или принципов, или исходя из принципа иерархии правовых актов. Суд должен в установленном порядке обратиться в Конституционный Суд [2, с. 35].

Для граждан и юридических лиц Республики Беларусь предусмотрен косвенный вид доступа к конституционному правосудию. В соответствии с ч. 2 ст. 22 Кодекса Республики Беларусь о судостроительстве и статусе судей особая форма косвенного доступа граждан к конституционному правосудию – через субъектов, которые уполномочены обращаться с предложениями о проверке конституционности актов [3].

П.П. Миклашевич отмечает, что уже наработана определенная практика в рамках реализации косвенного доступа к конституционному правосудию, хотя данный механизм не заработал в полную силу. При этом субъекты, которые уполномочены вносить предложения в Конституционный Суд, выступают в качестве своеобразных «фильтров» обращений граждан. Тем самым избегается чрезмерное количество жалоб, требующих решения по существу иными государственными органами [4, с. 35].

В условиях отсутствия прямой конституционной жалобы косвенный доступ к конституционному правосудию дает возможность гражданину стать активным действующим субъектом конституционного контроля. Нормы Конституции содержат для этого достаточный потенциал.

Решение вопроса о введении прямой конституционной жалобы потребует изменения Конституции. При условии положительного решения этого вопроса практика косвенного доступа к конституционному правосудию, имеющаяся в Республике Беларусь, глубокий анализ накопленного опыта конституционных судов других стран, станут той базой, которая позволит обеспечить наиболее эффективный механизм реализации права граждан на непосредственное обращение в Конституционный Суд [4, с. 35-36].

Обращаясь к опыту зарубежных стран, следует отметить, что в Российской Федерации в соответствии с Федеральным конституционным законом от 21.07.1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» правом на обращение в Конституционный Суд РФ с индивидуальной или коллективной жалобой на нарушение конституционных прав и свобод обладает гражданин, чьи права и свободы нарушаются законом, примененным или подлежащим применению в конкретном деле, и объединения граждан, а также иные органы и лица, указанные в федеральном законе [5].

Во многих странах (Австрия, Албания, Азербайджан, Андорра, Армения, Бельгия, Венгрия, Германия, Грузия, Испания, Кипр, Латвия, Македония, Польша, Португалия, Россия, Румыния, Словакия, Словения, Хорватия, Черногория, Швейцария, Эстония и др.) право на обращение в орган конституционной юстиции предоставляется каждому лицу, права и свободы которого нарушены принятием закона. Обычно внимание сосредоточивается лишь на том обстоятельстве, что конституционная жалоба является важным средством защиты конституционных прав и свобод личности. Между тем значение данного института отнюдь не сводится только к этому. Оно более многогранно. В частности, посредством конституционной жалобы защищается публичный интерес, т. к. она предоставляет Конституционному Суду возможность контроля за соблюдением Основного Закона всеми государственными органами, чем способствует легитимизации государства.

Институт конституционной жалобы играет важную роль в предотвращении и разрешении общественных конфликтов. Тем самым она способствует интеграции общества вокруг конституционных ценностей. Рассмотрение конституционных жалоб играет существенную роль в толковании норм Конституции, что помогает адаптировать Основной Закон к меняющимся социальным реалиям и снимает необходимость вносить изменения в текст Конституции [6, с. 48-49].

Также необходимо акцентировать внимание, что в некоторых странах наибольшее количество обращений в конституционные суды направляют четыре основных субъекта: парламентарии, суды, физические лица и омбудсмены. Что касается учреждения института омбудсмана в Республике Беларусь, то Г.А. Василевичем разработана концепция предполагаемого проекта Закона об Уполномоченном по правам человека в Беларуси. В рамках данной концепции Г.А. Василевич отмечает, что наиболее оптимальным вариантом является учреждения поста Уполномоченного по правам человека. Уполномоченного по правам человека следует наделить правом обращения в Конституционный суд. Он должен иметь право обращаться в Конституционный Суд с предложением о проверке соответствия Конституции, законов и иных нормативных правовых актов, касающихся прав и свобод человека и гражданина, процедура и последствия принятия решения Конституционным Судом должны быть аналогичным тем, что установлены для субъектов, указанных в ч. 4 ст. 116 Конституции, т.е. в связи с обращением Уполномоченного, Конституционным Судом должно выноситься заключение [7, с. 9].

Принимая во внимание вышесказанное, мы полагаем, что учреждение данного института позволило бы упростить процедуру обращения граждан в Конституционный Суд Республики Беларусь и способствовало бы улучшению качества конституционного контроля, не смотря на то, что это также являлось бы косвенным доступом к конституционному правосудию.

Таким образом, анализируя опыт зарубежных стран, законодательство нашего государства и опираясь на мнения отечественных авторов, можно сделать вывод о необходимости закрепления такого института, как институт конституционной жалобы граждан. Данное решение проблемы оказало бы позитивное влияние на состояние и развитие правовой системы Республики Беларусь, в том числе и на конституционный контроль, что немало для дальнейшего совершенствования законодательства и в целом формирования правового государства.

Закрепляя в белорусском законодательстве положения о регулировании института конституционной жалобы граждан, необходимо внести дополнения в ч. 1 ст. 27 Закона от 8 января 2014 г. № 124-З «О конституционном судопроизводстве» и изложить в следующей редакции: «Граждане, в том числе индивидуальные предприниматели, организации, полагающие, что права, свободы и законные интересы граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей, права и законные интересы организаций нарушаются применением нормативного правового акта, в конституционности которого они сомневаются, вправе обратиться либо к уполномоченному органу с инициативой о внесении в Конституционный Суд предложения о проверке конституционности примененного нормативного правового акта, либо непосредственно в Конституционный Суд».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. – 10-е изд., стер. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2014. – 62 с.
2. Марыскин, А. В. К вопросу о порядке обращения судов в Конституционный Суд Республики Беларусь / А. В. Марыскин // Национальная государственность и европейские интеграционные процессы : сборник научных трудов : в 2 т. / Белорусский

государственный университет, Юридический факультет. – Минск : БГУ, 2008. – Т. 2. – С. 34–36.

3. Кодекс Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей [Электронный ресурс] : 29 июня 2006 г., № 139-З : принят Палатой представителей 31 мая 2006 г. : одобр. Советом Респ. 16 июня 2006 г. : в ред. Закона от 22 декабря 2016 г., № 13-З // КонсультантПлюс / «ООО» ЮрСпектр, Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

4. Миклашевч, П. П. Доступ к конституционному правосудию в Республике Беларусь / П. П. Миклашевич // Журнал конституционного правосудия. – 2010. – № 5. – С. 34–38.

5. О Конституционном Суде Российской Федерации [Электронный ресурс] : Федеральный конституционный закон, 21 июля 1994 г., № 1-ФКЗ : в ред. от 28.12.2016 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2018.

6. Вашкевич, А. Е. Доступ к конституционной юстиции; европейский опыт и законодательство Республики Беларусь / А. Е. Вашкевич // Актуальные проблемы международного публичного и международного частного права: сборник научных трудов. – 2009. – Выпуск 1. – С. 45–50.

7. Василевич, Г. А. Концепция Национального учреждения по правам человека в Беларуси [Электронный ресурс] : концепция предполагаемого проекта Закона об Уполномоченном по правам человека в Беларуси / Г. А. Василевич. – Электрон. текстовые дан. – Минск : БГУ, 2013. – 29 с.

Н.О. РАДЬКОВА

Гомель, магистратура Гомельского государственного университета имени Франциска Скорины, магистрант кафедры теории и истории государства и права

ОГРАНИЧЕНИЕ ПРАВ ЛИЦ, СТРАДАЮЩИХ ИГРОВОЙ ЗАВИСИМОСТЬЮ

Согласно Конституции Республики Беларусь ограничение прав и свобод личности допускается только в случаях, предусмотренных законом, в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц [1, ст.23]. То есть, разрешая ту или иную проблему, законодатель ставит в приоритет интересы общества и государства, нежели интересы отдельного человека.

Так произошло в августе 2016 году, когда, согласно Указу Президента Республики Беларусь №319, родственникам была предоставлена возможность обращаться в суд с заявлением об ограничении физического лица в посещении игорных заведений. Таким образом, интересы семьи оказались выше свободы в посещении развлекательных заведений одним из её членов, как следствие связанном с игровой зависимостью, которая зачастую ставит участников азартных игр и их семью в тяжелое материальное положение.

Итак, в последнее десятилетие игорный бизнес стал интенсивно развиваться в Республике Беларусь. Данное явление внутренне противоречиво, и оценить его положительный или отрицательный эффект можно в зависимости от того, о чьих интересах идет речь: интересах государства, интересах организаторов азартных игр или граждан, как потенциальных игроков, желающих разнообразить свой досуг. Принятию государством мер по регулированию сферы азартных игр должна предшествовать верная расстановка приоритетов, позволяющая согласовать общественные и государственные интересы.

Государство заинтересовано в развитии игорного бизнеса, поскольку немалые доходы, получаемые от организаторов азартных игр, в виде налога на игорный бизнес являются источником пополнения бюджета. В то же время, ввиду увеличения в Беларуси

сети заведений, осуществляющих деятельность в сфере азартных игр, увеличивается количество лиц, страдающих игровой зависимостью, или лудоманией.

Государство обеспокоено наблюдаемой тенденцией, чему есть подтверждение. В июне 2016 года на сайте Республиканского научно-практического центра психического здоровья был опубликован тест на определение степени зависимости от азартных игр, ссылка на который была размещена на официальном сайте Министерства по налогам и сборам Республики Беларусь. Из чего делаем вывод о том, что указанная проблема приобрела актуальность на уровне республиканских органов государственного управления.

Решение проблемы увеличения количества лиц, страдающих игровой зависимостью, в Республике Беларусь активно пытаются найти уже относительно давно. Еще с 27 января 2013 года была установлена возможность ограничения доступа в казино самим «игроманом» по его заявлению. Согласно Положению об осуществлении деятельности в сфере игорного бизнеса (далее – Положение) физическое лицо может самостоятельно ограничить себя в посещении игорных заведений на срок от шести месяцев до трех лет путем личной подачи организатору азартных игр письменного заявления с одновременным предъявлением документа, удостоверяющего личность [2, п.13].

По результатам оценки и сверки сведений, указанных в заявлении, организатор азартных игр в день подачи регистрирует заявление в специальной компьютерной кассовой системе (далее – СККС) и вносит необходимые сведения в перечень физических лиц, ограниченных в посещении игорных заведений, виртуальных игорных заведений и участия в азартных играх (далее – перечень). либо возвращает заявление подавшему его лицу.

Прием заявления и внесение необходимых сведений в перечень подтверждает документ, формируемый СККС, который выдается лицу, подавшему заявление [2, п.13].

О целесообразности введения указанных норм в действие можно лишь строить предположения. На сегодняшний день информацию о количестве физических лиц, ограничивших себя в посещении игорных заведений, могут получить только организаторы азартных игр посредством доступа к перечню с использованием СККС [3, п.3]. Полагаем, что необходимость установления ограниченного доступа к перечню продиктована наличием персональной информации об «игроманах» в данном перечне.

По данным пресс-службы Министерства по налогам и сборам Республики Беларусь за тридцать дней (февраля 2013 года), то есть с момента возникновения возможности «самоограничения» в посещении игорных заведений, на рассмотрение поступило более тысячи заявлений белорусских граждан, которые по собственной воле решили ограничить себя в посещении игровых домов, сроком от полугода до трех лет [4]. Практически через три с половиной года таких заявлений было зарегистрировано около 18,5 тысяч [5].

О неудовлетворивших результатах принятых мер и серьезности намерений законодателя в поиске решения возникшей проблемы свидетельствуют дальнейшие действия, направленные на совершенствование законодательства в сфере азартных игр по вопросу защиты интересов общества от игровой зависимости. Уже 25 августа 2016 г. Президентом Республики Беларусь был подписан Указ № 319, который скорректировал Положение в части предоставления родственникам возможности обращаться в суд с заявлением об ограничении физического лица в посещении игорных заведений.

Пресс-служба Президента Республики Беларусь пояснила необходимость внесения изменений Указом № 319: «Данное нововведение обусловлено тем, что многие участники азартных игр...не могут заставить себя не посещать такие заведения, что влечет тяжелое материальное положение их близких и разрушение важнейшего социального института государства – семьи» [6].

Напомним, что ограничение в посещении игорных заведений есть ничто иное, как ограничение права, права посещать заведения, предлагающие различные виды азартных игр.

Конституция Республики Беларусь ограничение прав допускает в исключительных случаях, а также в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц [1, ст.23]. Таким образом, ограничивая права и свободы отдельного лица, государство защищает интересы семьи.

Так, в случае, если физическое лицо вследствие участия в азартных играх ставит себя и (или) свою семью в тяжелое материальное положение, оно может быть ограничено в посещении игорных заведений, виртуальных игорных заведений и участии в азартных играх на срок от шести месяцев до трех лет по решению суда [2, п.14].

Заявление в суд имеют право подать родители, дети, усыновители (удочерители), усыновленные (удочеренные), родные братья и сестры, дед, бабушка, внуки, опекуны, попечители, супруг (супруга) физического лица, а также иные лица, проживающие совместно с ним и ведущие общее хозяйство, прокурор, органы опеки и попечительства.

Копия вступившего в законную силу решения суда об ограничении лица в посещении игорных заведений и участии в азартных играх направляется судом в мониторинговый центр для внесения сведений в перечень посредством использования СККС.

Отметим, что первоначально законодатель «пресекал» чрезмерное увлечение азартными играми, используя лишь физический запрет на посещение игорных заведений.

Однако, 11 августа 2018г. вступил в силу Указ Президента Республики Беларусь от 07.08.2018г. № 305 «О совершенствовании правового регулирования игорного бизнеса», согласно которому одним из видов деятельности организаторов азартных игр, разрешенных для осуществления на территории Республики Беларусь, является содержание виртуального игорного заведения. Следовательно, физического запрета на посещение игорных заведений стало недостаточно для достижения результатов, заявленных при введении нормы. На сегодняшний день ограничение в посещении игорных заведений, в том числе виртуальных, и участии в азартных играх возможно посредством идентификации физического лица при его регистрации в качестве участника азартной игры.

В полной мере оценить полезность введения института ограничения в посещении игорных заведений, виртуальных игорных заведений и участии в азартных играх позволило бы изучение судебной практики, представляющей собой анализ дел определенной категории. Но в настоящее время Пленумом Верховного суда не принято документа о практике рассмотрения судами таких дел.

Следует отметить сходство механизма ограничения в посещении игорных заведений и участии в азартных играх с механизмом ограничения дееспособности. Так, условия, основания ограничения и порядок рассмотрения дела в суде схожи, разница заключается лишь в сроках ограничения. Ниже представлена сравнительная таблица:

	Ограничение дееспособности	Ограничение в посещении игорных заведений, виртуальных игорных заведений и участии в азартных играх
Условия	1) злоупотребление им спиртными напитками, наркотическими средствами либо психотропными веществами; 2) поставление своей семьи в тяжелое материальное положение; 3) причинная связь между ними [7,ст.30].	1) участие в азартных играх; 2) поставление своей семьи в тяжелое материальное положение; 3) причинная связь между ними [2, п.14].
Основан	Заявление в суд, поданное	Заявление в суд, которое

ия	членами его семьи, прокурором, органом опеки и попечительства, а также общественным объединением, уставом которого предоставлено такое право [8, ст.373].	имеют право подать родители, дети, усыновители (удочерители), усыновленные (удочеренные), родные братья и сестры, дед, бабушка, внуки, опекуны, попечители, супруг (супруга), а также иные лица, проживающие совместно с ним и ведущие общее хозяйство, прокурор, органы опеки и попечительства [2, п.14].
Порядок рассмотрения дела в суде	Дело рассматривает судом в порядке особого производства [8, ст.316].	Дело рассматривает судом в порядке особого производства [2, п.14].
Срок ограничения	Срок определяет суд. Ограничение действует до вступления в силу решения суда об отмене ограничения дееспособности, если основания, в силу которых гражданин был ограничен в дееспособности, отпали [9, п.13].	На срок от 6 месяцев до 3 лет [2, п.14].

Кроме того, существенным отличием между ограничением дееспособности и ограничением в посещении игорных заведений и участии в азартных играх является обязательное установление попечительства. В силу ограничения в дееспособности гражданин без согласия попечителя не вправе, в частности, продавать, дарить, обменивать, покупать имущество, совершать другие сделки по распоряжению имуществом, за исключением мелких бытовых, а также сам получать заработную плату, пенсию и другие виды доходов [9, п.5]. Тогда как в случае с ограничением в посещении игорных заведений и участии в азартных играх попечительство не устанавливается.

Таким образом, с одной стороны, ограничением дееспособности и ограничением в посещении игорных заведений и участии в азартных играх схожи, а последнее вполне можно было назвать разновидностью ограничения дееспособности. С другой стороны, Гражданский кодекс Республики Беларусь не рассматривает участие в азартных играх, как основание ограничения дееспособности, а нормы, регламентирующие порядок ограничения в посещении игорных заведений и участии в азартных играх, в институт ограничения дееспособности не включены.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года : с изм. и доп., принятыми на респ. Референдумах 24 нояб. 1996г. и 17 окт. 2004г. – 9-е изд., стер. – Минск : Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2013. – 64 с.
2. Положение об осуществлении деятельности в сфере игорного бизнеса [Электронный ресурс] : утв. Указом Президента Респ. Беларусь, 10 января 2005 г., № 9, в ред. Указа Президента Республики Беларусь, 7 августа 2018 г., № 305 // Официальный интернет-портал Президента Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Режим доступа: <http://president.gov.by/uploads/documents/2018/305-uk.pdf>. – Дата доступа: 30.10.2018.
3. Инструкция о порядке внесения сведений в перечень физических лиц, ограниченных в посещении игорных заведений и участии в азартных играх, ведения и доведения его до сведения организаторов азартных игр, а также предоставления доступа к нему [Электронный ресурс] : утв. Постановлением Министерства по налогам и сборам Респ. Беларусь, 27 декабря 2016 г., № 33 // Официальный сайт Министерства по налогам и

сборам Республики Беларусь. – Минск, 2018. – Режим доступа: <http://www.nalog.gov.by/uploads/folderForLinks/%D0%9F%D0%BE%D1%81%D1%82%D0%B0%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%BB%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%B5%20%E2%84%96%2033.pdf>. – Дата доступа: 30.10.2018.

4. В Беларуси люди кодируются от азартных игр [Электронный ресурс] / Ганцавіцкі час. – 2010-2018. – Режим доступа: <http://www.ganc-chas.by/by/page/sport/2830>. – Дата доступа: 03.11.2018.

5. Проигрышная партия в казино. Как игроманы со стажем обходят запрет на посещение казино [Электронный ресурс] / Беларусь Сегодня. – Минск, 1998-2018. – Режим доступа: <https://www.sb.by/articles/proigrushnaya-partiya-v-kazino.html>. – Дата доступа: 30.10.2018.

6. Комментарий к Указу № 319 от 25.08.2016 [Электронный ресурс] / Официальный интернет-портал Президента Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Режим доступа: http://president.gov.by/ru/official_documents_ru/view/kommentarij-k-ukazu-319-ot-25082016-14633/. – Дата доступа: 30.10.2018.

7. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 декабря 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // Бизнес-Инфо / ООО «Профессиональные правовые системы». – Минск, 2018.

8. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 11 января 1999 г., № 238-З : принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 18 дек. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // Бизнес-Инфо / ООО «Профессиональные правовые системы». – Минск, 2018.

9. О практике рассмотрения судами дел о признании гражданина ограниченно дееспособным или недееспособным, а также о признании гражданина дееспособным либо об отмене ограничения дееспособности [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верховного Суда Респ. Беларусь, 16 декабря 2004 г., № 13 // Официальный сайт Верховного Суда Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Режим доступа: http://court.by/jurisprudence/Post_plen/civ_proc/spec/eacacedf72eb818e.html. – Дата доступа: 30.10.2018.

Л.І. РОЖКОВА

м. Суми, Сумський національний аграрний університет

ВПЛИВ ЗАКОНОДАВСТВА НА МОВНУ СИТУАЦІЮ В УКРАЇНІ ТА РЕСПУБЛІЦІ БІЛОРУСЬ

В усіх національних державах головним об'єктом гуманітарної політики є передусім державні мови.

У процесі державного будівництва, створення української політичної нації важливе місце належить мові. «Закон про мови» (1989 р.) і Конституція України (стаття 10) зафіксували статус української мови як державної, створили правову основу для реалізації мовної політики. Проте, досвід останніх десятиріч показав, що мовні проблеми в Україні ще далекі від повного розв'язання. Не вдалося уникнути політизації мовного питання. Час від часу суспільство намагаються розколоти дискусіями навколо вибору оптимальної мовно - культурної моделі, мовний чинник активно використовується у політичній боротьбі.

Ухвалений ще за часів СРСР мовний закон не відображає сучасної суспільно – політичної ситуації і потребує суттєвого корегування, тому вітчизняне мовне законодавство було доповнене рядом документів. Зокрема, 2003 р. Україна ратифікувала Європейську хартію регіональних мов або мов меншин (в оригінальному перекладі замість терміна «мова національної меншини» вживається термін «міноритарна» мова)

[1]. Цей документ, ухвалений Радою Європи 1992 р., має на меті підтримку міноритарних мов, які мають невелику кількість носіїв, від остаточного поглинання їх державними мовами. На даний час Хартію було імplementовано у дев'яти слов'янських країнах, однак наслідки цього впровадження неоднозначні: поряд із покращенням мовної ситуації вона призводить також до виникнення нових конфліктів[2,16]. В Україні при ухваленні Закону про ратифікацію Хартії до переліку 13 регіональних мов було віднесено і російську мову при тому, що російська мова є рідною або розмовною мовою для значної кількості населення. Опитування 6 тис. українських громадян у 2013 р. показало такі дані щодо рідної мови: 50,9 % - українська, 21,2% - російська, 23,2% - українська і російська[2,16].

З метою стимулювання розвитку української мови, зміцнення її конституційного статусу у лютому 2010 р. Указом Президента України було затверджено Концепцію державної мовної політики, змістом якої є «...забезпечення конституційних гарантій щодо всебічного розвитку і функціонування української мови як державної в усіх сферах суспільного життя на всій території України, задоволення мовних потреб громадян України...» [3]. Концепція надавала мовній політиці чільне місце в системі державних пріоритетів, однак на практиці її реалізація мала обмежений характер через зміну правлячої політичної еліти та формування нової парламентської більшості у Верховній Раді України на основі представництва Партії регіонів. У передвиборчих виступах лідерів, програмах цієї партії містилося положення про надання російській мові особливого статусу як другої державної або офіційної мови. Починаючи з 2006 року з ініціативи проросійських політичних сил в парламенті обговорювались відповідні зміни до законодавства.

У Законі України «Про засади державної мовної політики», розробленому народними депутатами від Партії регіонів С. Ківаловим та В. Колісніченком, наявні посилання на Європейську Хартію регіональних мов або мов меншин, до яких віднесено 18 мов, серед яких, зокрема, й російська [4]. Ухвалення цього Закону у липні 2012 р. супроводжувалось порушеннями регламенту Верховної Ради, ігноруванням пропозицій, внаслідок чого відбулося різке звуження сфери вживання української мови як державної. Подібна оцінка даного документу була висловлена авторитетними європейськими інституціями. У Києві та інших містах відбулися протестні акції громадськості проти Закону, що отримали у ЗМІ назву «мовний Майдан». Чи не найгостріші дискусії викликала норма закону, згідно з якою статус регіональної мови отримували ті мови національних меншин, кількість представників яких у певному регіоні складала 10% та більше. Протягом кількох наступних місяців низкою рішень місцевих рад східних та південних областей України російській мові було надано статусу регіональної, що робить вживання української мови фактично непотрібним. Разом з тим, окремі мови, наприклад, болгарська в Одеській області або угорська на Закарпатті, не отримали статусу регіональних, незважаючи на те, що частка вказаних національних меншин відповідає нормі закону. Протягом другої половини 2012 – 2013 рр. у політичному середовищі продовжувалися дискусії щодо змін мовного закону, було напрацьовано ряд законопроектів.

У лютому 2014 р., в умовах гострого політичного протистояння та зміни керівного складу вищих органів державної влади відбулася переорієнтація основних векторів внутрішньої та зовнішньої політики. Постановою Верховної Ради України було скасовано Закон «Про засади державної мовної політики в Україні», однак активізація сепаратистських та проросійських рухів в Криму, східних та південних областях держави змусили керівництво парламенту призупинити дію даної постанови.

Тим часом, ситуація в Україні навесні 2014 р. ускладнилась через військову агресію Російської Федерації, окупацію Криму з подальшою анексією, провокування проросійських та сепаратистських виступів у східних областях під приводом «захисту російськомовного населення». Опитування, проведені в різних регіонах держави, свідчать, що російська мова та її носії не потребують законодавчого захисту. Разом з тим, існує запит суспільства на правові інструменти державної мовної політики. Згідно з

опитуванням, проведеним Київським міжнародним інститутом соціології у травні 2017 р., понад 60% українців підтримують державну мовну політику яка має «сприяти поширенню української мови в усіх сферах життя» [5, с.2]. Частка прихильників української мови за неповних 4 роки зросла на 11%. Як свідчать дані соціологічного дослідження громадського руху «Простір свободи», 68% громадян України вважають рідною мовою українську, а це більше ніж дві третини. 17% вважають себе повністю двомовними й називають рідними і українську, і російську мови однаковою мірою. Лише 14% населення вважають рідною російську мову. Інші мови, окрім російської й української, назвали рідними всього 0,7%. В західних областях рідною мовою вважають саме українську більше людей - це 93% опитаних. Але що далі на схід, то частка української мови як рідної зменшується. Навіть у Східному регіоні її назвали рідною 36% опитаних (а це понад третина). Цікаво, що навіть на Донбасі (йдеться про неокуповані території) частка людей, які називають рідною саме українську, перевищує чверть і досягає 27%. Багаторічна двомовність теж далася взнаки - рідними вважають обидві мови 3% людей у Західному регіоні, 10% - у Центральному, 26% - у Південному, 38% - у східному регіоні і, нарешті, 29% на Донбасі. Так, українська мова вже традиційно домінує в галузі освіти, в роботі органів державної влади та в кінопрокаті, а завдяки новоприйнятим законам упродовж останнього року зміцнила свої позиції в радіоефірі та на книжковому ринку. Водночас російська й надалі переважає у сфері послуг, у друкованих виданнях, українському сегменті інтернету, а також утримує, згідно з висновком дослідників, "неприродно велику" частку телеефіру [6].

2017 р. постановою Кабінету Міністрів затверджений порядок атестації осіб, які претендують на вступ на державну службу, щодо вільного володіння державною мовою. Атестація складатиметься з тесту, письмового переказу та ділової розмови. Таке тестування проходять усі, хто претендує на вступ до державної служби [7].

У лютому 2018 р. Конституційний Суд України визнав Закон «Про засади державної мовної політики» від 2012 р. неконституційним і таким, що втратив чинність. Протягом 2016 – 2017 рр. у Парламенті було зареєстровано чотири «мовних» законопроекти – «Про мови в Україні», «Про державну мову», «Про функціонування української мови як державної та порядок застосування інших мов в Україні», «Про функціонування української мови як державної». Розглянувши у режимі сесійного засідання подані законопроекти, 4 жовтня 2018 р. Верховна Рада проголосувала у першому читанні законопроект «Про забезпечення функціонування української мови як державної», який буде покладено в основу нового мовного закону в Україні [8, с.3].

Основні положення документу регламентують використання української мови в усіх сферах суспільного життя: документообігу, судочинстві, освіті, мистецтві, кінематографії, книговидавництві, засобах масової інформації, сфері обслуговування тощо. Законопроект зобов'язує не лише державних службовців, а й працівників освітніх, медичних закладів комунальної й державної форми власності володіти державною мовою. На порушників мовного закону передбачено накладення штрафів розміром від 200 до 400 неоподаткованих мінімумів. Знущання з української мови прирівнюється до наруги над державними символами України, що карається штрафом до 50 неоподаткованих мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців. У процесі розгляду поданих документів до законопроекту «Про забезпечення функціонування української мови як державної» було внесено низку важливих змін. Зокрема було вилучено положення про запровадження Служби мовних інспекторів, які мали відстежувати виконання норм закону. Натомість залишено норма про створення Національної комісії з питань стандартів державної мови і Уповноваженого з питань захисту державної мови. Отже, даний законопроект передбачає створення таких інституцій та процедур, які повинні забезпечити належний рівень розвитку української мови. Разом з тим, деякі положення документа викликали критику частини парламентарів у зв'язку з тим, що в ньому не має згадки про мовні права національних меншин. У зв'язку з цим базовий законопроект може

бути доповнений положеннями законопроекта «Про мови в Україні», згідно з яким державна політика передбачає захист тих мов корінних народів та нацменшин, яким загрожує зникнення. Документ визначає порядок застосування державної мови у суспільних сферах, проте, наприклад, щодо сфери обслуговування, охорони здоров'я, транспорту тощо він хоч і зобов'язує працівників використовувати українську, але в тих населених пунктах, де не менш як третина мешканців зараховує до нацменшин, ця норма не обов'язкова [9, с.2]. Отже, здійснення державної політики у мовній сфері потребує врахування особливостей історичного розвитку, національного складу, традицій окремих територій.

На відміну від України, де в основу гуманітарної політики закладений принцип утвердження єдиної державної мови, у Білорусі створено ситуацію двомовності. У відповідності до Конституції Республіки Білорусь, державними мовами є білоруська та російська мови. Керівництво держави, насамперед, в особі Президента Олександра Лукашенка, неодноразово висловлювалось на підтримку білоруської мови, послуговується нею під час деяких публічних виступів, у спілкуванні з представниками державного апарату.

В останні роки спостерігається інтерес до білоруської мови: відкриваються і набувають популярності курси «Мова цікава» й «Мова нанова», з'являються публікації білоруською мовою у засобах масової інформації та соціальних мережах. Разом з тим, в усіх сферах життя суспільства панує російська мова. Наприклад, у сфері книгодрукування абсолютна перевага за російською книжкою, на долю білоруської припадає близько 9% книжкової продукції країни. Наклад білоруської книжки складає від 100 до 2 тис. примірників, середній показник – 300 – 500 примірників. На думку білоруського видавця Ігоря Логвінова (очолював видавництва «Менск», «Прапілеі», видавничий відділ Європейського гуманітарного університету у Мінську), література білоруською мовою викликає інтерес у представників середнього класу, людей різного віку, зокрема, і російськомовної молоді, яка цікавиться національною специфікою [10, с.28], але ухвалений 2014 р. закон, який регламентує видавничу діяльність і книгорозповсюдження, обмежує можливості розвитку літературного процесу.

Отже, мовну ситуацію у державі визначають чинники історичного, правового, громадського, культурного характеру, ставлення політичної еліти. Проте, по за сумнівом, утвердження і розвиток державної мови, є питанням національної безпеки.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Масенко Л. Європейська хартія як інструмент розколу країни / Л. Масенко // День. – 2012. - №158 (6 вересня).
2. Бестерс – Дільгер Ю. Ефективність Європейської хартії регіональних або міноритарних мов як знаряддя захисту мовних прав у слов'янських країнах / Ю. Бестерс – Дільгер // Мовознавство. – 2013. - №5. – С.12 – 18.
3. Указ Президента України про Концепцію державної мовної політики / Урядовий кур'єр. – 2010. - № 36 (25 лютого).
4. Відомості Верховної Ради України. – 2013. - №23 (ст. 218). – 1237 – 1256.
5. Ставнійчук М. Мова про вибори. Чи мова під вибори? / Дзеркало тижня – 2018. - №37 (383). – 6-12 жовтня.
6. Урядовий кур'єр. – 2018. - №187 (6303). – (5 жовтня).
7. Голос України. – 2018. - № 188 (6943). – (5 жовтня).
8. Национальный правовой Интернет – портал Республики Беларусь <http://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/konstitutsiya-respubliki-belarus/>
9. Рух добровольців «Простір свободи» <http://uacrisis.org/ua/62143-ukrayinska-mova>

10. Постанова Кабінету Міністрів України від 26 квітня 2017 р. «Про організацію проведення атестації осіб, які претендують на вступ на державну службу, щодо вільного володіння державною мовою.// <https://www.kmu.gov.ua/ua/npas/249955971>

Я.Ю. РУТКОВСКАЯ

Минск, факультет управления, Учреждение образования «Академия управления при Президенте Республики Беларусь»

ОСНОВНЫЕ ФОРМЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ГОСУДАРСТВА И РЕЛИГИОЗНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Взаимоотношения государства и религиозных организаций являются важным показателем степени реализации принципа свободы совести как одной из фундаментальных прав и свобод человека. Актуальным остается вопрос эффективности форм взаимодействия институтов государства и религиозных организаций, которые способны удовлетворить потребности верующих и, вместе с тем, не нарушить не менее важный принцип отделения церкви от государства.

На сегодняшний день в литературе не существует единого мнения по поводу роли и функций религиозных организаций в таких сферах, как военная, законодательная, уголовно–исполнительная и социальная. И.Д. Понятовский, анализируя место и роль религиозных организаций в Беларуси, отмечает уникальность работы, ведущейся многими братствами и сестричествами на безвозмездных началах. «Дела милосердия затрагивают целый комплекс проблем – от реабилитации людей с ограничениями (инвалидов) до реабилитации лиц, страдающих алкогольной зависимостью» [1, с. 100]. Вопросы ограничения влияния религии в военной сфере в России поднимается во многих работах С. В. Иванеева: «Массовая религиозность является потенциальным источником конфликтов в воинском коллективе» [2, с. 30]. Автор считает, что религия была и остается идеологией, и попытки возродить разные религии в многоконфессиональном обществе обернутся «идеологическим Чернобылем».

В то же время нельзя отрицать положительного влияния религиозных организаций на культуру и нравственность населения Республики Беларусь. Об этом свидетельствует опыт сотрудничества государственных органов управления, учреждений образования и Белорусской Православной Церкви.

Отношения Республики Беларусь и Белорусской Православной церкви строятся на Соглашении, подписанном 12 июня 2003 года Премьер-министром и Митрополитом Минским и Слуцким. В ст. 1 данного соглашения закреплено, что «церковь является одним из важнейших социальных институтов, чей исторический опыт, духовный потенциал и многовековое культурное наследие оказали в прошлом и оказывают в настоящем существенное влияние на формирования духовных, культурных и национальных традиций белорусского народа» [3]. Стороны признают приоритетными следующие направления сотрудничества: общественная нравственность, воспитание и образование, культура и творческая деятельность, охрана, восстановления и развитие исторического и культурного наследия, здравоохранение, социальное обеспечение, милосердие, благотворительность, поддержка института семьи, материнства и детства, попечение о лицах, находящихся в местах лишения свободы, воспитательная, социальная и психологическая работа с военнослужащими, охрана окружающей среды. Уполномоченный по делам религии и национальностей в комментарии к разделу доклада госдепартамента США за 2016 год о свободе совести и вероисповедания в Республике Беларусь отметил высокое «качество» данного акта и обратил внимание общественности на то, что «в адрес официальных властей Беларуси не поступало обращений, содержащих негативные оценки данного Соглашения со стороны верующих и религиозных организаций».

Вместе с тем, взаимоотношения Церкви и Республики Беларусь не ограничиваются лишь Соглашением. Соглашение является основным документом, который подразумевает разработку, заключение и исполнение дополнительных соглашений между церковью и государственными структурами, конкретизирующих принципиальные положения подписанного документа. В частности, на основании вышеупомянутого акта разработаны многочисленные программы сотрудничества Церкви с органами государственного управления, а также Министерств: внутренних дел, здравоохранения, информации, культуры, обороны, образования, по чрезвычайным ситуациям, природных ресурсов, спорта и туризма, труда и социальной защиты.

Необходимо отметить, что данные программы не носят формального или декларативного характера. На основе республиканской Программы сотрудничества управлениями образования облисполкомов, комитетом по образованию Минского горисполкома и Синодальным отделом религиозного образования и катехизации Белорусской Православной Церкви составляются региональные программы.

Министерством образования Республики Беларусь разработаны методические рекомендации по организации сотрудничества учреждений образования с Белорусской Православной Церковью. Данный документ предлагает различные конкретные формы взаимодействия и организации воспитательных мероприятий с участием представителей духовенства, а именно:

- тематические встречи, круглые столы по духовно-нравственной тематике: «Нравственные основы православия», «Христианство – источник нравственности, культуры и духовности», «Влияние религиозных организаций на формирование духовных и культурных традиций народа», «Духовно-нравственные ориентиры в современном мире и т.д.

- интерактивные формы (диспуты, дискуссии, уроки духовности) по семейному воспитанию учащихся, с использованием православных традиций семейного воспитания: цикл духовных встреч со священнослужителями по профилактике абортов, формированию осознанного родительства.

- акции, просветительские и информационные мероприятия по формированию навыков ответственного поведения, ценностного отношения к жизни и здоровью, профилактике негативного влияния деструктивных культов на личность обучающихся.

- молодежное волонтерское движение на основе христианских ценностей, ориентированное на развитие милосердия, благотворительности, по оказанию необходимой помощи инвалидам, одиноким гражданам, ветеранам войны и труда.

Закрепление данных положений свидетельствует о практической ориентированности Программы сотрудничества. Кроме того, подчеркивается важность освещения хода ее выполнения в средствах массовой информации, на официальных интернет-порталах Министерства образования Республики Беларусь и Белорусской Православной Церкви.

В комментарии Уполномоченного по делам религии и национальностей к разделу доклада госдепартамента США за 2006 год о свободе вероисповедания в Республике Беларусь отмечено, что «построение взаимоотношений государства и церкви в Республике Беларусь соответствует европейской практике». Обращается внимание на отсутствие необходимости заключения соглашения с Римско-католической церковью ввиду результатов социологических исследований, свидетельствующих о принадлежности большинства граждан к православной конфессии и высокой толерантности к представителям других религий.

Для более глубокого понимания места католической церкви в государстве стоит рассмотреть классификацию государственно-церковных отношений, предложенную Иосифом Краковским. Принимая во внимание степень и структуру связи государства и католической церкви, необходимо выделить следующие системы их отношений:

- 1) система отделения Костела от государства, которая характерна для демократических светских государств, основанных на либеральной идеологии.

2) система теократического государства, основанного на признании одной официальной религии; эта система характерна также для современных демократических государств, уважающих традиционную связь своего народа с наиболее распространенным вероисповеданием: протестантским, православным, католическим, мусульманским, иудейским.

3) система тоталитарного государства, построенного на положениях какой-либо идеологии, которая выполняет функцию государственной религии (нацистская, фашистская, коммунистическая идеология) [4, с. 42].

В основании взаимодействия Костела и государства лежит конкордат. Конкордат – торжественное международное соглашение между Апостольской Столицей и высшими органами государственной власти по поводу сфер, интересующих обе стороны, подписанное на началах равенства, определяющий последствия для обеих сторон. Данный акт охватывает: 1) дипломатические отношения между определенным государством и Апостольской Столицей; 2) отношения между государством и католической церковью и ее деятельностью на территории данного государства, т. е. признание правосубъектности и самостоятельности костела в стране; 3) отношения между государством и верующими, которые в то же время являются гражданами (гарантии свободы совести на индивидуальном уровне).

На современном этапе отношения Республики Беларусь и Костела характеризуются отделением. Стоит отметить, что проблема совершенствования внутреннего мира человека, его духовности и морали волнует и Римско-католическую церковь.

Таким образом, мы наблюдаем активное сотрудничество Республики Беларусь с Белорусской Православной церковью, так как традиционной гражданами признается православная конфессия. Тем не менее, стоит еще раз рассмотреть роль и перспективы развития взаимоотношений с иными религиями, повлиявшими на ментальность белорусского народа и создать необходимые правовые условия для результативного и многостороннего сотрудничества.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Понятовский, И. Д. Место и роль традиционных религиозных организаций в Республике Беларусь / И. Д. Понятовский // Вестник Белорусского государственного экономического университета. - 2011. - N 4. - С. 98-103.
2. Иванеев, С. В. Армия – не резерв церкви / С. В. Иванеев // Религия и общество / Здравый смысл – Москва, 2010. – Вып. 11. – С. 30–34.
3. Соглашение о сотрудничестве между Республикой Беларусь и Белорусской Православной Церковью [Электронный ресурс] / Официальный портал Белорусской Православной Церкви. — Режим доступа: <http://www.church.by/resource/Dir0009/Dir0015/>. — Дата доступа: 18.10. 2018.
4. Krukowski, J. Kościół i państwo / J. Krukowski. – Lublin; Katolicki Uniwersytet Lubelski : Redakcja wydawnictwa, 2000. – 407 s.

Г. В. САВЕНКО

Смоленск, Смоленский филиал ФГБОУ ВО "СГЮА" студент 2 курса очного отделения.

УЧАСТИЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЯХ ПО НАБЛЮДЕНИЮ ЗА ВЫБОРАМИ. ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ИНОСТРАННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫХ НАБЛЮДАТЕЛЕЙ НА ТЕРРИТОРИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ.

В связи с развитием различных государственных систем, изменением и появлением новых форм выборов, появляется необходимость их международного признания,

усиливается вмешательство иностранных миссий по мониторингу избирательных процессов. В этот процесс активно встраивается избирательная система Российской Федерации, многие другие системы постсоциалистических стран. Исходя из этого, становится актуальным изучение института международного наблюдения, принципов работы наблюдателей за рубежом и путей реформирования принципов их деятельности.

Иностранным наблюдением является осуществление наблюдения за выборами, проводимое иностранными государствами. В свою очередь международным наблюдением считается мониторинг избирательных компаний со стороны международных организаций по наблюдению за ходом выборов. Термины «иностранное» и «международное» наблюдение за выборами можно свести к общему понятию «внешнего наблюдения», изначально нашедшего применение в странах, управляемых ООН, к примеру, бывших колониях, нуждавшихся в развитии системы государственной власти. Затем оно эффективно проявило себя в создании условий для мирного избирательного процесса в государствах, прошедших внутренние военные конфликты.

Проведение выборов по принципам свободы и демократии стало основной задачей Бюро по свободным выборам, а позднее, Бюро по демократическим институтам и правам человека БДИПЧ, учреждённого Парижской хартией для Новой Европы СБСЕ от 21 ноября 1990 г. в апреле 1991 г. Государства – участники БДИПЧ, в частности, страны Восточной Европы, СНГ и Российская Федерация закрепили в правовых актах важную роль международных и национальных наблюдателей в обеспечении демократичности и авторитетности избирательных процессов в иностранных государствах [1].

Миссии международных наблюдателей БДИПЧ традиционно осуществляют контроль над проведением выборов в восточноевропейских странах и на постсоветском пространстве. При этом, к примеру, в странах СНГ, международное наблюдение начинает преподносить себя как надгосударственная надзорная инстанция. Существенную роль в такой неравноценной деятельности БДИПЧ играет принятое разделение государств, входящих туда на группы стран устойчивой демократии, новой демократии и переходящих к демократии. Существует позиция, предусматривающая оказание международными наблюдателями помощи государствам, не способным самостоятельно провести на высоком уровне свои выборы. В данном случае, актуален вопрос сохранения политического суверенитета государством, находящимся под наблюдением.

Институт международного наблюдения рискует утратить позитивный потенциал и стать инструментом продвижения политического заказа, в целях удовлетворения интересов ведущих держав мира. Наблюдение из-за рубежа в дистанционной форме, необъективно отражающее политическую действительность, формирующее предвзятое мнение наблюдателей при подготовке к выборам, навязывающее участникам выборов бездоказательные факты, становится новым, опасным явлением в мировой избирательной практике. Данная форма внешнего наблюдения противоправна хотя-бы по причине её противоречия Руководству по наблюдению за выборами ОБСЕ/БДИПЧ 1997 г. [2].

В ноябре 2004 – январе 2005 года активное вмешательство иностранных государств предпринималось при проведении украинских президентских выборов, на которых применялись управляемые извне избирательные кампании. В ходе «оранжевой революции» в десятки раз больше международных наблюдателей присутствовало в восточной части Украины, чем в западной, при этом, именно нарушения со стороны Ющенко они старались по возможности не фиксировать. В ходе президентских выборов в Румынии 12 декабря 2004 года произошёл характерный инцидент явной поддержки иностранными наблюдателями одного из кандидатов, когда после победы во втором туре Траяна Бешеску решено было не производить уже подготовленный доклад БДИПЧ о массовых фальсификациях. В 2000 году БДИПЧ ОБСЕ не признало итоги парламентских выборов в Республике Беларусь, несмотря на то, что участие в наблюдении за ними не принимало. Такой отказ изначально был использован для убеждения общественности в

нелегитимности сформированных органов государственной власти, вопреки международным документам.

Учитывая подобные негативные моменты деятельности иностранных государств и наблюдательных групп на территории государств Восточной Европы и СНГ, вызывает вопросы тот факт, что выборы в Ираке и Афганистане, контролируемых США, как правило признавались свободными и демократическими, соответственно, на территории СНГ – не отвечающими международным избирательным стандартам. Критику стран, традиционно осуждаемых международными наблюдательными организациями, вызывает то, что деятельность последних зачастую нарушает международные наблюдательные нормы: Заключительному Акту Хельсинкского совещания СБСЕ от 1 августа 1975 г., Парижской Хартии СБСЕ для новой Европы от 21 ноября 1990 г. и так далее. Государствами – членами СНГ 15 сентября 2004 года был предпринят шаг по реформированию деятельности и стандартов ОБСЕ. Обращение государств СНГ предлагало ограничить полевую деятельность ОБСЕ в пользу мониторинга политической ситуации; осуществлять справедливое географическое распределение постов в наблюдательных миссиях; провести анализ избирательного законодательства стран – участниц ОБСЕ, на основании которого ввести единые критерии оценки избирательных процессов [3].

Российская Федерация, на основании ч.36 Хартии европейской безопасности ОБСЕ [4] проводит мероприятия по согласованию международных позиций в вопросах легитимизации избирательных процессов, предлагается ряд изменений в институт внешнего наблюдения за выборами. К примеру, формирование штата иностранных наблюдателей на профессиональной основе, так как они должны разбираться в областях избирательного или конституционного права. Ведущее участие наблюдательных групп Российской Федерации в составе БДИПЧ, ОБСЕ. Отказ от дачи преждевременных ангажированных оценок результатов и характера выборов международными организациями. Введение регулирования работы международных наблюдателей на территории Российской Федерации с учётом приоритета охраны безопасности, суверенитета и конституционного строя государства. Российская позиция и положения законодательства основаны на недопустимости предвзятого внешнего наблюдения на выборах, а не отказа от него в целом, в случае пересмотра формата отношений с ОБСЕ.

Обязательства принимать на своей территории наблюдателей от стран СНГ Россия возлагает на себя с 7 октября 2002 г. При участии России, Украины, Армении, Молдовы, Киргизии, Грузии, Таджикистана, была ратифицирована Конвенция о стандартах демократических выборов, избирательных прав и свобод в государствах – участниках Содружества Независимых Государств, а также приняты рекомендации по наблюдению за ходом выборов и референдумов для наблюдателей от стран СНГ.

Российское законодательство различает международных российских наблюдателей, как граждан России, находящихся в составе международных организаций, и, непосредственно, иностранных наблюдателей, состоящих в данных организациях – граждан иностранных государств. Они осуществляют наблюдение над процессом подготовки и проведения выборов и референдумов в Российской Федерации в порядке, предусмотренном Законом об основных гарантиях [5]. Для пребывания в России у иностранных граждан должна быть оформлена виза, нарушение их прав на территории России помимо международного скандала, может выставить в негативном ключе всю российскую избирательную систему. Иностранное или внешнее общественное наблюдение надзирает за соблюдением законности, с целью предотвращения массовых фальсификаций итогов голосования. Все наблюдатели образуют многофункциональный информационный центр, куда поступают все данные о нарушениях. В России деятельность иностранных наблюдателей и их правовое положение были закреплены на законодательном уровне после принятия Федеральных законов «О выборах депутатов

Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» от 21 июня 1995 г. и «О выборах Президента Российской Федерации» от 17 мая 1995 г. [6], [7].

Обязательное приглашение для всех иностранцев, желающих стать наблюдателями, необходимое для их въезда в Российскую Федерацию, может быть направлено Президентом Российской Федерации, Советом Федерации и Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации, Правительством Российской Федерации, Уполномоченным по правам человека в Российской Федерации, Центральной избирательной комиссией Российской Федерации либо неправительственными организациями, после официального назначения даты проведения выборов и её опубликования. Затем иностранный наблюдатель проходит аккредитацию в Центральной избирательной комиссии Российской Федерации, которая выдаёт ему соответствующее установленному образцу удостоверение, дающее ему право деятельности в процессе подготовки к выборам и их проведения. Соответственно, срок его деятельности ограничен периодом с момента аккредитации в ЦИК РФ, по момент официального опубликования итогов голосования.

Российская федерация осуществляет над международными наблюдателями покровительство и оказывает им содействие. Сторона, направившая наблюдателей, в свою очередь, берёт на себя их материальное обеспечение. Они уполномочены находиться в избирательных комиссиях всех уровней, проводить встречи с кандидатами, их представителями, членами избирательных объединений, выступать в СМИ, участвовать в конференциях, озвучивать мнение о ходе выборов. Как у российских, так и у международных наблюдателей права, возможности и правовой статус практически идентичны. Однако, международные наблюдатели не имеют право предпринимать иные действия, кроме изложенных в правовых нормах. В случае нарушения иностранным наблюдателем норм российского и международного права, федеральных законов, российских избирательных принципов, они могут быть лишены аккредитации Центральной Избирательной Комиссией. В отношении международных наблюдателей, при совершении ими правонарушений на территории РФ применяются, как и к российским наблюдателям, общие нормы КоАП РФ и УК РФ.

Во время всероссийских выборов международные наблюдатели имеют право узнавать политическую обстановку, характер выборов и особенности избирательной кампании. В качестве их прямой обязанности служит мониторинг избирательного процесса в ходе досрочных выборов. Выбранные ими участки, либо конкретный участок для голосования, они посещают непосредственно перед днём голосования, для проверки готовности, исправности оборудования и реквизитов, количество и видимость ящиков и кабин для голосования и так далее.

После завершения подсчёта голосов они должны следовать в территориальную избирательную комиссию с целью наблюдения за приёмом избирательных протоколов и окончательного подведения итогов выборов. Уже после окончания работы территориальной избирательной комиссии, непосредственно при участии её представителей, они продолжают наблюдать за подведением итогов голосования в окружной избирательной комиссии. Часть из них уполномочена проследить за ходом подведения итогов голосования в комиссии субъекта РФ. Для удобства участия в наблюдении, наблюдатели могут делиться на группы по двум разным уровням. Международные наблюдатели обязаны получить на руки все необходимые копии итоговых документов от избирательных комиссий каждого уровня.

Обязателен для международных наблюдателей процесс рассмотрения жалоб на нарушения законодательства, которые могут направлять граждане, члены избирательных комиссий, избирательные и политические объединения, кандидаты и другие. К таким жалобам прилагаются копии протоколов избирательных комиссий. Основная задача наблюдателей в этом случае заключается в выяснении масштабов нарушений, могли ли данные нарушения повлиять на итоговые результаты голосования. Для этого каждый

документ из избирательной комиссии, от кандидата, политического объединения, протокол о нарушении, должны быть ими пристально изучены.

Не смотря на профессионализм и авторитетное положение международных наблюдателей, в основном выборы признаются ими честными и демократическими, однако, большая часть нарушений часто вскрывается в ходе рассмотрений жалоб участников выборов и обжалования их результатов на участках. Путь устранения выявленных нарушений заключается в признании выборов недействительными. Сами же они, в помощь себе, могут пользоваться всеми возможными ресурсами, в том числе помощью консультантов из общественных организаций. Они также могут способствовать направлению их собственных и местных наблюдателей в российские регионы от имени международных наблюдателей. Это обусловлено их лучшей ориентацией в законодательстве, осведомлённостью о местных социальных особенностях, политических процессах [8, с.154]. В этом случае международные наблюдатели на российских выборах будут представлены шире, повысив тем самым прозрачность и демократичность выборов, следовательно, и авторитетность избирательной системы России в мире.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. "Парижская хартия для новой Европы"[Электронный ресурс]: [принята на Совещании глав государств и правительств государств-участников СБСЕ 21.11.1990] // Действующее международное право. Т. 1. - М.: Московский независимый институт международного права, 1996. С. 42 - 54. - Режим доступа: [Гарант] (Дата обращения: 28.10.2018)
2. Руководство по наблюдению за выборами ОБСЕ/БДИПЧ [Электронный ресурс]: [разработано Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека (БДИПЧ) в 1997 году] // Официальный сайт ОБСЕ. URL: <https://www.osce.org/odihr> (Дата обращения: 28.10.2018)
3. Решение Совета министров иностранных дел государств-членов СНГ [Электронный ресурс]: [«Об Обращении государств-участников СНГ к партнерам по ОБСЕ» от 15 сен-тября 2004 года.] // Официальный сайт МИД РФ. URL: http://www.mid.ru/foreign_policy/news/-/asset_publish.. (Дата обращения: 28.10.2018г.)
4. «Хартия Европейской Безопасности» [Электронный ресурс]: [Принята в г. Стамбул, 19.11.1999 года часть 36] // Информационный банк «Международное право». – Режим доступа: [КонсультантПлюс] (Дата обращения: 28.10.2018г.)
5. Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» [Электронный ресурс]: [№ 67-ФЗ от 12.06.2002 г. (ред. от 03.07.2018)] // Парламентская газета. - 2002. - № 110-111. – Режим доступа: [КонсультантПлюс] (Дата обращения: 28.10.218г.)
6. Федеральный закон «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» ст. 21 п. 11 д., ст. 29 п. 11 д., ст. 30. [Электронный ресурс]: [№ 20-ФЗ от 22.02.2014 г. (ред. от 04.06.2018)]// Собрание законодательства Российской Федерации. - 2005. - № 21. - Ст. 1919. – Режим доступа: [КонсультантПлюс] (Дата обращения: 28.10.218г.)
7. Федеральный закон «О выборах Президента Российской Федерации» ст. 22, ст. 62. п. 5, ст. 70. п. 5. [Электронный ресурс]: [№ 19-ФЗ от 10.01.2003 г. (ред. от 05.12.2017)]// Собрание законодательства Российской Федерации. - 2003. - № 2. – Режим доступа: [КонсультантПлюс] (Дата обращения: 28.10.218г.)
8. Фадеев В. И., Рауткина Н. И., Миронов Н. М. Муниципальные выборы в Российской Федерации: Учебное пособие. — М., 2006. — 154 с.

О.В. СТОГОВА

Сумы, Учебно-научный институт права, Сумской государственной университет, кандидат политических наук, доцент

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДЕЦЕНТРАЛИЗАЦИИ ВЛАСТИ В УКРАИНЕ

Одной из важнейших реформ в современной Украине является децентрализация власти, которая прямо связана с реформированием местного самоуправления и его территориальной основы.

Децентрализация как способ повышения эффективности функционирования публичной власти с середины XX века находится в поле зрения зарубежных и отечественных исследователей. В постсоциалистических странах проблему децентрализации власти начали активно исследовать в 90-е годы XX столетия. Зарубежный опыт децентрализации в Украине изучали О.М. Бориславская, И.Б. Заверуха, А.М. Школик, Е.М. Захарченко[1], А.В. Скрыпнюк[4], А.Ф. Ткачук [2; 3].

Необходимость проведения реформы административно-территориального устройства и децентрализации власти в Украине обсуждалась на протяжении всего периода независимости. Разрабатывались проекты административно-территориальной реформы, но не один из них не был реализован, поскольку наталкивался на активное сопротивление местных элит. В практическую плоскость реформы перешли после Распоряжения Кабинета Министров № 333-р, которым была принята Концепция реформирования местного самоуправления и территориальной организации власти в Украине [5]. Во вступительной части Концепции перечислены основные проблемы, которые обуславливают объективную необходимость реформирования местного самоуправления. Следует подчеркнуть, что в Концепции говорится именно о реформировании органов местного самоуправления, а вопрос реформирования исполнительных органов государственной власти не рассматривается, хотя абсолютно ясно, что расширение полномочий органов местного самоуправления может быть реализовано только за счет полномочий органов исполнительной власти на местах. Предыдущие проекты реформ, как правило, предусматривали реформирование системы исполнительной власти, что и встречало активное сопротивление сотрудников этих органов.

Проведенные исследования демонстрируют, что государства, которые сформировались в рамках социалистической идеологии и правовой традиции, командно-административной системы и плановой экономики, и как следствие, с высокой степенью централизации власти, часто рассматривают децентрализацию как самоцель. Поэтому общей проблемой постсоциалистических государств была и остается необходимость проведения реформ в разных сферах общественной жизни, которые должны проводиться параллельно с децентрализацией.

Украина является ярким примером проблем, которые сопровождают процесс децентрализации в государствах бывшего социалистического лагеря. Неудовлетворенность уровнем публичных услуг и развития местной инфраструктуры, с одной стороны способствует научному и общественному дискурсу по указанной проблематике, с другой – для большинства населения непонятным до сих пор остается сам смысл понятия децентрализация.

Децентрализация задекларирована в статье 132 Конституции Украины как одна из основ, на которых базируется государственное строительство, но в соединении с принципом централизации в реализации государственной власти[6].

Закон Украины «О местном самоуправлении в Украине» наделил органы местного самоуправления значительными полномочиями. Но большинство незначительных по размерам и количеству жителей территориальных общин не в состоянии их реализовывать, что привело к фактической передаче части их полномочий на уровень района, а значит уже исполнительным органам власти, а не органам местного самоуправления. Дело в том, что на районном уровне в Украине существуют районные

советы депутатов, но они не формируют исполнительных органов власти, а только аппарат совета, который обеспечивает функционирование самого совета. Исполнительным органом на уровне района является районная государственная администрация, которая четко вписана в вертикаль исполнительной власти.

Исполнительные органы местного самоуправления на уровне района и области в Украине отсутствуют, населением избираются только представительские - советы депутатов. Таким образом, местное самоуправление в Украине реально представлено исключительно на базовом уровне – уровне территориальной общины. Поэтому абсолютно логично, что реформа территориальной организации власти началась в Украине, как и в большинстве европейских государств, с добровольного объединения общин. На начало реформы, апрель 2014 года, всего в стране существовало 11338 территориальных общин. Кабинетом министров Украины была принята «Концепция реформирования местного самоуправления и территориальной организации власти в Украине» [5] и разработана «Методика формирования самодостаточных территориальных общин» [7]. Концепция предусматривает создание 1500 самодостаточных эффективных объединенных общин. Для создания самодостаточных общин, для объединения их ресурсов, для решения местных проблем на первом этапе реформы были приняты следующие законы: «О сотрудничестве территориальных общин» [8], «О добровольном объединении территориальных общин» [9], «Об изменениях в Бюджетном кодексе» [10]. Областными государственными администрациями были разработаны, а советами депутатов утверждены перспективные планы объединения территориальных общин по областям. Такого плана нет только в Закарпатской области.

Закон Украины «О сотрудничестве территориальных общин» [8] создал условия для реализации в Украине пяти юридически закрепленных форм сотрудничества, что стало особенно актуальным в процессе децентрализации, когда важные полномочия исполнительной власти передаются местному самоуправлению при условии, что оно в состоянии реализовать их. Например, передача полномочий от Государственной архитектурно-строительной инспекции органам местного самоуправления предусматривает создания собственного бюро, в котором должен работать сертифицированный архитектор. Большинство сельских общин не в состоянии создать и содержать такое бюро, но они могут сделать это в рамках сотрудничества.

Закон Украины «О добровольном объединении территориальных общин» [9] стал фактически главным инструментом реформы. На основе этого закона на октябрь 2018 года в стране уже создано 838 объединенных территориальных общин (ОТО), в их состав вошли 3839 бывших местных советов, более 7,1 млн. человек проживают в объединенных территориальных общинах [11]. Среднее количество ранее существовавших общин в одной объединенной 4,6; среднее количество жителей 8448 человек. Методика формирования самодостаточных территориальных общин в Украине не предусматривает обязательное минимальное количество жителей в ОТО, как это было в некоторых европейских странах. Перспективный план объединения, который разрабатывался в областях, учитывал географические, исторические и экономические особенности каждого региона и, исходя из критерия самодостаточности, принималось решение о размерах ОТО. Около 11% общин, существовавших в Украине на апрель 2014 года, состояли из 500 и меньше жителей, бюджеты этих ОТО были преимущественно дотационными. Поэтому показатель 8448 человек в среднем на ОТО можно считать достаточным, хотя несомненным минусом реформы остается большое количество ОТО с населением меньше 5000. Создание ОТО с таким количеством жителей можно рассматривать как промежуточный этап, возможно дальнейшее присоединение к ним общин, которые добровольно не объединятся. Вторым вариантом для них остается активное использование пяти форм сотрудничества территориальных общин, которые должны создать условия для оптимизации предоставления административных услуг. Так, на октябрь 2018 года в Украине заключено 263 договора межмуниципального

сотрудничества, которые объединяют 1050 общин. В основном это сотрудничество в сфере жилищно-коммунального хозяйства, благоустройства, социального обеспечения, предоставления административных услуг.

Согласно концепции реформирования местного самоуправления и территориальной организации власти в Украине, на протяжении 2016-18 годов фактически реализуется реформа местного самоуправления, и как следствие, административно-территориального устройства, поскольку добровольное объединение может производиться даже теми общинами, которые входят в состав соседних районов. Ст.7 Закона Украины «О добровольном объединении территориальных общин», предусматривала в случае объединения с территориальной общиной, которая находится на территории соседнего района, обращение областного совета к Верховной Раде по поводу изменений границ соответствующих районов. После отмены этой статьи за Верховной Радой остается право изменять границы районов, но уже после проведения первых выборов в объединенной общине. То есть можно говорить о возможности проведения административно-территориальной реформы на базовом уровне, т.е. уровне территориальной общины. При этом в Украине существует 490 районов, территория некоторых из них уже почти полностью покрывается объединенными общинами, которые имеют прямые бюджетные отношения с центром. Становится вопрос о реформировании районного уровня исполнительной власти, поскольку необходимость в нем постепенно отпадает.

Но изменения административно-территориального устройства, как и структуры и функций исполнительной власти требуют конституционного закрепления. Идея заменить районные государственные администрации представителями президента (префектами) требует внесения изменений в ст. 118 Конституции Украины об исполнительной власти в областях и районах и в ст. 119 о полномочиях местных государственных администраций. В русле децентрализации полномочия префекта не должны быть идентичными полномочиям местных государственных администраций. За ними должны оставаться исключительно функции надзора за соответствием нормам Конституции и законам Украины актов органов местного самоуправления и координация работы органов государственной власти на местах. Таким образом, децентрализация власти в Украине, кроме создания самодостаточных территориальных общин как базы эффективного местного самоуправления, нуждается и в кардинальном изменении структуры и полномочий исполнительной власти на местах, что в соответствии с законодательством Украины может быть сделано только путем внесения изменений в Конституцию. Соответствующие проекты конституционных изменений неоднократно разрабатывались и даже регистрировались как законопроекты в Верховной Раде, но не выносились на голосование, снимались еще на уровне комитетов.

Как показывает опыт стран Балтии [3], добровольное объединение общин не решает проблему децентрализации в полном объеме, поскольку всегда есть общины, которые самостоятельно не способны реализовывать полномочия, возложенные на них законом, но, в силу разных причин, не объединяются добровольно, даже при наличии финансовых стимулов. Поэтому после добровольного периода такие общины должны быть присоединены решением органов государственной власти. В 2019 году процесс добровольного объединения территориальных общин должен быть завершен, следующим этапом станет присоединение тех общин, которые самостоятельно не определяются и не будут признаны самодостаточными.

Следует отметить, что самодостаточными могут быть признаны, как правило, городские общины. У большинства сельских недостаточно ресурсов, ни демографических, ни материальных, ни организационных.

Негативной особенностью процесса объединения общин в Украине можно назвать тот факт, что этот процесс поначалу рассматривался самими участниками исключительно как такой, что касался сельских общин. Города поначалу наблюдали за объединением сельских территорий со стороны, пока не оказались под угрозой быть окруженными

плотным кольцом единой сельской общины. Как следствие, отсутствие собственной свободной земли для развития инфраструктуры города, невозможность территориального роста, отсутствие места для мусорных полигонов и заводов по переработке отходов. Все эти проблемы города, окруженные единой сельской общиной, вынуждены будут решать на договорной основе, и, как показывает практика, цена вопроса может оказаться очень высокой. Столкнувшись с указанной проблемой, инициативные власти городов начали процесс переговоров об объединении с сельскими общинами, как результат 36 территориальных общин присоединились к городам областного значения. Основными причинами нежелания городских властей участвовать в процессе добровольного объединения общин были и остаются боязнь потерять инфраструктурные преимущества города, разделив их с жителями сел, и необходимость проведения первых выборов во вновь созданных общинах. Многие городские головы предпочли доработать на своей должности в существующем формате, оставив своим наследникам проблемы развития города.

Процесс децентрализации власти в Украине имеет несколько составляющих: добровольное объединение территориальных общин, сотрудничество территориальных общин для успешной реализации собственных полномочий, административно-территориальная реформа. На ноябрь 2018 года первое и второе направление реформы обеспечено правовой базой, что подкреплено позитивными результатами по реализации перспективных планов объединения общин по областям и начинающимся межмуниципальным сотрудничеством. Но административно-территориальная реформа на сегодняшний день не получила необходимой нормативно-правовой основы, поскольку этот вопрос первоначально должен быть решен на конституционном уровне.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Децентралізація публічної влади: досвід європейських країн та перспективи України / [Бориславська О. М., Заверуха І. Б., Школик А. М. та ін.]; Центр політико-правових реформ. – К., Москаленко О. М., 2012. – 212 с.
2. Ткачук А. Ф. Децентралізація влади: від потреби до реалізації (робочий зошит) /Анатолій Ткачук. – К. : ІКЦ «Легальний статус», 2013. – 116 с.
3. Ткачук А. Ф. Латвія: довга дорога реформи. Робочі зошити / Анатолій Ткачук. – К.: ІКЦ «Легальний статус», 2015. – 56с.
4. Скрипнюк О.В. Децентралізація влади як чинник забезпечення стабільності конституційного ладу: теорія і практика / Скрипнюк А. В. // Віче. – 2015. – №12. – С.22-24.
5. Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні: Постанова Кабінету міністрів України від 1 квітня 2014 р. № 333-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-%D1%80>
6. Конституція України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
7. Про затвердження Методики формування спроможних територіальних громад: Постанова Кабінету міністрів України від 8 квітня 2015 р. № 214 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/214-2015-%D0%BF>
8. Про співробітництво територіальних громад: Закон України // Відомості Верховної Ради. – 2014. – № 34. – ст.1167.
9. Про добровільне об'єднання територіальних громад: Закон України // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 13. – ст.91.
10. Про внесення змін до Бюджетного кодексу України щодо реформи міжбюджетних відносин: Закон України // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 12. – ст.76.
11. Об'єднання громад [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://decentralization.gov.ua/>. – Назва з екрану.

К.В. ФЕЛЬДШЕРОВА

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина», магистрант

ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ КОНСТИТУЦИОННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СЕМЕЙНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ В СТРАНАХ-УЧАСТНИЦАХ СНГ

Конституция – основной закон любого государства, который устанавливает правовые основы для действующего законодательства. Соответственно, в ней должны быть закреплены первостепенные права и обязанности человека, а так как семья – это естественная ячейка общества, необходимая для его дальнейшего существования и развития, она должна закреплять и регулировать определенные аспекты, связанные с семейными правоотношениями.

В данной статье мы рассмотрим положения Конституций таких стран, как Республика Беларусь, Российская Федерация, Азербайджан, Армения, Казахстан, Киргизия, Молдавия, Таджикистан, Узбекистан, и проведем их правовой анализ.

1. Конституция Республики Беларусь регулирует семейные правоотношения в ст. 32, где определяет, что брак, семья, материнство, отцовство и детство находятся под защитой государства.

При достижении брачного возраста мужчина и женщина исключительно на добровольной основе вправе вступить в брак и создать семью, в которой они будут абсолютно равноправны.

Родители и лица, их замещающие, имеют право, несут обязанность воспитывать своих детей, заботиться о них, их здоровье, развитии и обучении, не подвергать несовершеннолетних жестокому обращению, унижению, привлекать их к работам, наносящим вред физическому, умственному и нравственному развитию. В свою очередь дети обязаны заботиться о родителях, оказывать им помощь.

Ребенок может быть отделен от семьи против воли родителей, если те не исполняют свои обязанности, но не иначе как на основании решения суда.

2. Конституция Российской Федерации закрепляет данные правоотношения в ст. 38, где предопределено, что материнство и детство, семья находятся под защитой государства.

Равное право и обязанность родителей – забота о своих детях, их воспитание, а трудоспособные дети (те, кто достиг возраста 18 лет) должны заботиться о нетрудоспособных родителях.

3. Конституция Азербайджанской Республики в ст. 34 прописывает право на брак, а именно то, что каждый обладает правом на создание семьи по достижении им указанного в законодательстве возраста, что возможно только на основе добровольного согласия, т.е. никто не должен принуждаться к его заключению, где супруги наделяются равными правами и долгом, в том числе заботиться о детях, воспитывать их.

Семья и брак находятся под опекой государства, оно же оказывает помощь многодетным семьям. Само же материнство, отцовство, детство охраняется законом.

Долг совершеннолетних трудоспособных детей – заботиться и уважать родителей, содержать их.

4. Конституция Армении в ст. 35 рассматривает семью как естественную и основную ячейку общества. Женщина и мужчина после достижения брачного возраста при своем свободном волеизъявлении имеют право на вступление в брак и создание семьи, где они пользуются равными правами.

Особо охраняется институт материнства, а именно запрещается увольнение с работы по причинам, связанным с воспитанием детей.

Родители имеют право и обязанность заботиться о воспитании, здоровье, полноценном и гармоничном развитии, образовании своих детей. Лишение или ограничение родительских прав допустимо не иначе как по решению суда.

Совершеннолетние трудоспособные лица обязаны проявлять заботу о своих нетрудоспособных и нуждающихся родителях (ст. 36).

5. Конституция Республики Казахстан в ст. 27 закрепляет, что брак, семья, материнство и отцовство находятся под защитой государства.

Забота о детях, их воспитание – естественное право и обязанность родителей, а совершеннолетние трудоспособные дети обязаны заботиться о нетрудоспособных родителях.

6. Конституция Кыргызской Республики рассматривает семью как основу всего общества, которая создается при добровольном союзе мужчины и женщины. Семья, отцовство, материнство, детство – предмет заботы всего общества и преимущественной охраны законом.

Каждый ребенок имеет право на тот уровень жизни, который необходим именно ему для физического, умственного, духовного, нравственного и социального развития, а ответственность за обеспечение данных условий несут каждый из родителей, либо иные лица, воспитывающие ребенка, в пределах способностей и финансовых возможностей, но вот уважение к старшим, забота о родных и близких – обязанность всех и каждого (ст. 37).

Государство берет на себя полную обязанность по содержанию, воспитанию, обучению детей-сирот и детей, лишенных родительского попечения.

7. Конституция Узбекистана регулирует семейные правоотношения в главе 14, а именно то, что семья является основной ячейкой общества и имеет защиту со стороны общества и государства. Брак же основывается на свободном согласии и равноправии сторон (ст. 63).

Родители обязаны содержать и воспитывать детей вплоть до их совершеннолетия (ст. 64), а совершеннолетние трудоспособные дети обязаны заботиться о своих родителях (ст. 66).

Дети равные перед законом вне зависимости их происхождения и гражданского состояния родителей. Под охраной государства находятся материнство и детство (ст. 65), оно же обеспечивает содержание, воспитание и образование детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки, поощряет благотворительную деятельность по отношению к данным лицам (ст. 64).

8. Республика Таджикистана в ст. 33 рассматривает семью как основу общества, которая находится под защитой государства. Каждый имеет право на её создание, при достижении брачного возраста. В семейных правоотношениях мужчины и женщины равноправны, но многобрачие запрещается.

Мать и ребенок находятся под особой защитой и покровительством государства. Родители ответственны за воспитание и обучение детей, а совершеннолетние трудоспособные дети ответственны за уход и социальное обеспечение своих родителей.

Государство также заботится о защите детей-сирот и инвалидов, их воспитании и образовании (ст. 34).

9. Конституции Республики Молдова в ст. 28 закрепляет, что государство уважает и охраняет интимную, семейную и частную жизнь.

Семья также рассматривается в качестве естественной и основной ячейкой общества и имеет право на защиту со стороны общества и государства, что основано на браке по взаимному согласию, на их равноправии в отношении обязанности растить, воспитывать и обучать детей, а дети обязаны заботиться о родителях и помогать им (ст. 48).

Государство экономическими и иными мерами способствует образованию семью и выполнению своих функций. Оно покровительствует материнству, детству и молодежи, содействует развитию соответствующих учреждений. Все заботы по содержанию, обучению и воспитанию детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки, возлагаются

на государство и общество, оно же поощряет благотворительность в отношении таких детей (ст. 49).

Мать, ребенок имеют особую помощь. Все дети, независимо от того, рождены ли они в браке или нет, пользуются одинаковой социальной защитой.

Молодежь пользуется особой поддержкой в осуществлении своих прав, в том числе государство предоставляет необходимые пособия на детей, помощь для ухода за больными детьми, с физическими, умственными и психическими отклонениями.

Эксплуатация несовершеннолетних, использование их на работах, наносящих вред их физическому и нравственному здоровью либо подвергающих опасности жизнь, нормальное развитие, запрещаются.

Власти обеспечивают все необходимые условия для свободного участия молодежи в социальной, экономической, культурной и спортивной жизни страны (ст. 50).

Рассмотрев положения Конституций стран-участниц СНГ, следует отметить их схожесть относительно регулирования семейных правоотношений, несмотря на то, что все же имеются некоторые различия. Так, в первую очередь, обращаем внимание, что основные законы абсолютно всех государств рассматривают возможность родителей осуществлять воспитание и содержание своих детей не только как их право, но и как обязанность, т.е. то, что необходимо осуществлять.

Интересным представляются положения Конституций Республики Молдовы, Республики Узбекистана, которые предполагают стимулирование благотворительности по выполнению обязанности по содержанию и воспитанию детей-сирот со стороны всего общества, т.к. это рассматривается как его прямая обязанность.

Также следует отметить, что некоторые Конституции сразу закрепляют статус семьи, как основной и естественной ячейки общества, то, что необходимо для его существования и развития (Конституция Таджикистана, Конституция Узбекистана), а иные предусматривают особую защиту со стороны государства по отношению к различным аспектам семейных правоотношений: для Кыргызской Республики это семья, отцовство, материнство, детство; для Республики Казахстан – брак, семья, материнство, отцовство, и т.д.

Равноправие детей в процессе реализации своих прав установлено в Конституции Республики Молдовы, где указано, что они равны независимо от того, были ли рождены в браке или нет, и в Конституции Республики Узбекистан, где равенство детей не зависит от социального статуса их родителей.

Проводя сравнительный правовой анализ положений Конституций всех стран-участниц СНГ, можно сделать вывод, что они, скорее, дополняют друг друга, т.к. в каждом государстве выделили определенные аспекты семейных правоотношений, учитывая, что в законодательствах иных стран-участниц СНГ они урегулированы в других различных законодательных актах.

С.А. ЦЮГА

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина», старший преподаватель

ИЗБИРАТЕЛЬ – ОСНОВНОЙ УЧАСТНИК ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ПРОЦЕССА

Избиратели являются не только самыми многочисленными участниками избирательного процесса, но и основными его субъектами, от которых непосредственно зависит общий результат голосования.

В Республике Беларусь термин «избиратель» законодательно закреплён. Так под ним понимается «гражданин Республики Беларусь, обладающий в соответствии с Конституцией Республики Беларусь и Избирательным кодексом правом избирать в государственные органы» [1]. Речь идет об активном избирательном праве.

Однако, не все лица, имеющие гражданство Республики Беларусь, автоматически являются и избирателями. Так, И.В. Захаров и А.Н. Кокотов подчеркивают, что «не все граждане являются субъектами избирательного права. «Гражданин» и «гражданин-избиратель» – различные категории» [2, с. 101].

Это подтверждается и действующим законодательством. Так, в соответствии со ст. 64 Конституции Республики Беларусь и ст. 4 Избирательного кодекса право избирать имеют граждане Республики Беларусь, достигшие 18 лет. «В выборах не участвуют граждане, признанные судом недееспособными, лица, содержащиеся по приговору суда в местах лишения свободы, а также лица, в отношении которых в порядке, установленном уголовно-процессуальным законодательством, избрана мера пресечения – содержание под стражей» [1, с. 4]. Также, согласно ст. 58 Избирательного кодекса, граждане Российской Федерации, постоянно проживающие в Республике Беларусь, имеют право в порядке, предусмотренном Кодексом, участвовать в выборах депутатов местных Советов депутатов в соответствии с международным договором Республики Беларусь и Российской Федерации [1, с. 91]. Граждане других государств на территории Республики Беларусь не обладают избирательным правом.

И.В. Захаров и А.Н. Кокотов обращают внимание на то, что это еще не все граждане, отвечающие указанным требованиям, могут признаваться избирателями. Так, «одно из условий признания гражданина избирателем – это включение его в список избирателей» [2, с. 102].

Действительно, чтобы получить бюллетень и сделать свой выбор, необходимо быть в списках избирателей и расписаться в его получении при предъявлении документа, удостоверяющего личность. Однако, в случае отсутствия в списке фамилии избирателя, при предъявлении паспорта и подтверждения своего места проживания, относящегося к данному избирательному участку, избиратель включается в дополнительные списки для голосования (в таком случае члену избирательной комиссии необходимо связаться с избирательным участком по прежнему месту проживания и исключить данного избирателя из основного списка). Только после описанных действий избиратель получает бюллетень для голосования.

Полагаем, список избирателей будет более полным и достоверным, если в Республике Беларусь создать Государственный регистр избирателей. Такого рода реестры (регистры) существуют в зарубежных странах (Германия, Италия, Франция, США, Швеция, Российская Федерация, Армения, Молдова, Украина и др.). Подобную новацию поддерживает и Председатель Центризбиркома Беларуси Лидия Ермошина: «Во-первых, мы будем иметь точные и правильные списки избирателей. Во-вторых, предотвратим возможность одному и тому же лицу проголосовать дважды. Для нас тут самое главное – правильные списки: исключение «мертвых душ» и включение всех, кто на время выборов достиг 18 лет» [3].

Таким образом, предлагаем в Избирательный кодекс включить статью, где определить, что Государственный регистр – это государственная централизованная автоматизированная информационная система учета избирателей Республики Беларусь, созданная на основе регистра населения, предназначенная для сбора, хранения, обновления и анализа информации о гражданах Республики Беларусь (включая находящихся за рубежом), достигших 18-летнего возраста и не лишенных законом права избирать.

Кроме того, в статьях кодекса предлагается предусмотреть: 1) порядок ведения регистра, управление им, обеспечение его функционирования; 2) правила предоставления, использования и защиты персональных данных, содержащихся в регистре; 3) контроль, надзор и ответственность в сфере функционирования регистра. Органом, обеспечивающим функционирование регистра определить Центральную комиссию Республики Беларусь по выборам и республиканским референдумам. Также законодательно закрепить публичный характер регистра (путем размещения информации

на сайте Центральной комиссии), что обеспечит доступность его сведений для всех избирателей Республики Беларусь.

Избиратель – основной участник избирательного процесса, требующий изучения его конституционно-правового статуса в целях дальнейшего совершенствования.

Так, С.А. Альфер отмечает, что «правовой статус избирателя – это закрепленное нормами избирательного права положение избирателя как участника избирательного процесса. Правовой статус избирателя складывается из следующих элементов:

1) права (полномочия) избирателя, связанные с его участием в предусмотренных законом избирательных действиях;

2) гарантии реализации избирателем предоставленных ему избирательным законодательством прав» [4, с. 128].

Полагаем, что следует говорить не о правовом, а о конституционно-правовом статусе избирателя, т.к. основы его правового положения закреплены в Конституции Республики Беларусь. Считаем, что в его структуре следует выделять не только права избирателя и гарантии их реализации, но и его обязанности, а также избирательную правосубъектность, выступающую важным свойством, позволяющим избирателю быть участником избирательных правоотношений.

Е.В. Корчиго предлагает выделять три уровня содержания избирательной правосубъектности граждан:

«1 уровень – обладание гражданством и достижение возраста 18 лет. Обладатели имеют право выступать в качестве представителей его основных участников. Это уполномоченные представители, доверенные лица, члены комиссии с правом совещательного голоса.

2 уровень – обладание активным избирательным правом, которое предоставляется с учетом места жительства гражданина в зависимости от уровня выборов.

3 уровень – обладание пассивным избирательным правом, в отношении которого установлен ряд избирательных цензов» [5].

И.В. Выдрин избирателями называет «граждан, располагающих правом избирать (активным избирательным правом). Он акцентирует внимание на том, что избиратели «полноправные участники широкого комплекса мероприятий (избирательных действий) по выборам органов государственной власти и местного самоуправления» [6, с. 40].

Действительно, избиратели участвуют практически во всех стадиях избирательного процесса и это подтверждается следующими их полномочиями:

«1) связанные с учетом избирателей и составлением списков избирателей;

2) связанные с участием в формировании избирательных комиссий;

3) связанные с выдвижением и регистрацией кандидатов;

4) связанные с финансированием избирательной кампании;

5) на стадии предвыборной агитации;

6) связанные с организацией и порядком голосования, подсчетом голосов» [7, с. 129].

Кроме указанных и раскрытых С.А. Альфером полномочий [4, с. 129–134], следует отметить, что избиратели имеют, во-первых, право обжаловать решения, действия (бездействие) избирательных комиссий, их должностных лиц в вышестоящую избирательную комиссию или суд. Во-вторых, они имеют права, связанные с предоставлением им информации о ходе выборов.

Соглашаясь с И.А. Алексеевым следует отметить, что «между понятиями избирательные права» и «права избирателей» существует принципиальное различие: в первом случае речь идет о реализации как активного, так и пассивного избирательного права гражданином, тогда как во втором случае имеется в виду только реализация активного избирательного права» [8, с. 36].

На основе анализа норм Избирательного кодекса Республики Беларусь, можно сделать вывод о том, что в тексте отсутствует статья с перечнем основных прав

избирателей – непосредственных (а также основных и самых массовых) участников избирательного процесса.

Участие в выборах является правом, однако, избиратели в избирательном процессе имеют и ряд обязанностей: голосовать лично; для получения избирательного бюллетеня предъявлять паспорт или заменяющее его удостоверение личности; при получении избирательного бюллетеня расписываться в списке граждан, имеющих право участвовать в выборах; заполнять бюллетень в кабине или комнате для тайного голосования, не заниматься агитацией в день голосования.

Следует отметить, что избиратель может действовать как самостоятельно, так и совместно с другими избирателями (член инициативной группы), а также как член политической партии или общественного объединения.

Таким образом, избиратели являются не только самыми многочисленными участниками избирательного процесса, но и основными его субъектами, от которых непосредственно зависит итог избирательной кампании. Считаем возможным в Избирательный кодекс Республики Беларусь включить статью, закрепляющую конституционно-правовой статус избирателя с перечислением его основных прав и обязанностей. Предлагаем также закрепить в кодексе нормы о централизованной автоматизированной информационной системе учета избирателей – Государственном регистре избирателей Республики Беларусь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Избирательный кодекс Республики Беларусь : по состоянию на 27 нояб. 2017 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2018. – 224 с.
2. Избирательное право Российской Федерации / [И. В. Захаров, А. Н. Кокотов]. – 2-е изд., переработанное и дополненное. – М. : Юрайт, 2013. – 411 с.
3. Электронный регистр избирателей проблему непрозрачных выборов не решит. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://naviny.by/article/20170921/1506008201-elektronnyy-registr-izbirateley-problemu-neproзрачных-vyborov-ne-reshit>. – Дата доступа : 10.11.2018.
4. Альфер, С. А. Избирательное право Республики Беларусь : [пособие для студентов вузов] / С. А. Альфер. – 2-е изд., испр. и доп. – Минск : Тесей, 2010. – 343 с.
5. Субъекты избирательного процесса. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://studall.org/all3-23002.html>. – Дата доступа : 10.11.2018.
6. Выдрин, И. В. Избирательное право Российской Федерации / И. В. Выдрин. – 3-е изд., переработанное и дополненное. – М. : Норма, 2009. – 223 с.
7. Альфер, С. А. Избирательное право Республики Беларусь : [пособие для студентов вузов] / С. А. Альфер. – 2-е изд., испр. и доп. – Минск : Тесей, 2010. – 343 с.
8. Избирательное право и процесс в Российской Федерации / [И. А. Алексеев и др.]. – М. : Проспект, 2015. – 209 с.

Ж.В. ХАЦУК

*г.Гродно, УО «Гродненский государственный университет им. Я.Купалы»,
кандидат юридических наук, доцент*

ПРИЧИНЫ ОТКАЗА ОТ КОНСТИТУЦИИ ДЛЯ ЕВРОПЫ

Договор о создании Конституции в Европе от 20 октября 2004 года попытался объединить все предыдущие базовые и основополагающие правовые документы, которые лежащие в основе Европейского союза. Проект Конституции Европейского союза состоит из Преамбулы, четырех частей и содержит 448 статей. [1] Структура Договора включает 36 протоколов и приложений. Конституция является документом, который объединяет Договор о Европейском союзе в его версиях в Маастрихтской, Амстердамской и

Ниццкой редакции, а также Европейскую Хартию о фундаментальных правах. Из 450 статей только 54 статьи Европейской конституции были новыми по содержанию. В ряде статей оговариваются принципы и процедуры, которые фактически существовали в Европейском союзе до подписания Конституции и в которой они стали закреплены юридически. В статье I-45 Конституционного договора провозглашается принцип демократического равенства, что подразумевает, что граждане получают равное внимание от своих учреждений, органов, департаментов и учреждений, а статья I-47 - принцип участия в правительстве. Статья I-57 договора подразумевает развитие особых отношений с соседними государствами, направленных на создание пространства процветания и добрососедства, построенного на ценностях Союза. [1]

Отказ жителей Франции и Голландии утвердить текст Договора о создании Европейской конституции, означающий фактический провал процесса ратификации, не был неожиданным ни для политиков, ни для политологов. Предварительный мониторинг показал примерно такой же результат, как и по результатам референдума.

Однако для европейской бюрократии провал Конституции на референдуме оказался очень неприятным событием и заставил их взглянуть на стратегию развития европейской интеграции исходя из общественного мнения европейцев. Сразу после объявления результатов референдума во Франции появилось много комментариев и мнений о причинах отрицательного отношения к Конституционному договору большинства жителей Европейского союза. Все они сводились к трем причинам: во-первых, это недовольство граждан «первых» государств-членов ЕС расширением; во-вторых, отказ Турции как потенциального члена Европейского союза; и, в-третьих, страх перед европейцами потерять гарантии высокого уровня жизни, который им дает социальное государство.

Основные причины отрицательного отношения к Конституционному договору носят общеевропейский характер, но некоторые из них являются национальными. Среди причин общеевропейского характера, прежде всего, необходимо выделить политико-идеологические.

Одна из существенных причин, но не самая важная, заключалась в том, что Конституция по содержанию далеко не уходила от предыдущих фундаментальных документов Европейского Союза, в частности учредительных договоров, которые отличались избыточности текста, некоторой путаницей и явными пробелами в понимании сути Европейского сообщества. Текст Конституции для Европы также по существу был лишен европейской идентификации. Подход разработчиков Конституции таков, что он позволяет Европейский союз растягиваться почти до бесконечности, пока такое интеграционное образование может существовать.

Проблема политического лидерства в Европейском Союзе - это следующая проблема, которая привела к провалу Европейской Конституции. В течение нескольких десятилетий в Европейском Союзе не было олицетворенной политической воли, которая способствовала бы осуществлению такого грандиозного проекта, как Европейская конституция. Система институтов и механизмов принятия решений в ЕС такова, что баланс сил и интересов настолько сложный, что в условиях расширения Союза занимает почти все время и все силы европейских политиков, которые становятся компромиссными, техническими и безличными фигурами. По словам премьер-министра Великобритании Тони Блэра, Европейский союз переживает кризис политического лидерства. И, по его мнению, это стало причиной провала Конституции для Европы в Нидерландах и Франции.

Еще одной причиной отказа от интеграции европейцев стала широкомасштабная экспансия Европейского Союза. В первом десятилетии XXI века Европейский союз мог стать шире и глубже, но экономическая и политическая интеграция в новых границах Союза не была бы достигнута ни экономическими, ни духовными силами европейцев. Таким образом, расширение пространства Европейского союза явилось предпосылкой,

порождающей многие причины отказа от принятия Конституции. «Нет», сказанное французами и голландцами на референдуме по Конституции, можно было бы приравнять к «нет» на референдуме о расширении Европейского союза. Расширение автоматически означало сдвиг в центре влияния на Востоке, а для Франции это означало потерю статуса цитадели Европейского союза, которую он ранее разделял только с Германией. Мы знаем, что расширение Европейского союза произошло за счет новых членов - стран Центральной и Восточной Европы, которые сильно пристрастились к Соединенным Штатам и спешили вступить в НАТО. Их деятельность в антироссийских действиях, отсутствие взаимопонимания в отношении ценностей и правил игры в Европейском союзе, сформулированные в полной мере экономические и политические требования, отодвинули старых членов Европейского союза от новых. После этого расширенные органы ЕС были вынуждены единогласно изменить принцип принятия решений на принцип квалифицированного большинства. Потеряв право вето, члены Европейского союза перестали ощущать важность своего голоса при принятии решений. Такое изменение было закреплено в Ниццком договоре, когда это стало необходимо в условиях расширения. Таким образом, расширение стало экономическим бременем для стран - локомотивов Европейского союза, и перспективы экономических издержек явно выглядели все более и более растущими.

Среди экономических причин негативного отношения к Конституционному договору есть несколько основных факторов, которые непосредственно связаны друг с другом. Это, прежде всего, страх дешевой рабочей силы на фоне социальных проблем, и прежде всего проблема безработицы. Таким образом, Европа с поправками, внесенными в конституционный договор, выступала в качестве угрозы социальному государству, социальной рыночной экономике. В результате это могло повлечь за собой снижение уровня жизни большинства европейцев. Другим фактором были все негативные аспекты европейской экономики, связанные с евро, которые были перенесены на отношение европейцев к Конституции. А так же Конституция для Европы должна была облегчить новым членам Союза выполнение своих финансовых потребностей и желаний и могла выдвинуть новые требования для увеличения финансового бремени для старых членов Европейского союза.

Таким образом, попытка создания и принятия такого значимого документа, как Конституционный договор для Европы, имеет большое значение для будущего пути развития Европейского Союза. Само появление документа с таким наименованием на самом высоком уровне уже показывает, насколько далеко продвинулся Европейский союз на пути углубления интеграции.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Договор, устанавливающий Конституцию для Европы . [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://eulaw.ru/treaties/const-> Дата доступа: 01.10.2018г.

А.В.ШАВЦОВА,

Минск, юридический факультет, Учреждение образования «Белорусский государственный университет», кандидат юридических наук, доцент

О.А.БИЧУН

Минск, юридический факультет, Учреждение образования «Белорусский государственный университет», магистрант

ФАКТОРЫ ВЛИЯНИЯ НА КАЧЕСТВО ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ПРОЦЕССА

Важным направлением правовой науки в настоящее время является изучение причин принятия тех или иных законов, но и факторов влияние на законодательную деятельность и сам законодательный процесс. Существенное значение имеют такие факторы, как

экономический, политический, демографический, идеологический, а также уровень правовой культуры населения и субъектов законодательной деятельности, состояние конституционно-правовых основ законодательной деятельности.

На актуальность данной проблемы указывали в своих работах такие авторы как Абрамович А.М., Василевич Г.А., Гуйда Е.П., Дробязко С.Г., Калинин С.А., Масловская Т.С., Подупейко А.А., Семашко Е.В., Сильченко Н.В., Тиковенко А.Г., Чигринов С.П. и другие ученые.

Идея изучения условий законодательной деятельности находит свое отражение в трудах и российских ученых-юристов Б.А. Кистяковского, Н.М. Коркунова, С.А. Котляревского, Г. Еллинека, К. Неволлина, О.В. Тарановского и других.

В последнее время можно отметить нарастающее внимание юридической науки к факторам законообразования, вопросам их определения, оценки и использования. Эти проблемы приобретают значимость и в практике законодательной деятельности. В современной научной литературе проводится классификация этих факторов по различным критериям. М.Н. Марченко выделяет три группы факторов: факторы, определяющие предмет законодательного регулирования; факторы, выражающие позиции участников законодательной деятельности; факторы собственно юридического характера. Также широкое исследование в научной литературе получили проблемы, касающиеся социальной обусловленности законодательной деятельности. Данная тема отражается в работах Г.В. Дыльнова, В.А. Шабалина, С.В. Полениной, О.А. Гаврилова, А.М. Хачатуряна и других. Аналитическим исследованием объективных закономерностей социально-экономического и политического развития в государстве занимаются многие, прежде всего, государственные органы и их специальные структурные подразделения, научные организации и учреждения образования: Администрация Президента Республики Беларусь, Министерство юстиции, Конституционный Суд, МИД, Генеральная прокуратура, НЦЗПИ, НАН Республики Беларусь и другие. Учеными отмечается, что такие факторы имеют различную направленность и воздействуют на выявление потребностей в правовом регулировании, на разработку, принятие, изменение либо отмену законодательного акта, а также на его содержание. Согласно общеизвестной истине - в основе объективного отражения общественно- и государственно значимых процессов должны быть использованы научно-обоснованные и всесторонне изученные объективные закономерности. В отношении совершенствования законодательного процесса и как следствие качества самих принимаемых законов также должны быть учтены и проанализированы закономерности, то есть все многочисленные факторы влияния. Так, если предпосылкой принятия закона являются процессы, происходящие в общественных отношениях, то, следовательно, такими факторами являются условия и обстоятельства, имеющие место в рамках этих общественных отношений. Таким образом, что цели и результаты законодательной деятельности определяются большим комплексом условий.

Существенное значение имеют, прежде всего, такие факторы, как экономический и политический, а также социальный, демографический, идеологический, уровень юридической техники субъектов законодательной деятельности, состояние юридических основ нормотворчества и, безусловно, уровень правовой культуры самого населения. Комплексный анализ и учет всех этих факторов в их взаимодействии является необходимым условием для эффективной законодательной деятельности.

В научной литературе и правоприменительной практике наибольшее внимание уделяется, прежде всего, экономическим процессам. Они глубоко и всесторонне анализируются и изучаются, принимаемые нормативные правовые акты носят упреждающий характер. В тоже время взаимосвязь политических процессов и принимаемых нормативных правовых актов, как правило, исследуется в историческом срезе. В процессе развития текущих политических событий, их крайне сложно объективно осознать. Именно поэтому национальный исторический опыт, а также

сравнительно-правовой анализ других государств важен для дальнейшего прогнозирования государственного строительства белорусского государства и адекватного его правового сопровождения.

Однако в научной литературе существует и иные точки зрения на систему факторов влияния на нормотворческую, в том числе законодательную деятельность. Так, например, в своей работе А.М. Хачатурян объединяет их все как социальные, что с нашей точки зрения методологически ошибочно. Данный автор выделяет только те, по причине которых возникает проблемная ситуация, требующая правового регулирования, подразделяя их на две группы: факторы, отражающие явления материальной жизни общества (экономические, экологические, демографические, географические), и факторы, отражающие явления духовной жизни общества (политико-правовой, социокультурный). Отдельные авторы также выделяют факторы, имеющие факультативный характер, влияющие непосредственно на процесс создания какого-либо нормативного акта. Среди этих факторов есть такие, как организационный, научный и информационный факторы [1, с.11]. Полагаем деление всех факторов на основные и факультативные вполне целесообразно, но объединение их всех в качестве единой системы *социальных* факторов не обоснованно.

Следует также отметить, что сравнительно-правовой анализ практики законоотворчества других государств свидетельствует, что общая система факторов является универсальной для каждого государства. Важность их в целом и каждого в отдельности подтверждается как на стадии подготовки проекта закона, так и на стадии обсуждения и принятия законопроекта.

Интенсивность законодательной деятельности Парламента также зависит от активности субъектов права законодательной инициативы. Безусловно, принятие ряда законов прямо предусмотрено самой Конституцией, но большая часть вызвана потребностями развития общества и государства в различных областях жизни - политической, экономической и социальной и др.

Упорядочению законоотворческой деятельности, приданию ей системности способствовало утверждение ежегодных планов подготовки законопроектов, начиная с 1998 года. Практика показала, что планирование законоотворческой деятельности имеет положительные результаты. Статистика принимаемых законодательным органом нормативных правовых актов подтверждает активность работы парламента при анализе ее с интервалом в 1 год и 10 лет [2].

Год	1999	2000	2008	2018	2019	ВСЕ ГО
Кол- во право вых актов	7690	7093	1496 6	1011 7	193	2124 78

Однако в настоящее время отсутствует официальная информация о количестве принимаемых повторно к рассмотрению НПА уже через год-два после вступления их в силу. Это также могло бы свидетельствовать о их качестве и самое главное о тщательности анализа и внимательности парламентариев к учету фактов влияния на законопроект на стадии его разработки и принятия. К сожалению правоприменительная практика подтверждает, что недостаточная проработанность факторов риска, отдельных аспектов общественных процессов и явлений негативно сказываются сразу после принятия того или иного НПА, и как следствие это ведет к повторному рассмотрению нормативного правового акта в палатах парламента. Такой порядок снижает оценку качества работы как парламента в целом, так и самих парламентариев в частности, но самое главное – ослабляет кредит доверия избирателей по отношению к ним. Это также

ведет к дополнительным расходам бюджетных средств, неоднозначности, правоприменительной практики. Более того, такая порочная практика приводит к дополнительной нагрузке иных органов, прежде всего органов государственного управления по изданию дополнительных «комментирующих, разъяснительных, дополняющих» правовых актов, Конституционного Суда по принятию заключений по такого рода «недоработанным» актам, тем более судебных инстанций.

Важным фактором влияния на законодательный процесс является качество самой законодательной инициативы. Данная стадия некоторое время оставалась без должного внимания и урегулированности. Однако именно она является тем импульсом, точкой отсчета, которая задает тон всему дальнейшему процессу принятия закона или его отклонения. Следует отметить, что кроме формальных требований, она во многом обусловлена факультативными факторами влияния. Кроме того именно на этой стадии важно прогнозировать все виды общественно значимых последствий принятия будущего нормативного правового акта.

В настоящее время, к сожалению, не достаточно уделяется внимание ответственности в отношении субъектов права законодательной инициативы и самого парламента в случае наступления негативных правовых последствий принятия НПА. Безусловно, возможно наступления форс - мажорных обстоятельств. Но зачастую ситуация более прозаична: не учитываются в полной мере именно основные и/или факультативные факторы влияния на их разработку и принятие, как следствие – не прогнозируются факторы риска их правоприменительной практики. Полагаем, в этом случае наличие конституционно-правовой ответственности в отношении субъектов законодательной инициативы/деятельности позволило бы повысить качество реализации ими своих полномочий, а также сократить количество НПА, возвращаемых с целью внесения изменений и дополнений в парламент. Однако здесь может иметь место и негативная составляющая – во избежание такой ответственности отдельные НПА намеренно не будут отправляться на повторную доработку в Национальное собрание.

В соответствии со ст. 99 Конституции право законодательной инициативы принадлежит депутатам Палаты представителей. Факты свидетельствуют, что Палата представителей и Совет Республики поддерживают законодательные инициативы, которые вносятся на рассмотрение парламента Главой государства и правительством. В тоже время сами белорусские парламентарии весьма редко использовали свое конституционное право на законодательную инициативу.

Анализ статистики по кругу субъектов законодательной инициативы показывает, что наибольшая активность принадлежит Президенту и Совету Министров. По состоянию на 2016 год за 8 лет работы Парламента по инициативе Президента Республики Беларусь внесено 24% (316 законопроектов), 72% (957) – по инициативе Правительства Республики Беларусь, 3% (38) – по инициативе депутатов Палаты представителей Республики Беларусь. Так, например, согласно статистике за 2018 года об утверждении плана подготовки законопроектов, то 80% законодательной инициативы принадлежит Совету Министров Республики Беларусь, 15% - Президенту Республики Беларусь и лишь 5% депутатам Палаты Представителей. [3]

Конституционно-правовой статус этих органов, безусловно, предполагает возможность на высшем государственном уровне оценить основные тенденции и закономерности развития общественных отношений, учесть политические, социально-экономические и юридические риски разработки и принятия законов, в том числе объективные факторы влияния на законотворческий процесс. В свою очередь профессиональная деятельность парламентариев, компетентность позволяет обеспечить высокий уровень анализа проработанности вносимых законодательных инициатив и принимаемых проектов законов. От этого зависит, в какой степени будут учтены факультативные факторы, которые также могут сказаться на содержании будущего нормативного правового акта и на процессуальных аспектах его принятия. Таким образом,

учет всех этих факторов в совокупности и их взаимное влияние является необходимым условием эффективной законодательной деятельности и повышения качества принимаемых законов и иных нормативных правовых актов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гуйда, Е.П. Законодательная деятельность в Республике Беларусь: состояние и развитие / Е.П. Гуйда. – Минск : Право и экономика, 2005. – 363 с.

2. Информация о количестве правовых актов, зарегистрированных в НРПА (за период с 01.01.1999 по 08.01.2019) // Информационно-аналитические бюллетени Палаты представителей Национального собрания Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnyye-dokumenty/natsionalnyy-reestr/sistema-ucheta/statistika/>. – Дата доступа: 08.01.2019.

3. Об утверждении плана подготовки законопроектов на 2018 год: Указ Президента Респ. Беларусь, 10 января 2018 г., № 9 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ 2012 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

А.А. ШИШИКИН

Минск, Академия управления при Президенте Республики Беларусь

О СООТНОШЕНИИ ФОРМ И СПОСОБОВ НЕПОСРЕДСТВЕННОЙ ДЕМОКРАТИИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

Согласно ст. 3 Конституции Республики Беларусь народ, являющийся единственным источником государственной власти, осуществляет свою власть непосредственно, через представительные и иные органы в формах и пределах, определенных Конституцией [1]. Исходя из приведенной формулировки, Основной закон Республики Беларусь закрепляет две самостоятельной разновидности осуществления народом государственной власти: непосредственное и опосредованное (через представительные и иные органы) народовластие.

Приведенное конституционное положение основывается на идее о том, что народовластие подразделяется на два достаточно самостоятельных вида: непосредственную (прямую) демократию и представительную демократию. Ключевым отличием является то, что при опосредованной демократии граждане путем выборов делегируют право на участие в государственном управлении, в том числе местном, а также в местном самоуправлении своим избранным представителям. Непосредственное участие населения в государственном управлении и местном самоуправлении характеризуется отсутствием названных посредников при осуществлении народом публичной власти.

Важнейшим в конституционно-правовом механизме непосредственной демократии в Республике Беларусь является закрепленное в ст. 37 Конституции Республики Беларусь право граждан Республики Беларусь участвовать в решении государственных дел как непосредственно, так и через свободно избранных представителей. Непосредственное участие граждан в управлении делами общества и государства обеспечивается проведением референдумов, обсуждением проектов законов и вопросов республиканского и местного значения, другими определенными законом способами. В порядке, установленном законодательством, граждане Республики Беларусь принимают участие в обсуждении вопросов государственной и общественной жизни на республиканских и местных собраниях.

При характеристике приведенного конституционного положения отметим несколько особенностей. Законодатель обозначил лишь некоторые способы непосредственного участия граждан в управлении делами общества и государства, указав, что другие

способы могут быть предусмотрены законом. Такой подход позволяет при необходимости на уровне соответствующего законодательного акта, без внесения дополнений в Конституцию, расширить правовой инструментарий непосредственного участия граждан в управленческих процессах.

Ст. 3 Конституции Республики Беларусь говорит о формах непосредственного осуществления народом своей власти. При этом законодатель указывает, что такое осуществление власти возможно только в формах, определенных Конституцией Республики Беларусь. Такой порядок вещей подразумевает, что в Основном Законе должен быть закреплён исчерпывающий перечень форм осуществления народом государственной власти, в том числе посредством институтов непосредственного (прямого) участия.

По мнению И.И. Пляхимовича, в аспекте конкретно-юридического анализа вопрос о формах осуществления власти народа имеет большее значение, чем о видах этой власти (законодательная или иная). Формами реализации народной власти являются выборы, референдум, отзыв, издание правовых актов представительных и иных органов, другие формы [2].

Вместе с тем, подход, называющий референдум формой реализации народом власти, не соответствует буквальному прочтению положения ст. 37 Основного Закона Республики Беларусь, которое референдум определённо относит к способам непосредственного участия граждан в управлении делами общества и государства. Более того, Избирательный кодекс Республики Беларусь определяет, что референдум является именно способом принятия гражданами Республики Беларусь решений по важнейшим вопросам государственной и общественной жизни [3].

В качестве ещё одного способа непосредственного участия граждан в управлении делами общества и государства в ст. 37 Конституции Республики Беларусь называется обсуждение вопросов республиканского и местного значения. Закон Республики Беларусь от 12 июля 2000 г. № 411-З «О республиканских и местных собраниях» устанавливает, что для обсуждения вопросов государственной и общественной жизни республиканского и местного значения созываются республиканские и местные собрания, являющиеся основной формой непосредственного участия граждан Республики Беларусь в управлении делами общества и государства (ст. 3). Участники республиканских и местных собраний вправе обсуждать вопросы государственной и общественной жизни республиканского и местного значения, вносить по ним предложения и принимать решения (ст. 6). Республиканское собрание созывается по мере необходимости Президентов Республики Беларусь для обсуждения важных вопросов государственной и общественной жизни республиканского значения и проектов соответствующих решений (ст. 10) [4]. Приведённый Закон республиканское и местное собрание обозначает формой, причём основной, непосредственного участия граждан в управлении делами общества и государства, как на общегосударственном уровне, так и на уровне местном. Законодателем указывается и предназначение данных форм непосредственной демократии – обсуждение вопросов республиканского и местного значения.

Национальная политико-правовая система не противопоставляет местное самоуправление государственным институтам, не признаёт организационно-правовую автономию местных сообществ, местного населения. Так, Закон Республики Беларусь от 4 января 2010 г. № 108-З «О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь» (далее – Закон о местном управлении и самоуправлении) местное самоуправление называет формой организации и деятельности населения, проживающего на соответствующей территории (ст. 1) [5], в отличие, например, от Федерального Закона Российской Федерации от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», согласно которому местное самоуправление представляет собой форму осуществления народом своей власти (ст. 1) [6].

В соответствии со ст. 117 Конституции Республики Беларусь местное управление и самоуправление осуществляется гражданами через местные Советы депутатов, исполнительные и распорядительные органы, органы территориального общественного самоуправления, местные референдумы, собрания и другие формы прямого участия в государственных и общественных делах. В приведенной статье Основного закона Республики Беларусь законодатель вновь обращается к понятию формы участия, вкладывая в это понятие и местный референдум. Если предположить, что законодатель видел в понятиях «форма» и «способ» в рассматриваемых вопросах синонимичные по смыслу явления, тогда становится непонятным, почему в ст. 37 Конституции Республики Беларусь референдум (вне зависимости от его территориального уровня, то есть как республиканский, так и местный) обозначается способом непосредственного участия граждан в управлении делами общества и государства, а местный референдум (один из видов референдума) в ст. 117 Основного закона Республики Беларусь уже именуется формой прямого участия в государственных и общественных делах. На лицо определенная непоследовательность в соотношении способов и форм непосредственной демократии, их содержательном наполнении.

Согласно Закону о местном управлении и самоуправлении местное самоуправление осуществляется через местные Советы депутатов, органы территориального общественного самоуправления, местные собрания, местные референдумы, инициативы граждан по принятию решений местных Советов депутатов, участие граждан в финансировании и (или) возмещении расходов бюджета на определенные ими цели и иные формы участия граждан в государственных и общественных делах. В Законе о местном управлении и самоуправлении при осуществлении местного самоуправления законодатель вновь обращается к термину «форма» в отношении участия граждан в государственных и общественных делах.

Формам прямого (непосредственного) участия граждан в осуществлении местного самоуправления в Республике Беларусь фактически посвящена гл. 4 Закона о местном управлении и самоуправлении. Кроме этого, ст. 37 Закона о местном управлении и самоуправлении оговаривает, что наряду с предусмотренными Законом о местном управлении и самоуправлении формами прямого участия граждан в государственных и общественных делах местное самоуправление может осуществляться и в иных формах, не противоречащими законодательству. Способы непосредственного (прямого) участия граждан в осуществлении местного самоуправления в Республике Беларусь Закон о местном управлении и самоуправлении не называет. Как отмечает В.А. Кодавлович, на местном уровне властвования народа присутствуют непосредственные формы участия населения в решении государственных и общественных дел [7].

При обращении к смыслу понятий «способ» (действие или система действий, применяемые при осуществлении чего-либо) и «форма» (способ существования содержания, неотделимый от него и служащий его выражением) [8, с. 757, 855.] и применительно к приведенным формулировкам Конституции Республики Беларусь и законодательных актов становится очевидным различное значение в указании способов и форм непосредственной демократии. Способ характеризует систему действий, применяемых при непосредственном участии граждан в управлении делами общества и государства, в то время как формы непосредственной демократии институализируют соответствующие способы посредством определенных правовых механизмов. Так, способами непосредственного участия граждан в управлении делами общества и государства следовало бы назвать инициирование гражданами управленческих решений, их обсуждение и принятие. Инициирование гражданами управленческих решений проявляется в формах законодательной и правотворческой инициатив, обсуждение управленческих решений – республиканских и местных собраниях, общественных обсуждениях, опросах, принятие таких решений – республиканских и местных референдумами и т.д.

Таким образом, проблема соотношения понятий форма и способ непосредственного (прямого) участия граждан в государственных и общественных делах требует дальнейшего теоретического осмысления, а национальное конституционное законодательство – совершенствования в целях конструирования целостной и последовательной правовой системы способов и форм непосредственной демократии в Республике Беларусь как на общегосударственном уровне, так и при осуществлении местного самоуправления.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- 1 Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2005. – 48 с.
- 2 Пляхимович, И.И. Комментарий к Конституции Республики Беларусь. В 2 т. Т. 1 / И.И. Пляхимович. – Минск : Амалфея, 2015 г. – 1224 с.
- 3 Избирательный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 11 февраля 2000 г., № 370-З : принят Палатой представителей 24 января 2000 г. : одобр. Советом Респ. 31 января 2000 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
- 4 О республиканских и местных собраниях [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 12 июля 2000 г., № 411-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
- 5 О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2010 г., № 108-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
- 6 Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации [Электронный ресурс] : Федер. закон, 6 окт. 2003 г., № 131-ФЗ // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2018.
- 7 Кодавбович, В.А. Формы участия граждан в управлении государственными и общественными делами на местном уровне властвования народа в Беларуси / В.А. Кодавбович // Юстиция Беларуси. – 2017. – № 6. – С. 27–33.
- 8 Ожегов, С.И. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова – Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В. Виноградова. – 4-е изд., дополненное. – М.: «А ТЕМП», 2004. – 944 с.

Д.В.ЩЕРБИК

*Новополоцк, Учреждение образования «Полоцкий государственный университет»,
зав.кафедрой теории и истории государства и права, кандидат юридических наук,
доцент*

ОБ УЧАСТИИ ГРАЖДАН В ИНИЦИИРОВАНИИ ПАРЛАМЕНТСКИХ СЛУШАНИЙ

Кризис современного парламентаризма порождает разочарование населения в партийно-электоральной политике. «Люди не узнают себя в тех лидерах и партиях, которые должны представлять их интересы, и демонстрируют безразличие к политике. Но коль скоро гражданство предполагает политическое участие, понятно, что гражданство переживает не лучшие времена. Отсюда проистекает запрос на нетрадиционные формы политического участия, воплощаемый в новых социальных движениях. Это запрос на «многолюдную и полную жизни агога, где люди ежедневно встречаются ради совместных усилий по непрерывному переводу языка частных проблем на язык общественного блага» [1, с.222].

Разработка инструментов по обеспечению взаимосвязи парламентских форм деятельности с политическим участием населения видится одним из способов стабилизации политического процесса в обществе, его законного упорядочивания, введения в рамки, не предусматривающие акций прямого действия, способных парализовать деятельность государственных институтов и закончиться насилием. Вовлечение населения в участие в деятельности парламента не только в период выборов последнего, но и в ходе его повседневного функционирования является важным способом повышения эффективности деятельности последнего и укрепления его демократической легитимности. Оно соответствует таким, закрепленным в ст.2 Закона Республики Беларусь «О Национальном собрании Республики Беларусь», принципам деятельности Национального Собрания как демократичность, гласность, участие граждан в решении и обсуждении вопросов государственной жизни [2].

Одной из форм парламентской деятельности, которая может позволить обеспечить его взаимодействие с активным политическим участием граждан, является парламентское слушание. Парламентские слушания лежат в основе всех направлений деятельности парламента. Они могут выступать как подготовительная часть законодательного процесса, в рамках которой депутаты получают информацию о требующих законодательного разрешения проблемах общества, возможных способах их урегулирования. С другой стороны, они могут лежать в основе контрольных полномочий парламента, выступать способом получения информации о неэффективности законодательного регулирования, либо не качественном исполнении закона правоприменительными органами или конкретными должностными лицами.

Обеспечение вовлеченности населения в процесс организации парламентских слушаний в Республике Беларусь может проводиться по нескольким направлениям. Во-первых, через обеспечение гласности слушаний, которая предписывается ст.81 Регламента Палаты Представителей [3], а также ст.130 Регламента Совета Республики [4], которые устанавливают, что, как правило, они должны проводиться открыто для представителей общественности и журналистов средств массовой информации, аккредитованных при соответствующих палатах.

Во-вторых, на обеспечение реализации права граждан на участие в решении и обсуждении вопросов государственной жизни направлено положение ст.80 Закона о Национальном Собрании [2], а затем соответствующие ей нормы Регламентов [3; 4], которые предусматривают, что в ходе проведения парламентских слушаний может быть заслушано мнение представителей общественных объединений.

Однако, предусмотренная Законом и Регламентами палат публичность слушаний, возможность привлечения граждан к участию в них не реализуется, а значит дополнительная возможность по усилению демократической легитимизации Национального Собрания Республики Беларусь не используется, в связи с крайне редким проведением таких слушаний. Так, на основании анализа информации сайта Палаты Представителей, ее Информационно-аналитических бюллетеней можно установить, что за период с 2001 по 2018 гг., т.е. за 17 лет, было проведено всего лишь 17 слушаний, причем последние трое слушаний имели место в 2013, 2014 и 2018 годах соответственно [5]. В тоже время в Украине только за 2016 г. проведено 16 парламентских слушаний [6]. В Российской Федерации Информационно-аналитические бюллетени в последние годы перестали отдельно подавать информацию по парламентским слушаниям, но только в 2011 г. их было проведено 21 [7].

Следует отметить, однако, что в Республики Беларусь получила распространение практика проведения выездных заседаний постоянных парламентских комиссий, которая фактически заменила парламентские слушания. Так, за первое полугодие было проведено 14 подобных выездных заседаний комиссий Палаты представителей [8].

Данные формы внутрипарламентской деятельности очень близки. Сущностью обеих форм является обсуждение затрагиваемого вопроса, в основе которого может лежать доклад депутата или приглашенного специалиста. На заседаниях комиссий по

приглашению председателя комиссии также могут присутствовать представители академических кругов, органов государственного управления, руководители или представители местных советов депутатов, руководители и специалисты субъектов хозяйствования различных форм собственности, представители общественных организаций и иные приглашенные лица. На заседании комиссии, как и во время слушания, ведется протокол.

Единственные и, очевидно, определяющие различия, которые сделали слушания менее популярной формой деятельности отечественного парламента, это различия в порядке инициирования и оформления результатов слушаний и заседаний постоянных комиссий. О проведении парламентских слушаний на имя Председателя Палаты вносится предложение или кого-либо из субъектов права законодательной инициативы, или Совета Палаты представителей, или постоянной комиссии, или депутатской группы, которое после его предварительного рассмотрения Советом Палаты, выносится для рассмотрения Палатой Представителей, решение которой оформляется постановлением (ст.78-79 Регламента) [3]. Если слушания заканчиваются разработкой рекомендаций, то они также оформляются постановлением Палаты (ст.85 Регламента) [3]. Подобным образом инициируется и оформляется проведение слушаний и в Совете Республики [4]

В свою очередь, заседание постоянной комиссии созывается ее председателем либо по его поручению заместителем, а также по требованию не менее одной трети от полного состава постоянной комиссии (ч.3 ст.30 Регламента Палаты представителей) [3]. Принятие решения постоянной комиссии принимается большинством голосов от ее полного состава и оформляется протоколом заседания постоянной комиссии, который подписывается председательствующим на заседании (ч.8 ст.30 Регламента) [3]. Очевидно, что организация и оформление результатов заседания комиссии является менее сложным.

Распространенность выездных расширенных по составу участников заседаний постоянных комиссий способствует обеспечению гласности в деятельности парламента, расширению числа возможностей участия граждан или их представителей в решении и обсуждении вопросов государственной жизни, однако, этого слишком мало для современных избирателей. Развитие СМИ и информационных технологий породило запрос населения в формировании новых методов коммуникации с властью. Для жителей государства важно ощущение постоянной причастности к определению круга задач и проблем, которые должно решать последнее, и наличие наглядного отклика на данные проблемы среди государственных служащих.

Применительно к парламентской деятельности ответом на данный запрос должно стать использование информационно-коммуникативных технологий, модификация с их помощью традиционных форм взаимодействия с избирателями и функционирования парламента. Фактически те формы, которые ранее относились в внутренним для парламента, должны стать одновременно и формами взаимодействия с населением.

Представляется, что нормы регламентов палат, которые регламентируют порядок принятия решений о проведении парламентских слушаний, и которые устанавливают, что их инициаторами могут быть представители субъектов права законодательной инициативы, Совет Палаты представителей, постоянные комиссии, депутатские группы (ст.78 Регламента Палаты представителей) [3], а также, соответственно, Президиум Совета Республики, постоянные комиссии и члены Совета Республики (ст.127 Регламента Совета Республики) [4], не выполняют данную задачу. Как очевидно, в верхней палате граждане даже теоретически не являются субъектами инициирования вопроса о парламентских слушаниях.

Попытка привязать инициирования вопроса о проведении парламентских слушаний в Палате представителей к законодательной инициативе граждан также является контрпродуктивной. Во-первых, право законодательной инициативы граждан означает гарантированное Конституцией право вносить в Палату представителей проекты законов (ст.2 Закона «О порядке реализации права законодательной инициативы гражданами

Республики Беларусь») [9], но сущность парламентского слушания состоит не в обсуждении законопроекта, а в заслушивании мнений по конкретным проблемам или вопросам. В ходе последнего могут упоминаться конкретные предложения, законопроекты, но оно не является стадией законодательного процесса. Во-вторых, не понятным в данном случае является вопрос о порядке обращения граждан, как субъекта законодательной инициативы, с предложением о проведении парламентского слушания. Формулировка Регламента, по-видимому, отсылает к 50 тысячам граждан, но должны ли они действовать по процедуре подобной порядку реализации права законодательной инициативы? Нужно ли им регистрировать инициативную группу, заверять подписи в исполнительных комитетах и т.д.? Однако, такая отсылка делает участие граждан в инициировании парламентских слушаний в Палате представителей фактически невозможной.

Совершенно другой подход используется на родине парламентаризма - в Великобритании. Наряду с существованием традиционного способа подачи печатных петиций, которые могут быть подписаны каждым гражданином и направляются для реагирования конкретным депутатам, существует возможность подачи электронных петиций. Для этого создан специальный единый сайт «<https://petition.parliament.uk/>» [10], в рамках которого граждане, которые часто не знают, какой орган может разрешить их вопрос, могут подавать свои обращения как в Правительство, так и в Палату общин.

По общему правилу, для электронных петиций установлен свой специальный порог подписей, определяющий их дальнейшую судьбу: если петиция собрала 10 000 подписей, то правительство рассматривает обращение и дает обязательный ответ. Если за петицию подписалось 100 000 человек, то в Парламенте Великобритании проводятся дебаты [10]. По менее значимым вопросам обсуждения проводятся в Вестминстерском зале, по более сложным в Палате общин в целом. Дебаты в Вестминстерском зале и в Палате доступны для просмотра на телевидении парламента. Стенограммы разбирательства доступны в Commons Hansard, официальном отчете Палаты общин. Доступ на дебаты в Вестминстерский зал является также открытым по принципу «первого пришедшего». На них могут приглашать и заявителей петиций.

Оценивая функционирование системы е-петиций и дебатов по ним Председатель the Backbench Business Committee Палаты общин Наташа Энгел отмечает: «...это двусторонний процесс. У нас есть е-петиции, и у нас есть парламентарии, и у нас есть диалог о том, как все должно работать и разрешаться. Когда граждане приходят, мы не просто автоматически берем и делаем именно то, что они говорят. Мы вовлекаем их в работу системы, а затем обсуждаем с ними лучший способ решения их проблем. Это диалог.. они должны получить представление о работе парламента, и узнать, как лучше повлиять на его работу» [11, с.17, 19-20].

Данный опыт можно использовать в Республике Беларусь, внося поправки в регламенты палат Национального Собрания. Кроме обычных обращений граждан и процедуры реализации права на законодательную инициативу граждан, можно предусмотреть возможность инициирования парламентского слушания посредством подачи предложения о его проведении в форме коллективного обращения граждан. Оптимальным порогом подобного обращения представляется подача 10 000 подписей избирателей для инициирования вопроса перед соответствующей палатой в печатном виде и 20 000 тысяч подписей в электронной форме. В последнем случае необходимо создать соответствующий механизм подачи обращений на сайте белорусского парламента.

Таким образом, подобное совершенствование регламентов палат белорусского парламента было бы более актуальным современным демократическим тенденциям, обеспечивало бы большую публичность парламентской деятельности, в том числе информируя и вовлекая граждан в деятельность парламентариев, и повышало бы степень доверия граждан к функционированию национального парламента.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Малахов, В. Культурные различия и политические границы в эпоху глобальных миграций / В.Малахов. - М.: Нов.лит.обозрение; Институт философии РАН, 2014. – 232 с.
2. О Национальном собрании Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 4 ноября 1998 г. № 196-З ; с изм. и доп. от 25 ноября 2013 г. № 72-З // Палата Представителей Национального Собрания Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://house.gov.by/ru/glava-7-organizatsija-dejatelnosti-palat-natsionalnogo-sobranija-ru/>. – Дата доступа: 8.09.2018.
3. Регламент Палаты Представителей Национального Собрания Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Постановление Палаты представителей Национального собрания Республики Беларусь от 18 декабря 2015 г. № 707-П5/VIII; с изм. и доп. От 19 апреля 2018 г. № 241-П6/IV // Палата Представителей Национального Собрания Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://house.gov.by/ru/reglament-palaty-predstavitelej-ru/>. – Дата доступа: 8.09.2018.
4. Регламент Совета Республики Национального Собрания Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Постановление Совета Республики Национального собрания Республики Беларусь от 19 декабря 2008 г. № 57-СР4/I; с изм. и доп. // Совет Республики Национального Собрания Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=L20800057/>. – Дата доступа: 8.09.2018.
5. Парламентские слушания [Электронный ресурс] // Палата Представителей Национального Собрания Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://house.gov.by/ru/news-ru/findTags/97/>. – Дата доступа: 8.09.2017.
6. Матеріали парламентських слухань (VIII скл.) [Электронный ресурс] // Верховна рада України. офіційний портал . – Режим доступа: http://static.rada.gov.ua/zakon/new/par_sl/index.htm. – Дата доступа: 8.09.2018.
7. Парламентские слушания [Электронный ресурс] // Информационно-аналитический бюллетень Государственной Думы Федерального Собрания РФ (ИАБ). - 2011г. - № 1 (весенняя сессия) // Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации . – Режим доступа: <http://iam.duma.gov.ru/node/1/4896/19651>. – Дата доступа: 8.09.2018.
8. Выездные заседания постоянных комиссий Палаты представителей [Электронный ресурс] // Информационно-аналитический бюллетень Палаты представителей Национального Собрания Республики Беларусь. - – 1 полугодие 2018г. (четвертая сессия шестого созыва) // // Палата Представителей Национального Собрания Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://house.gov.by/uploads/folderForLinks/bulleten-jan-jun-4sess.pdf>. – Дата доступа: 8.09.2018.
9. О порядке реализации права законодательной инициативы гражданами [Электронный ресурс] : Закон Республики Беларусь, 26.11.2003 г., №248-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
10. Petitions UK Government and Parliament [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://petition.parliament.uk/help>. – Дата доступа: 8.09.2018.
11. E-petitions: a collaborative system : Third Report of Session 2014–15. House of Commons Procedure Committee [Электронный ресурс] // www.parliament.uk. – Режим доступа: <https://publications.parliament.uk/pa/cm201415/cmselect/cmproced/235/235.pdf>. – Дата доступа: 8.11.2018.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ

И.С. АНДРИЕНКО

*Украина, Одесса, Одесский государственный университет внутренних дел,
кандидат юридических наук, доцент*

ЕВРОПЕЙСКАЯ СОЦИАЛЬНАЯ ХАРТИЯ В КОНТЕКСТЕ СОЦИАЛЬНЫХ СТАНДАРТОВ

Реализация провозглашенного Украиной курса на вхождение в мировое сообщество стала невозможной без обеспечения эффективного процесса имплементации норм международного права в национальное законодательство, его гармонизации с соответствующими стандартами и требованиями. Существующая система международного социального законодательства содержит правовые нормы, социальные стандарты в сфере социальной защиты человека. По юридическим признакам такие акты делятся на декларации, программные заявления, резолюции, конвенции, рекомендации международных организаций, межгосударственные соглашения. Нормы таких актов имеют разную юридическую силу, одни имеют силу рекомендаций, устанавливают желаемое направление деятельности, другие - обязательный характер и систему контроля и меры ответственности. Учитывая европейский интеграционный курс нашего государства особое значение для Украины приобретают европейские акты социального обеспечения.

Как известно, основными документами Совета Европы в области защиты прав человека является Конвенция о защите прав и основных свобод человека, Европейская социальная хартия и Европейская социальная хартия (пересмотренная), принятые Советом Европы для защиты социальных и экономических прав.

Ратификация Украиной Европейской социальной хартии (пересмотренной) (1996 г.) и подписание в 2016 г. Европейского кодекса социального обеспечения открыли перспективы имплементации международных стандартов социальной защиты и выработки соответствующих механизмов в данной сфере, что обуславливает актуальность данного исследования.

Различным аспектам адаптации права Украины к стандартам Европейской социальной хартии посвящены труды таких специалистов как Н.Б. Болотиной, В.С. Венедиктова, В.В. Жернакова, И.Я. Киселева, И.А. Лавринчук, А.Н. Лушников, С.Г. Приходько, О.И. Процевского, Г.И. Чанышевой, Н.Н. Феськова и др.

Целью данного исследования является анализ отдельных положений Европейской социальной хартии как источника европейских социальных стандартов.

Европейская социальная хартия стала одним из первых международных соглашений, объединившая широкий круг социально-экономических прав. Она содержит общие принципы, которыми должны руководствоваться государства-члены Совета Европы в государственной социальной политике и предоставляет правовые гарантии социально-экономических прав человека.

В соответствии с требованиями Хартии, Украина обязана ежегодно направлять национальные доклады о выполнении требований по статьям одной из четырех тематических групп, в которых должна отчитываться о выполнении взятых на себя обязательств. Особенностью докладов является то, что государство обязано отчитываться не только за состояние правового соответствия национального законодательства положениям Хартии, но и практической реализации с применением статистических сведений по соответствующим вопросам.

Хартия устанавливает, что государства-члены Совета Европы согласились обеспечить своему населению права с целью повышения их уровня жизни и социального благополучия. В части I Хартии указано, что Стороны определяют целью своей политики, которую они будут осуществлять с помощью всех надлежащих средств как национального так и международного характера, предоставление условий, обеспечивающих эффективное осуществление основных прав и принципов.

Всего Пересмотренная европейская социальная хартия в части I закрепляет 31 право человека, а во II части конкретизирует эти права и содержит обязательства государств по их обеспечению. Среди основных прав признаны:

- право на социальное обеспечение (ст.12);
- право на социальную и медицинскую помощь (ст.13);
- право на право на получение услуг от социальных служб (ст.14);
- право инвалидов на независимость, социальную интеграцию и участие в общественной жизни (ст.15);
- право семьи на социальную, правовую и экономическую защиту (ст.16);
- право детей и подростков на социальную, правовую и экономическую защиту (ст.17);
- право трудящихся-мигрантов и членов их семей на защиту и помощь (ст.19);
- право пожилых людей на социальную защиту (ст.23);
- на защиту от нищеты и социального отчуждения (ст.30);
- право на жилище (ст.31) [1].

В сфере стандартов социальной защиты наиболее важными признаны положения статьи 12 «Право на социальное обеспечение». С учетом значимости данная статья была включена в состав 9 так называемых «обязательных статей», которая рекомендует Сторонам устанавливать, совершенствовать и поддерживать систему социального обеспечения на уровне, достаточном для ратификации Европейского кодекса социального обеспечения, а также призывает государства принимать меры по заключению двусторонних и многосторонних соглашений для обеспечения равенства граждан каждой из Сторон в области социального обеспечения в случае миграции работников из одной страны в другую и предоставления, сохранения и возобновления права в области социального обеспечения путем аккумуляции страхового стажа и стажа на соответствующих видах работ в соответствии с законодательством каждой из Сторон.

Не менее важными являются положения статьи 13 Хартии предусматривающие, что в целях эффективного осуществления права на социальную и медицинскую помощь Стороны обязуются:

- обеспечить любому малообеспеченному лицу, которое не способно получить достаточных средств или благодаря собственным усилиям или из других источников, в частности за счет пособий по социальному обеспечению, надлежащую помощь, а в случае заболевания обеспечить уход, необходимый в его состоянии;
- обеспечить, чтобы политические или социальные права лиц, получающих такую помощь, на этом основании не ограничивались;
- предположить, что каждое лицо может получать в соответствующих государственных и частных службах такую поддержку и личную помощь, которые необходимы для предотвращения возникновения личной или семейной нужды, ее устранения или облегчения;
- применять положения этой статьи на основе равенства между своими гражданами и гражданами других Сторон, на законных основаниях на их территории, в соответствии со своими обязательствами по Европейской конвенции о социальной и медицинской помощи, подписанной в Париже 11 декабря 1953г.

В Справочнике Совета Европы осуществлено толкование содержания вышерассмотренной статьи. В частности, в нем отмечается, что «под социальной помощью следует понимать: помощь в денежной или натуральной форме, в том числе

помощь предназначенную для отдельных групп и помощь, которая может назначаться для всех.

Медицинская помощь предусматривает бесплатные или субсидированные медицинские услуги или выплаты, которые позволяют людям оплатить необходимые им по состоянию здоровья медицинские услуги » [2].

Кроме того, уровень оказываемой помощи не должен быть явно не соответствующий стоимости жизни и / или минимальному прожиточному минимуму для страны. Также, право на социальную помощь не должно зависеть от каких-либо бюджетных возможностей, а лица, которые обращаются за социальной помощью, должны иметь возможность обжаловать любое отрицательное решение власти.

Последние положения приобретают особое значение для законодательства Украины. На данный момент в определении права на социальную помощь имеет место применение двойных стандартов - прожиточного минимума и уровня обеспечения прожиточного минимума, который зависит от возможностей бюджета.

Право на защиту от нищеты и социального отчуждения предусмотрено ст. 30 Хартии. Для достижения данной цели стороны берут на себя следующие обязательства:

- принять меры в рамках единого и скоординированного подхода для облегчения лицам, живущим в условиях социального отчуждения или нищеты или на грани таких условий, а также их семьям доступа, в частности, к работе, жилью, профессиональной подготовки, образования, культуры, а также социальной и медицинской помощи;
- просматривать эти меры с тем, чтобы в случае необходимости адаптировать их к изменяющимся условиям.

Следует также отметить, что обязательства государства предусмотренные ст. 13 и 30 Хартии нашли свое отражение и ряде других статей.

В частности, ст. 16 определяет обязательства Сторон содействовать экономической, правовой и социальной защите семейной жизни такими средствами, как социальная помощь семьям с детьми, фискальные меры, предоставление семьям жилья.

Ст. 23 предусматривает право на социальную защиту пожилых людей, для обеспечения которого среди других обязательств Сторон, предусмотренные меры по оказанию указанным лицам возможности как можно дольше оставаться полноценными членами общества, путем обеспечения достаточных ресурсов, которые бы давали им возможность вести достойную и брать активное участие в общественной, социальной и культурной жизни.

Право на жилье определяет 31 статья Хартии, для чего Стороны обязуются принимать меры, направленные на: предоставление жилья надлежащего уровня, предотвращения бездомности и ее сокращение с целью ее постепенной ликвидации, обеспечение цены на жилье доступной для лиц.

Таким образом, анализ отдельных положений Европейской социальной хартии (пересмотренной) позволяет сделать вывод о том, что они являются определяющими для государственной социальной политики по обеспечению потребностей человека в материальных благах и формировании соответствующих механизмов в сфере социальной защиты.

В течение 2008 - 2016 годов правительством Украины подано десять национальных докладов о соблюдении статей Европейской социальной хартии (пересмотренной). Анализ докладов показывает, что национальная правовая система Украины в целом согласуется с международными стандартами определенными Хартией, что позволило ратифицировать указанный международный акт.

В то же время, несмотря на наличие нормативных актов, которые обеспечивают организационно-правовые основы социальной защиты, уровень реально предоставленных гарантий для соответствующих групп населения определяется в основном экономическими возможностями государства, и преимущественно является неудовлетворительным с точки зрения Европейского комитета по социальным правам.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Европейская социальная хартия (пересмотренная) : Хартия Совета Европы от 03.05.1996 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_062.

2. Европейская социальная хартия: Справочник: Пер. с фр. – М.: Междунар. отношения, 2000. – С. 181-182.

K. WOJEWODA-BURACZYŃSKA

Siedlce, „Katedra Administracji i Zarządzania Publicznego, Wydział Nauk Ekonomicznych i Prawnych, Uniwersytet Przyrodniczo - Humanistyczny w Siedlcach”, doktor nauk prawnych, adiunkt

DZIAŁANIA NA RZECZ NIEPEŁNOSPRAWNYCH W ŚWIETLE EUROPEJSKIEJ STRATEGII W SPRAWIE NIEPEŁNOSPRAWNOŚCI

Problematyka publiczno-finansowych następstw niepełnosprawności wydaje się nabierać szczególnego znaczenia. Wraz z rozwojem medycyny oraz rozwojem cywilizacyjnym zmienia się struktura grupy osób niepełnosprawnych. Obecnie osobami niepełnosprawnymi nie są tylko osoby starsze, wycofane z życia społecznego, w tym zawodowego. Coraz więcej osób niepełnosprawnych prowadzi aktywne życie, co także przekłada się na zwiększenie zainteresowania tej grupy możliwościami, jakie niosą obowiązujące przepisy w zakresie szeroko pojmowanego wsparcia ze strony podmiotów publicznych. Osoby te nie sięgają tylko po środki oferowane w ramach pomocy społecznej, ale coraz częściej wykorzystują instrumenty wspierające ich aktywność społeczną czy zawodową. Celem opracowania jest prezentacja rozwiązań przewidzianych w ramach opracowanej przez Komisję Europejską strategii w sprawie niepełnosprawności.[1]

Stosunkowo od niedawna trudna sytuacja osób niepełnosprawnych dostrzegana jest nie tylko w wymiarze krajowym, ale także ponadnarodowym. Pierwszy akt prawny dotyczący osób niepełnosprawnych opracowany został pod koniec 2006 roku na sesji Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych.[2] Przygotowana w ramach ONZ Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych weszła w życie w połowie 2008 roku. Pomimo, że Polska stała się stroną Konwencji dopiero w 2012 roku, to była związana jej postanowieniami w zasadzie już pod koniec 2010 roku. Wtedy bowiem Konwencja zaczęła wiązać Unię Europejską, a tym samym państwa do niej należące.[3]

Niezwykle istotnym elementem Konwencji jest sformułowanie definicji osoby niepełnosprawnej jako osoby mającej długotrwale naruszoną sprawność fizyczną, umysłową, intelektualną lub sensoryczną, co może, w oddziaływaniu z różnymi barierami, utrudniać im pełne i skuteczne uczestnictwo w życiu społecznym, na równych zasadach z innymi osobami.[2, art. 1] Zaproponowany przez ONZ sposób pojmowania niepełnosprawności został zaakceptowany przez Unię Europejską, która w swoich aktach nie wprowadza nowej definicji osób niepełnosprawnych.[1, s. 4]

Przyjmując na siebie odpowiedzialność za poprawę społecznej i ekonomicznej sytuacji osób niepełnosprawnych, a także działając w wykonaniu Konwencji organy Unii włączały postanowienia dotyczące osób niepełnosprawnych do opracowywanych dokumentów. Karta Praw Podstawowych UE [4, art. 21, 26] gwarantuje, że Unia uznaje i szanuje prawo osób niepełnosprawnych do korzystania ze środków mających zapewnić im samodzielność, integrację społeczną i zawodową oraz udział w życiu społeczności. Jej postanowienia zakazują ponadto wszelkiej dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność. Także w Traktacie o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej zawarty został obowiązek zwalczania przez Unię wszelkiej dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność. Traktat ten przewiduje także możliwość zmiany prawodawstwa Unii w celu realizacji tych postanowień.[7, art. 10,19]

Opracowanie strategii mającej zapewnić pełny udział osób niepełnosprawnych w życiu społecznym i gospodarczym zostało uznane jako zasadniczy element warunkujący powodzenie realizacji unijnej strategii „Europa 2020” na rzecz inteligentnego i zrównoważonego wzrostu sprzyjającego włączeniu społecznemu [9].

Analizując sytuację osób niepełnosprawnych kluczowe jest określenie, kogo należy pod tym pojęciem rozumieć. [10, s. 8 - 15] W opracowaniu uwaga skupiona jest przede wszystkim na wybranych aspektach niepełnosprawności w ujęciu prawnym. Stąd też wskazanie zakresu pojęcia niepełnosprawności ogranicza się do definicji obecnych w obowiązujących aktach prawnych. Dla oceny ich trafności i zupełności niezbędne wydaje się jednak sięgnięcie także do źródeł pozaprawnych.

Jak wspomniano, ratyfikowana także przez Polskę Konwencja zawiera definicję osób niepełnosprawnych. Definicja ta, dla uznania człowieka za niepełnosprawnego, wymaga spełnienia w zasadzie trzech kryteriów. Pierwsze z nich sprowadza się do długotrwałego naruszenia sprawności. Naruszenie to może dotyczyć zarówno sprawności fizycznej, umysłowej, intelektualnej jak i sensorycznej. Konwencja nie dookreśla, jakie naruszenie należy traktować jako długotrwałe. Zgodnie z zasadami interpretacji postanowień umów międzynarodowych [11, art. 31] za długotrwałe można uznać trwające przez długi czas. Definicja słownikowa nie wyjaśnia niestety jaki okres powoduje, że naruszenie sprawności nabiera cechy długotrwałego.

Drugim kryterium, które musi być spełnione dla uznania osoby za niepełnosprawną jest powodowanie przez naruszenie sprawności, choćby potencjalnie, utrudnienia w pełnym i skutecznym uczestnictwie w życiu społecznym.

Weryfikacja trzeciego kryterium wymaga porównania sytuacji osoby z dysfunkcją do innych osób. Za osobą niepełnosprawną można uznać jednostkę tylko wówczas, gdy jej udział w życiu społecznym odbywa się na odmiennych zasadach niż w przypadku pozostałych członków społeczeństwa.

Europejska strategia w sprawie niepełnosprawności została opracowana w 2010 roku. Ma ona formę komunikatu Komisji. Nie jest to więc źródło prawa powszechnie obowiązującego. Strategię można zaliczyć do tzw. miękkiego prawa, które nie zawiera norm wiążących adresatów. Jednak rola aktów niewiążących stale wzrasta. Dokumenty te często stają się podstawą zmian w ustawodawstwach krajowych, tak by wewnętrzne przepisy były zgodne z założeniami komunikatów. [12, s. IV-34 - IV-36]

Wprowadzenie postanowienia strategii nie tworzą praw i obowiązków dla organów Unii ani dla państw członkowskich. Jednak wskazują na kierunek działań podejmowanych przez Komisję. Jest to o tyle istotne, że istnieje duże prawdopodobieństwo, że Komisja będzie wcielać w życie zaproponowane rozwiązania, stwarzając tym samym nowe środki ochrony praw adresowane do osób niepełnosprawnych. Z uprawnień jednostki często wynikają obowiązki po stronie podmiotów prawa publicznego. Warto też podkreślić, iż strategii mogą wywierać także skutki finansowe. Ponadto strategia może być traktowana jako konsekwencja przystąpienia Unii do Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, która jako umowa międzynarodowa ma charakter powszechnie obowiązujący. Przedstawione argumenty bez wątpienia wzmacniają pozycję strategii, która mimo, iż jest dokumentem niewiążącym, jest uwzględniana w działaniach poszczególnych państw członkowskich.

Zgodnie z tytułem strategii jej adresatami są Parlament Europejski, Rada, Europejski Komitet Ekonomiczno - Społeczny oraz Komitet Regionów. Jednak ze względu na proponowane rozwiązania i przewidywane skutki, także finansowe, wydaje się, iż jest ona kierowana także do poszczególnych państw członkowskich.

Celem strategii jest zwiększenie możliwości osób niepełnosprawnych, tak aby mogły one w pełni korzystać ze swoich praw i uczestniczyć w życiu społecznym oraz gospodarczym. Strategia służyć ma wyznaczeniu mechanizmów uzupełniających działania krajowe oraz potrzebnych do wdrożenia Konwencji ONZ na poziomie Unii Europejskiej, także w obrębie instytucji UE. Strategia określa także wsparcie, jakiego wymagają dotacje, badania naukowe, kampanie informacyjne, opracowywanie statystyk i gromadzenie danych. [1, s. 5-6]

W ramach strategii określonych zostało osiem podstawowych obszarów działania. Aktywność Unii i jej organów skupiać się ma na dostępności, uczestnictwie, równości, zatrudnieniu, kształceniu i szkoleniu, ochronie socjalnej, zdrowiu oraz działaniach zewnętrznych. Obszary te wybrane zostały przede wszystkim ze względu na ich przydatność dla osiągnięcia ogólnych celów strategii i Konwencji ONZ oraz w oparciu o wyniki szeroko prowadzonych konsultacji, zarówno z państwami członkowskimi, jak i ich obywatelami.

Każdy z wymienionych obszarów jest opisany w strategii. Dla każdego z nich sformułowane zostały ponadto cele szczegółowe. Działania dotyczące dostępności mają zapewnić osobom niepełnosprawnym dostęp do towarów, usług, także publicznych, oraz urządzeń wspomagających. Osoby niepełnosprawne powinny na równych prawach z innymi korzystać ze środowiska fizycznego, transportu, technologii i systemów informacyjno-komunikacyjnych oraz pozostałych obiektów i usług.[1, s. 7]

Zaproponowane przez Komisję metody zwiększenia dostępności można podzielić na dwie grupy. Pierwszą z nich stanowią środki prawne. Jednym z nich jest przygotowany przez Komisję projekt nowej dyrektywy „Europejski akt w sprawie dostępności”. Projekt ten zakłada dostosowanie do potrzeb osób niepełnosprawnych produktów i usług, ze wskazaniem, które elementy w szczególności należy uwzględnić przy ich dostosowywaniu oraz jaki stopień dostosowania ma być osiągnięty. Dyrektywa dotyczyć ma między innymi sprzętu komputerowego, terminali samoobsługowych (w tym bankomatów czy automatów do sprzedaży biletów), urządzeń związanych z usługami telefonicznymi (smartfonów, modemów, routerów) czy innych urządzeń elektronicznych (na przykład telewizorów, dekodów, kin domowych, odtwarzaczy mp3, czytników e-book’ów) oraz oprogramowania do nich. Pośród usług objętych dyrektywą można wskazać usługi telefoniczne i łączności elektronicznej, w tym usługi ratownictwa, audiowizualne usługi medialne usługi towarzyszące transportowi pasażerskiemu, usługi bankowe, e-książki czy handel elektroniczny. Wprowadzone zmiany polegać mają między innymi na wprowadzeniu komunikowania się i orientacji przez więcej niż jeden kanał sensoryczny, alternatywnego sposobu komunikowania się i orientacji, innego niż mowa, możliwości powiększania i kontrastu, elastycznych sposobów kontroli i oddzielania pierwszego planu od tła, włącznie z poprawą wyrazistości, możliwości regulowania głośności, trybu pracy w warunkach ograniczonego zasięgu i ograniczonej siły fizycznej czy możliwości połączenia produktu z urządzeniami wspomagającymi.

Drugą grupę środków mogących zwiększyć dostępność stanowią instrumenty pozaprawne. Należy do nich między innymi standaryzacja czy popularyzacja „projektowania dla wszystkich”.

W ramach drugiego obszaru - „Uczestnictwo” - proponowane środki skupiać się mają na eliminacji przeszkód uniemożliwiających osobom niepełnosprawnym pełne korzystanie z praw podstawowych. Do praw tych Komisja zalicza prawo do swobodnego przemieszczania się, wyboru miejsca i stylu życia oraz pełnego dostępu do kultury, rekreacji i sportu. Komisja zobowiązała się do podjęcia działań zmierzających do pokonania przeszkód w korzystaniu z praw przysługujących osobom niepełnosprawnym jako jednostkom, konsumentom, uczniom, uczestnikom życia gospodarczego i politycznego, pokonania problemów związanych z mobilnością w obrębie Unii i upowszechniania stosowania europejskiego modelu karty parkingowej dla niepełnosprawnych. Kolejnym elementem proponowanych działań ma być dążenie do przechodzenia od instytucjonalnych do środowiskowych systemów opieki między innymi poprzez wykorzystywanie różnych funduszy na wspieranie rozwoju środowiskowych systemów opieki i zwiększania w społeczeństwie wiedzy na temat sytuacji osób niepełnosprawnych żyjących w domach opieki, w szczególności dzieci i osób starszych. Komisja chce także poprawić dostępność organizacji sportowych, hobbystycznych, kulturalnych i rekreacyjnych i ich działalności a także upowszechniać uczestnictwo w wydarzeniach sportowych i organizowanie tego rodzaju imprez dla osób niepełnosprawnych. Aktywność Komisji skupiać ma się także na badaniach możliwości ułatwienia stosowania języka migowego i alfabetu Braille’a w komunikowaniu się z instytucjami UE, poprawie dostępności procesu

głosowania, usprawnieniu transgranicznego przesyłania dzieł chronionych prawem autorskim w dostępnych formatach oraz promowania wykorzystywania możliwości odstępstw przewidzianych w dyrektywie w sprawie praw autorskich. Celem podjętych działań w tym obszarze ma być osiągnięcie pełnego udziału osób niepełnosprawnych w życiu społecznym. Cel ten ma być zrealizowany poprzez umożliwienie niepełnosprawnym korzystania ze wszystkich korzyści płynących z obywatelstwa UE, usunięcie barier administracyjnych i wynikających z postaw społecznych w celu osiągnięcia pełnego udziału w życiu społecznym na równych prawach, zapewnienie usług środowiskowych wysokiej jakości, w tym także dostępu do osobistej opieki.[1, s. 7-8]

Trzecim obszarem strategii jest równość. Podejmowane w ramach tego obszaru środki mają być dwutorowe. Z jednej strony, dla zapewnienia ochrony przed dyskryminacją w pełni wykorzystane mają być istniejące przepisy UE. Po drugie, Komisja chce wprowadzić w życie aktywną politykę zwalczania dyskryminacji i promowanie w polityce UE równości szans. Uwaga Komisji skupiać się ma także na skumulowanej dyskryminacji, której osoby niepełnosprawne doświadczać mogą z innych względów, takich jak narodowość, wiek, rasa lub przynależność etniczna, płeć, religia lub przekonania oraz orientacja seksualna. Istotnym elementem tego obszaru jest zagwarantowanie osobom niepełnosprawnym równej pozycji w dziedzinie zatrudnienia. Aktywność Komisji podejmowana w tym zakresie polegać może nie tylko na wprowadzaniu środków prawnych. Ważnym elementem ma być także organizowanie kampanii informacyjnych oraz wspieranie organizacji pozarządowych przez UE. Celem podejmowanych działań ma być wyeliminowanie w UE dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność. [1, s. 8-9]

W ramach czwartego obszaru - „Zatrudnienie” - Komisja postawiła sobie za cel umożliwienie znacznie większej liczbie osób niepełnosprawnych zarabiania na życie na wolnym rynku pracy. Zaproponowane przez Komisję instrumenty realizacji tego celu mają przede wszystkim pozaprawny charakter. Podejmowane działania sprzyjać mają poprawie stanu wiedzy na temat sytuacji zatrudnienia niepełnosprawnych kobiet i mężczyzn poprzez analizy, wytyczne polityczne, wymianę informacji i inne wsparcie. Działanie UE ma polegać na analizowaniu sytuacji osób niepełnosprawnych na rynku pracy, walce z postawami i pułapkami związanymi z korzystaniem ze świadczeń, które zniechęcają osoby niepełnosprawne do wchodzenia na rynek pracy, pomocy w integracji na rynku pracy, rozwijaniu aktywnej polityki rynku pracy, zwiększaniu dostępności miejsc pracy, rozwijaniu usług w dziedzinie zatrudnienia czy wspieraniu struktur i szkoleń w miejscu pracy. Problem aktywizacji zawodowej osób niepełnosprawnych jest niezwykle istotny. Z jednej strony, prawo do pracy jest jednym z podstawowych praw człowieka. Z drugiej zaś, samodzielność finansowa osób niepełnosprawnych ogranicza wydatki budżetowe na opiekę socjalną adresowaną do tej grupy społecznej i przyczynia się do wzrostu gospodarczego. Oba te aspekty dostrzegane są na poziomie unijnym. [10, s. 49 - 55]

Piątym obszarem strategii jest „Kształcenie i szkolenie”. Celem podejmowanych działań ma być upowszechnienie otwartego dla wszystkich kształcenia i uczenia się przez całe życie dla niepełnosprawnych uczniów i studentów. W ramach tego obszaru Komisja chce popularyzować korzystanie z wcześniej wprowadzonych rozwiązań w dziedzinie kształcenia takich jak inicjatywa „Mobilna młodzież”, program „Uczenie się przez całe życie” czy strategiczne ramy europejskiej współpracy w dziedzinie kształcenia i szkolenia. Działanie Komisji będzie wspierać krajowe wysiłki podejmowane na rzecz usuwania barier prawnych i administracyjnych stojących na drodze osób niepełnosprawnych w dostępie do ogólnych systemów kształcenia i szkolenia przez całe życie, wczesnej identyfikacji osób o szczególnych potrzebach oraz organizowania odpowiedniego szkolenia i wsparcia osobom zajmującym się kształceniem na wszystkich poziomach. [1, s. 10]

Celem szóstego obszaru strategii - „Ochrona socjalna” - jest działanie na rzecz godnych warunków życia osób niepełnosprawnych. Ze względu na ograniczone możliwości ingerencji Komisji w sferę prawa zabezpieczenia społecznego poszczególnych państw członkowskich,

działania podejmowane w ramach tego obszaru będą polegały głównie na stworzeniu warunków do wymiany praktyk i wzajemnego uczenia się. Komisja także chce zwiększyć stopień wykorzystania dostępnych już instrumentów w postaci Europejskiego Funduszu Społecznego czy rozwiązań przewidzianych w europejskim programie walki z ubóstwem. [14]

Siódmy obszar strategii skupiony jest na zdrowiu. Jego celem jest zwiększenie równego dostępu osób niepełnosprawnych do świadczeń zdrowotnych i powiązanych usług. Cel ten może być zrealizowany poprzez wspieranie krajowych działań na rzecz zapewnienia dostępnych, niedyskryminacyjnych świadczeń i infrastruktury zdrowotnej, upowszechnianie wiedzy o niepełnosprawności na uczelniach medycznych oraz w programach nauczania kierunków medycznych, zapewnianie odpowiednich świadczeń rehabilitacyjnych, upowszechnianie świadczeń w zakresie zdrowia psychicznego i działanie na rzecz rozwijania usług wczesnej interwencji i oceny potrzeb. Podobnie jak w przypadku ochrony socjalnej, działania Komisji skupione będą głównie na edukacji i podnoszeniu świadomości społecznej oraz na zwracaniu uwagi na mogące pojawiać się w tym zakresie bariery. Komisja będzie także zwracać szczególną uwagę na bezpieczeństwo i higienę pracy, aby zmniejszać ryzyko niepełnosprawności będącej wynikiem pracy zawodowej i ułatwić ponowną integrację niepełnosprawnych pracowników. [1, s. 11]

Ostatni - ósmy - obszar strategii dotyczy działań zewnętrznych. Jego celem jest promowanie praw osób niepełnosprawnych poza UE. W ramach realizacji strategii zarówno organy unijne, jak i poszczególne państwa członkowskie powinny upowszechniać znajomość Konwencji ONZ i wiedzę o potrzebach osób niepełnosprawnych, także w dziedzinach pomocy kryzysowej i humanitarnej, doskonalić sieć korespondentów do spraw niepełnosprawności, sprawić, by kraje kandydujące i potencjalne kraje kandydujące dokonywały postępów w upowszechnianiu praw osób niepełnosprawnych, a instrumenty finansowe pomocy przedakcesyjnej używane były do poprawy ich sytuacji. [1, s. 11 - 12]

Oprócz działań proponowanych przez Komisję w ramach poszczególnych obszarów strategii, Komisja opracowała cztery podstawowe instrumenty realizacji strategii. Po pierwsze, dla realizacji celów strategii Komisja zobowiązała się do podnoszenia świadomości na temat praw osób niepełnosprawnych. Adresatami kampanii informacyjnych mają być zarówno niepełnosprawni (tak, by świadomie mogli walczyć o poprawę swojej sytuacji), jak i pozostała część społeczeństwa. Po drugie, Komisja przewiduje wsparcie finansowe dla działań podejmowanych w ramach wdrażania postanowień strategii. Po trzecie, Komisja zobowiązała się do gromadzenia statystyk i danych oraz monitorowania sytuacji osób niepełnosprawnych, w tym także do przyczyniania się do usprawnienia przepływu informacji na temat niepełnosprawności. Po czwarte, Komisja przewiduje utworzenie ram instytucjonalnych niezbędnych do realizacji założeń strategii. Przede wszystkim chodzi o wdrożenie mechanizmów koordynujących i weryfikujących podejmowane działania zarówno na poziomie unijnym jak i na poziomie poszczególnych państw członkowskich. Niezbędne jest także umożliwienie udziału osób niepełnosprawnych oraz organizacji ich reprezentujących w tych procesach. [1, s. 12 - 14]

BIBLIOGRAFIA

1. Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów Europejska strategia w sprawie niepełnosprawności 2010-2020: Odnowione zobowiązanie do budowania Europy bez barier (KOM(2010) 636); dalej jako: strategia.
2. Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych sporządzona w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 roku (Dz. U. poz. 1169); dalej jako: Konwencja.
3. MEMO/10/198 (http://europa.eu/rapid/press-release_IP-11-4_pl.htm; dostęp: 30.06.2017).
4. Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, 2012/C 326/02 (Dz. Urz. UE z 26.10.2015);

5. A. Wróbel (red.) *Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz*, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2013, s. 714 - 753;
6. S. Hambura, M. Muszyński, *Karta Praw Podstawowych z komentarzem*, Wydawnictwo Studio STO, Bielsko-Biała 2001, s. 112 - 115 i 128 - 131.
7. Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana), 2016/C 202/01 (Dz. Urz. UE z 7.6.2016)
8. Wróbel (red.) *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz. Tom I*, Wolters Kluwer, Warszawa 2012, s. 238 - 239 i 402 - 430.
9. Komunikat Komisji Europa 2020. Strategia na rzecz inteligentnego i zrównoważonego rozwoju sprzyjającego włączeniu społecznemu (KOM (2010) 2020).
10. Błaszczak (red.) *Najważniejsze wyzwania po ratyfikacji przez Polskę KONWENCJI ONZ o Prawach Osób Niepełnosprawnych*, Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, Warszawa 2012, s. 8 - 15.
11. Konwencja wiedeńska o prawie traktatów sporządzonej w Wiedniu dnia 23 maja 1969 roku (Dz. U. nr 74, poz. 439).
12. J. Barcz (red.), *System prawa Unii Europejskiej. Źródła prawa Unii Europejskiej. Tom IV*, Instytut Wydawniczy EuroPrawo, Warszawa 2010, s. IV-34 - IV-36.
13. Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów Europejska platforma współpracy w zakresie walki z ubóstwem i wykluczeniem społecznym: europejskie ramy na rzecz spójności społecznej i terytorialnej (COM/2010/0758)
14. D. Dzieński, *Zabezpieczenie społeczne w Unii Europejskiej - koordynacja świadczeń*, Difin, Warszawa 2004;

A.B. БОБКОВ

Архангельск, юридический факультет, Северный (Арктический) федеральный университет имени М.В. Ломоносова, магистрант 1 курса

ПРАВОВОЙ РЕЖИМ ВОЗДУШНОГО ПРОСТРАНСТВА В АРКТИКЕ

В настоящее время наблюдается повышенное внимание многих государств к Арктической зоне, вызванное, прежде всего, их экономическими интересами, первоочередно обусловленными значительными запасами углеводородов в недрах дна Северного Ледовитого океана. Уже сейчас приарктические государства осознают невозможность осуществления дальнейших геологических изысканий и последующей разработки полезных ископаемых в этом регионе без широкого применения воздушных судов, что в свою очередь должно привести к резкому увеличению интенсивности полетов, в особенности вертолетов и беспилотных воздушных судов в нижнем воздушном пространстве. Следовательно, вопрос о необходимости изучения специфики действующего правового статуса Арктического воздушного пространства становится все более актуальным.

В международном праве воздушное пространство классифицируется в соответствии с правовыми статусами отдельных его районов. Основываясь на сложившихся в теории международного права доктринальных подходах [1, с. 32], положениях Чикагской Конвенции о международной гражданской авиации 1944 года (далее – Чикагская Конвенция), Конвенции ООН по морскому праву 1982 года (далее – КМП-82) и общепризнанной «теории непосредственного прилегания», согласно которой статус воздушного пространства тождественен статусу находящейся под ним сухопутной или водной территорией, в общем виде правовой статус воздушного пространства можно дифференцировать на две группы с возможностью их дальнейшей детализации:

Суверенное – воздушное пространство, расположенное над сухопутной и водной территорией государств и находящееся под полным и исключительным суверенитетом конкретного государства;

Международное – воздушное пространство, расположенное за пределами сухопутной и водной территории государств и регулируемое нормами КМП-82 о свободе полетов.

Ввиду того факта, что пространство Арктической зоны с позиции норм международного морского права представляют собой совокупность территориальных морей и исключительных экономических зон приарктических государств, а также участок открытого моря, считаем необходимым проанализировать правовой режим воздушного пространства для каждого из этих районов.

Наиболее простым для понимания является режим суверенного воздушного пространства. Установившаяся концепция полного и исключительного суверенитета в воздухе означает, в первую очередь, исключительную юрисдикцию заинтересованного государства принимать законы и иные нормативные акты, касающиеся статуса и порядка использования своего воздушного пространства для исключения юрисдикции какого-либо другого государства. На сегодняшний день, не существует «свободы полетов», напротив, каждый аспект в авиации регулируется в мельчайших подробностях, и иностранное воздушное судно имеет право входить в воздушное пространство другого государства только в соответствии с действующим законодательством этого государства. Территориальные воды в рамках Чикагской Конвенции являются неотъемлемой частью территории, и воздушное пространство над ними подлежит полному и исключительному суверенитету прибрежного государства. Авторы Конвенции при ее составлении могли опираться на некодифицированное обычное морское право, которое существовало в 1944 году, и были вынуждены сформулировать это положение в качестве юридической фикции («должно считаться» и «для целей настоящей Конвенции»). Ввиду того, что Конвенция не содержит дефиниции территориальных вод, для его легального толкования необходимо обратиться к источникам международного морского права. В статье 2 КМП-82 содержится определение границ территориального моря, подтверждая суверенитет прибрежного государства над ним, включая простирающееся над его поверхностью воздушное пространство. Следует отметить, что в п. 3 ст. 2 КМП-82 содержится отсылка на «другие нормы международного права» в отношении осуществления суверенитета, которые в свою очередь содержатся в Чикагской Конвенции. Важность этого уточнения обусловлена тем, что Чикагская конвенция не содержит положений, предоставляющих «право мирного прохода» над территориальным морем для иностранных воздушных судов, в то время как КМП-82 предоставляет указанное право для всех иностранных судов, в том числе и военных кораблей.

Таким образом, для определения границ суверенного воздушного пространства государства необходимо провести воображаемую перпендикулярную линию от одной точки границы суши и территориального моря, ведущую к центру земли. Образовавшийся таким образом нестандартный конус и определяет национальное воздушное пространство. В рамках обозначенного сектора основной для дальнейшего обеспечения правового режима воздушного пространства является административный разрешительно-уведомительный порядок его использования.

Воздушное законодательство каждого из приарктических государств в общем виде содержит регламентацию: порядка влета в суверенное воздушное пространство иностранных воздушных судов, структуру воздушного пространства, порядок планирования и координации использования воздушного пространства, порядок контроля за использованием воздушного пространства и меры по предупреждению и прекращению нарушений его режима, правила полетов воздушных судов и управления воздушным движением и т.д. Устанавливая указанные механизмы правового регулирования организации использования суверенного воздушного пространства, государства обязаны

руководствоваться принципом *pacta sunt servanda* и в связи с этим отдавать приоритеты для деятельности в воздушном пространстве, осуществляемой в соответствии с международными договорами и обычаями. На практике реализация этого принципа приводит к отсутствию со стороны государств попыток ограничения международной деятельности в своем воздушном пространстве до установленных пределов обеспечения национальных интересов, в подтверждение чего можно привести все более увеличивающееся применение т.н. кроссполярных авиамаршрутов – авиационных трасс, пролегающих над территорией Северного Ледовитого океана и соединяющих Северную Америку со странами Восточной и Юго-Восточной Азии через воздушное пространство РФ. Кроме того, следует отметить, что многолетнее применение и адаптация в национальной практике приарктических государств положений Чикагской Конвенции и Приложений к ней, представляющих собой международные авиационные регламенты, содержащие стандарты и рекомендуемую практику, а также правила и процедуры, касающиеся организации выполнения полетов и управления воздушным движением, постепенно привели к установлению единообразных правил полетов и управления воздушным движением.

В правовом режиме международного воздушного пространства, выходящего за пределы территориальных границ приарктических государств следует отдельно рассмотреть режим зонального воздушного пространства над исключительными экономическими зонами (далее – ИЭЗ) и режим воздушного пространства над открытым морем.

Правовой режим воздушного пространства над ИЭЗ, равнозначного именуемого в научной литературе как «зональное воздушное пространство», содержится в нормах части V КМП-82. Данная категория воздушного пространства расположена за пределами суверенного воздушного пространства на удалении не более 200 морских миль, отсчитываемых от исходных линий начала измерения ширины территориального моря. Основу правового режима зонального воздушного пространства составляет содержание ст. 58 и п. b ст. 87 КМП-82, на основании которых устанавливается право на свободу полетов в пределах обозначенной зоны государственных и гражданских воздушных судов как прибрежных, так и не имеющих выхода к морю государств. Однако, при системном толковании ст. 56 КМП-82 следует, что только воздушные суда прибрежных государств имеют право осуществлять полеты в воздушном пространстве своей ИЭЗ в целях разведки, разработки и сохранения природных ресурсов, управления этими ресурсами, а также в целях проведения экономической разведки для других видов деятельности. В свою очередь, воздушные суда других государств могут выполнять полеты для аналогичных целей только после получения административного разрешения от соответствующего прибрежного государства. Таким образом, свобода полетов в воздушном пространстве над ИЭЗ для воздушных судов государств, отличных от государства-владельца ИЭЗ, ограничена целевым характером предстоящего полета.

Кроме того, следует отметить, что прибрежные приарктические государства обладают суверенными правами в отношении континентального шельфа. Но на основании ст. 78 КМП-82, права прибрежного государства на континентальный шельф не затрагивают правового статуса покрывающих вод и воздушного пространства над ними. Следовательно, воздушное пространство над континентальным шельфом за пределами территориального моря имеет тот же правовой статус, что и воздушное пространство над открытым морем.

Правовой режим международного воздушного пространства над открытым морем определяется совокупностью положений ст. 12 Чикагской Конвенции и части VII КМП-82. Как ни парадоксально, но огромное пространство мировых морей и океанов, имеющих статус открытого моря, определяется лишь косвенно в ст. 86 КМП-82 методом исключения, как все части моря, не входящие ни в ИЭЗ, ни в территориальное море или внутренние воды государства, ни в архипелажные воды государства-архипелага. В основе

правового регулирования использования воздушного пространства данной категории лежит положение о «свободе полетов», установленное

Свобода открытого моря, в соответствии с п. 1 (b) ст. 87 данной Конвенции включает в себя свободу судоходства и пролета, причем ни одно государство не имеет право претендовать на подчинение какой-либо части открытого моря своему суверенитету. Следовательно, открытое море и воздушное пространство над ним находятся вне юрисдикции какого-либо государства, что означает возможность осуществления в указанном районе полетов любых летательных аппаратов в любое время и на любых высотах без получения каких-либо административных разрешений и направления административных уведомлений. Тем не менее, не может существовать правового вакуума в регулировании режима воздушного пространства над открытым морем, т.к. ранее указанные «правила полетов» должны гарантировать безопасность применения воздушных судов и в этой категории воздушного пространства.

На основании ст. 12 Чикагской Конвенции над открытым морем «действующими будут являться правила, установленные в соответствии с настоящей Конвенцией». К правотворческой компетенции Совета ИКАО относится установление регулирования отношений при выполнении полета и маневрировании воздушного судна над открытым морем в форме международных стандартов, изложенных в Приложении 2 к Чикагской Конвенции. Отсутствие универсальных единообразных международных и самостоятельных органов организации и управления воздушным движением для полетов воздушных судов за пределами суверенного воздушного пространства вынуждает государства осуществлять свою юрисдикцию в отношении использования такого воздушного пространства в установленных для этих государств районах полетной информации, в соответствии со своими национальными правилами и процедурами. Указанную практику невозможно представить без содействия Международной организации гражданской авиации, которая устанавливает районы полетной информации после проведения процедуры делимитации их границ между сопредельными и иными заинтересованными государствами на удалении в 150-200 морских миль от внешней границы суверенного воздушного пространства.

Подводя итог, в настоящее время специфика правового статуса воздушного пространства Арктической зоны заключается в его двойственной структуре – в зависимости от конкретного территориального района он имеет статус суверенного воздушного пространства, расположенного над материковой территорией, островами и территориальными морями приарктических государств, а также статус зонального воздушного пространства над ИЭЗ или международного воздушного пространства, расположенного за пределами указанных зон. В целях организации эффективной и безопасной аэронавигации в этом регионе, на наш взгляд, целесообразно рассмотреть вопрос о необходимости принятия нового универсального международного договора, на основании которого установить соответствующий правовой режим использования воздушного пространства в Арктике с учетом вышеизложенных особенностей.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

14. Травников А.И. Правовой режим воздушного пространства. Аэронавигация и безопасность: монография. – М.: Проспект, 2018 – 224 с.

Е.Н. ВЕДЁРЧИК

Минск, ФФБД, УО “БГЭУ”

**ЖЕЛЕЗНОДОРОЖНЫЙ ТРАНСПОРТ НА ТЕРРИТОРИИ РЕСПУБЛИКИ
БЕЛАРУСЬ**

Транспорт - важная составная часть народного хозяйства; от его деятельности зависит развитие и функционирование предприятий промышленности, сельского хозяйства, снабжения и торговли. Также он играет большую роль во внешних экономических связях страны.

Транспортная система включает в себя различные виды транспорта, но основное место в этой системе занимает железнодорожный транспорт, т. к. у него есть масса преимуществ:

- возможность массовых перевозок грузов и пассажиров;
- регулярность перевозок независимо от климатических условий, времени года и суток;
- высокая скорость доставки;
- большая эффективность при перевозках массовых грузов на средние и дальние расстояния;
- низкая себестоимость перевозок в сравнении с другими видами транспорта
- высокая безопасность движения и низкий уровень ущерба окружающей среде.

Железнодорожный транспорт – вид наземного рельсового транспорта, представляющий собой совокупность его коммуникаций и транспортных средств, обеспечивающих управление и эксплуатационную деятельность железнодорожного транспорта.

Управление железнодорожным транспортом общего пользования осуществляется государственным объединением “Белорусская железная дорога” в соответствии с законодательством Республики Беларусь.

Белорусская железная дорога подчинена Министерству транспорта и коммуникаций Республики Беларусь и является коммерческой организацией. Управление перевозочным процессом, руководство деятельностью организаций железнодорожного транспорта общего пользования осуществляется централизованно и являются компетенцией Белорусской железной дороги.

Белорусская железная дорога обеспечивает развитие международных транспортных связей, осуществляет организацию перевозок пассажиров, грузов и багажа в международном железнодорожном сообщении и внешнеэкономическую деятельность.

Белорусская железная дорога осуществляет сотрудничество с организациями железнодорожного транспорта иностранных государств и представляет интересы организаций железнодорожного транспорта общего пользования Республики Беларусь в иностранных государствах и соответствующих международных организациях.

Для многих жителей Беларуси железнодорожный транспорт – это один из наиболее комфортных, надежных и доступных вариантов путешествий. Железнодорожный транспорт призван во взаимодействии с другими видами транспорта обеспечивать потребности экономики и населения в перевозках и связанных с ними работах и услугах, безопасность движения транспортных средств, охрану окружающей среды, формирование рынка транспортных работ и услуг.

Земли железнодорожного транспорта общего пользования входят в состав земель транспорта и включают в себя полосы отвода железных дорог и иные земельные участки, предоставляемые организациям железнодорожного транспорта общего пользования для осуществления возложенных на них задач. Эти организации обязаны использовать предоставленные им земельные участки в соответствии с целевым назначением.

Плата за перевозку пассажиров, грузов и багажа определяется на основании тарифов на перевозки железнодорожным транспортом общего пользования. Тарифы на перевозки железнодорожным транспортом общего пользования устанавливаются во внутриреспубликанском железнодорожном сообщении (в порядке, определяемом Президентом Республики Беларусь) и в международном железнодорожном сообщении (в соответствии с международными договорами Республики Беларусь).

Сегодня Белорусская железная дорога занимает лидирующие позиции на национальном рынке транспортных услуг. Ежегодно железнодорожный транспорт в Беларуси перевозит более 140 млн. тонн грузов и 90 млн. пассажиров, обеспечивая свыше 60% общего объема грузооборота страны и 30% - пассажирооборота.

Организацию перевозок грузов обеспечивают 370 станций: из них 9 сортировочных и 27 грузовых. Среднесуточный объем погрузки превышает 200 000 тонн.

“Беларуская чыгунка” – бренд с мировым именем. Сегодня пассажирское железнодорожное сообщение связывает Беларусь с Парижем, Ниццей, Берлином, Варшавой, Прагой, Бухарестом, Веной, а также столицами и административными центрами России, Украины, Литвы, Латвии, Казахстана.

Выгодное геополитическое расположение Белорусской железной дороги на перекрестке II и IX общеевропейских транспортных коридоров, на стыке колеи 1435 мм и 1520 мм определяет ее роль важнейшего связующего звена между странами Европы и Азии. Сегодня приоритетным направлением деятельности БЖД является развитие транзитных перевозок. Доля транзита в общем объеме грузовых перевозок по белорусской магистрали составляет около 30%.

В Беларуси сформировался ряд устойчивых железнодорожных направлений транзитных грузопотоков. В первую очередь, это транспортировка грузов в порты Латвии по маршруту Заольша-Бигосово, а также в сообщении с Калининградской областью и Литвой. Важны перевозки в страны Евросоюза и обратно в рамках Общеевропейского транспортного коридора №II, а также между странами Балтийского и Черного морей в рамках Общеевропейского транспортного коридора №IX.

Передача грузов на БЖД в сообщении Восток-Запад-Восток осуществляется по трем пограничным переходам: Брест-Тересполь, Брузги-Кузница Белостокская и Свислочь-Семянувка. На границе с Польшей сосредоточены основные мощности перегрузочной и складской инфраструктуры, имеется значительный потенциал организации перегруза массовых грузов. На грузовых терминалах оказывается полный комплекс услуг по обработке и хранению грузов различной номенклатуры.

Белорусская железная дорога готова обеспечить надежное транспортное сообщение между Китаем и странами Европы, стать оптимальным транспортно-логистическим звеном в реализации масштабных проектов в сфере экономики и транспортной логистики.

На протяжении последних лет стабильно растет число регулярных грузовых контейнерных поездов, курсирующих между Китаем и Западной Европой. Сегодня по БЖД регулярно курсируют такие поезда как: Китай-Польша, Китай-Германия, “Новый шелковый путь” Китай-Германия и др.

Белорусская железная дорога активно сотрудничает с железнодорожными администрациями стран СНГ, Балтии, Европейского союза и дальнего зарубежья, а также участвует в деятельности таких международных транспортных организаций как:

- Совет по железнодорожному транспорту государств-участников Содружества;
- Организация сотрудничества железных дорог;
- Международный Союз железных дорог;
- Координационная конференция по планированию и реализации перевозок в международном пассажирском сообщении;
- Международная ассоциация “Координационный Совет по Транссибирским перевозкам”.

Отношения между Белорусской железной дорогой и грузоотправителями (получателями) регулируются следующими нормативными документами:

1. Устав железнодорожного транспорта общего пользования. Утвержден постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 2 августа 1999 г. №1196 (в редакции постановления от 3 сентября 2007 г. №1134).

2. Сборник правил перевозок грузов железнодорожным транспортом общего пользования. Утвержден постановлением Министерства транспорта и коммуникаций Республики Беларусь от 31.03.2008 №40.

3. Соглашение о международном железнодорожном грузовом сообщении с изменениями и дополнениями на 1 июля 2015 г.

4. Инструкция о порядке установления и применения тарифов на перевозку грузов по территории Республики Беларусь железнодорожным транспортом общего пользования, кроме перевозок грузов, следующих транзитом по территории стран-участниц Единого экономического пространства, а также работы (услуги), связанные с организацией и осуществлением этой перевозки, утвержденная Постановлением Министерства экономики РБ от 23.04.2013 №26.

5. Тарифная политика железных дорог государств-участников СНГ на перевозки грузов в международном сообщении на фрахтовый год.

6. Законодательные и правовые документы Республики Беларусь.

Железные дороги нашей страны выполняют большую часть грузовых и пассажирских перевозок, размеры которых непрерывно растут и для успешного освоения им необходимо совершенствовать технические устройства и технологию работы. Ведущую роль железнодорожного транспорта в общей транспортной системе определяют сравнительно низкая себестоимость, массовость, регулярность, надежность и быстрота перевозок, повсеместность расположения сети, возможность доставки грузов от склада грузоотправителя до склада грузополучателя.

В настоящее время грузовое хозяйство является одним из ведущих на железнодорожном транспорте страны. Грузовая и коммерческая работа как производственная сфера железнодорожного транспорта и как отрасль эксплуатационной науки имеет свою более чем столетнюю историю развития. Идет постоянное развитие контейнерных и пакетных перевозок, создаются механизированные и автоматизированные транспортно-складские комплексы и автоматизированные системы управления грузовыми станциями и контейнерными терминалами; на промышленном транспорте получили распространение научно обоснованные методы взаимодействия подъездных путей и станций примыкания на основе Единых технологических процессов; применяются методы ускоренного обслуживания грузовых фронтов, централизованные расчеты за перевозку грузов, концентрирования грузовой работы на меньшем числе станций, маршрутизация перевозок и др. Улучшение организации грузовой и коммерческой работы станций и подъездных путей направлено на обеспечение полного удовлетворения потребностей страны в перевозках грузов с минимальной затратой технических и денежных средств.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Белорусская железная дорога [Электронный ресурс] <https://www.rw.by/>
2. Закон Республики Беларусь “О железнодорожном транспорте” от 06.01.1999 (с изменениями и дополнениями)
3. Гражданский кодекс Республики Беларусь
4. Правила перевозок пассажиров, багажа и грузобагажа железнодорожным транспортом общего пользования [Электронный ресурс] <http://www.pravo.by/novosti/novosti-pravo-by/2018/march/27961/>
5. Постановление Министерства транспорта и коммуникаций РБ № 40 от 31.03.2008. Об утверждении правил перевозок грузов железнодорожным транспортом общего пользования https://belzakon.net/Законодательство/Постановление_Министерства_транспорта_и_коммуникаций_РБ/

Ю.Н.ГРИБОВА

ГОСУДАРСТВЕННАЯ ПОДДЕРЖКА БЕЛОРУССКОГО ЭКПОРТА

Экспорт услуг – это внешняя торговля услугами посредством их оказания белорусскими исполнителями иностранным заказчикам услуг.

Экспорт является одним из основных приоритетов развития белорусской экономики. В структуре экономики экспорт традиционно составляет более половины валового внутреннего продукта, в силу чего является одним из основных источников обеспечения устойчивого экономического роста в стране.

Выделяют следующие основные направления государственной поддержки белорусского экспорта: финансовая поддержка, налоговое стимулирование, таможенно-тарифное стимулирование, специальные мероприятия и меры общеэкономического характера.

Экспортное финансирование является одним из фундаментальных направлений деятельности Банка развития. За последние годы при участии банка и национального страхового оператора – БРУПЭИС «Белэксимгарант» – в республике сформирована действенная и эффективная система финансовой поддержки ведущих национальных экспортеров, построенная с учетом лучших международных практик и принципов.

К косвенным мерам поддержки экспортеров могут быть отнесены льготы по НДС и ряд льгот по ввозной таможенной пошлине. Данные льготы не направлены исключительно на поддержку белорусских экспортеров, но, несомненно, могут оказать положительное влияние на деятельность предприятий, воздействуя на их внутренние стимулы к экспорту.

Важнейшими событиями, которые существенно влияют на условия осуществления экспортной деятельности, являются фундаментальные изменения во внешней торговле, связанные с участием Беларуси в Таможенном союзе с Россией и Казахстаном, формированием общего единого экономического пространства, предстоящим вступлением в ВТО.

В Республике Беларусь созданы необходимая законодательная база и институциональная основа функционирования системы поддержки экспорта:

- Страхование экспортных рисков с поддержкой государства осуществляется уполномоченной страховой компанией БРУПЭИС «Белэксимгарант». Страховое возмещение по таким рискам выплачивается с привлечением при необходимости средств, предусмотренных в республиканском бюджете на эти цели.

- Предусмотрено распространение норм Указа Президента Республики Беларусь от 25 августа 2006 г. № 534 на операции финансирования под уступку денежного требования (факторинга). Банки и небанковские кредитно-финансовые организации Республики Беларусь (факторы) смогут осуществлять финансирование резидентов Республики Беларусь под уступку денежного требования (факторинг) при реализации экспортных контрактов с взиманием вознаграждения в форме дисконта.

- В рамках Указа Президента Республики Беларусь от 24 сентября 2009 г. № 466 «О некоторых мерах по реализации товаров, произведенных в Республике Беларусь» продолжает реализовываться механизм стимулирования зарубежных потребителей белорусской продукции с использованием ресурсной и клиентской базы иностранных банков.

- Основопологающим документом в сфере экспортного кредитования и страхования экспортных рисков с господдержкой является Указ Президента Республики Беларусь от 25 августа 2006 г. № 534 «О содействии развитию экспорта товаров (работ, услуг)».

- В целях обеспечения комплексной информационно-маркетинговой поддержки внешнеэкономической деятельности белорусских предприятий и организаций ИРУП

«Национальный центр маркетинга и конъюнктуры цен» осуществляется представление в сети Интернет и в международных информационно-торговых сетях экспортного потенциала Республики Беларусь. Для этих целей создан портал Export.by – комплексная виртуальная выставка белорусских субъектов хозяйствования.

- С 2004 г. республиканские органы государственного управления проводят целенаправленную работу по формированию и развитию товаропроводящей сети подведомственных организаций за рубежом, а также повышению ее эффективности.

- С 1 июля 2013 г. функции координации развития товаропроводящей сети белорусских организаций за рубежом возложены на Министерство иностранных дел. МИД оказывает содействие белорусским предприятиям и организациям в данной работе через систему загранучреждений Республики Беларусь.

- Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 24 декабря 2013 г. № 1137 утверждена новая редакция Положения о товаропроводящей сети белорусских организаций за рубежом.

Также для достижения роста, развития национального экспорта, расширения ассортимента выпускаемой продукции и переориентации рынков сбыта, освоения новых видов производств с целью повышения эффективности производства, получения экономической выгоды, предотвращения банкротства государством была разработана Национальная программа поддержки и развития экспорта Республики Беларусь.

Национальная программа поддержки и развития экспорта Республики Беларусь на 2016–2020 годы, а также «дорожная карта» мероприятий по ее реализации утверждены постановлением Совета Министров от 1 августа 2016 г. № 604.

Целью данной программы является: совершенствование системы государственной поддержки экспорта как важного элемента развития внешнеэкономических отношений, направленных на снижение до минимума внешнеэкономических угроз, на основе эффективного участия в международном разделении труда, использования конкурентных преимуществ страны, применения механизмов международных интеграционных объединений и снижения зависимости от традиционных экспортных позиций и рынков за счет диверсификации товарной номенклатуры.

Для выполнения поставленных Национальной программой целей и задач, а также достижения установленных целевых показателей определены шесть приоритетов поддержки и развития экспорта:

1. «Оптимизация национальной системы поддержки и развития экспорта» (предусматривает, в частности, пересмотр имеющихся и разработку новых нормативных правовых актов, регулирующих вопросы поддержки экспорта);

2. «Занятие новых ниш на перспективных рынках, сохранение существующих и поиск дополнительных ниш, усиление позиций на традиционных рынках» (включает реализацию совместных экономических программ и проектов в рамках Союзного государства, Стратегии экономического развития СНГ на период до 2020 года и другие мероприятия);

3. «Увеличение экспортного потенциала в сфере услуг» (планируется продвигать услуги Беларуси за границу, шире рекламировать белорусскую медицину, оптимизировать количество роуминговых партнеров, маршруты и условия пропуска международного телефонного трафика и многое другое);

4. «Развитие экономической интеграции в рамках ЕАЭС» (в частности, запланировано снятие барьеров, ограничений и изъятий в торговле (в первую очередь в отношении энергоносителей, продукции сборочных производств и других чувствительных позиций), участие белорусских производителей в процедурах государственных закупок в рамках ЕАЭС);

5. «Повышение привлекательности работы субъектов хозяйствования на экспортном направлении, развитие экспортного потенциала малого и среднего предпринимательства» (будет рассмотрен вопрос о применении инструментов

компенсации производителю затрат на сертификацию новой продукции на зарубежных рынках, расширена практика использования надбавок и скидок в качестве стимулирования для выпуска новых товаров и услуг, продукции высокого качества и систематического обновления ее ассортимента, оптимизированы сети инкубаторов малого бизнеса для создания инновационных экспортоориентированных производств и выпуска конкурентоспособных товаров и услуг на зарубежных рынках);

6. «Развитие инновационного экспорта посредством увеличения экспорта наукоемкой продукции и технологий» (включает переговоры с ВТО об условиях членства Беларуси в организации, проработку вопроса о продлении срока действия специального правового режима в Парке высоких технологий, развитие экспортоориентированной ИТ-индустрии и другие мероприятия).

В результате планируется достичь показателей по росту экспорта, расширения ассортимента выпускаемой продукции и переориентации рынков сбыта, освоения новых видов производств и т.д. В том числе по увеличению доли экспорта услуг в общем объеме экспорта, расширению товарного и географического охвата.

За годы развития экономики Беларуси в целом завершено формирование на государственном уровне системы стимулирования и поддержки экспорта, основанной на эффективной международной практике. Эта система постоянно развивается и совершенствуется, создаются условия для введения новых эффективных механизмов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Постановление Совета Министров Республики Беларусь 1 августа 2016 г. № 604 «О поддержке и развитии экспорта Республики Беларусь».
2. Государственная поддержка экспорта. [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://export.by/government_export_support – Дата доступа: 10.11.2018
3. Таможенно-тарифная система регулирования внешнеэкономической деятельности в Республике Беларусь. [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://studbooks.net/1673148/finansy/tamozhenno_tarifnaya_sistema_regulirovaniya_vneshnee_konomicheskoy_deyatelnosti_respublike_bielarus – Дата доступа: 11.11.2018
4. Указ Президента Республики Беларусь от 25 августа 2006 г. № 534 о содействии развитию экспорта товаров (работ, услуг).
5. Указ Президента Республики Беларусь от 24 сентября 2009 г. № 466 о некоторых мерах по реализации товаров, произведенных в Республике Беларусь.
6. Постановление Совета Министров от 04.12.2014
7. Национальная программа поддержки и развития экспорта Республики Беларусь.

Я. Э. ГРИГОРЬЕВ

Могилёв, Частное учреждение образования БИП-Институт правоведения, Могилёвский филиал, студент 3 курса

ПОНЯТИЕ БЕЗОПАСНОСТИ В ИНФОРМАЦИОННОЙ СФЕРЕ

Информационная сфера является независимой сферой национальной безопасности, в которой необходимо обеспечить защиту информационных ресурсов, систему их формирования, распределения и использования, информационную инфраструктуру, реализацию прав на информацию государства, юридических лиц, граждане.

В настоящее время проблеме безопасности в информационной сфере уделяется большое внимание на всех уровнях, как государственных, так и частных.

Чтобы провести более подробное исследование безопасности в информационной сфере, необходимо начать с обзора безопасности в целом. Безопасность - это состояние защиты от возможного ущерба, способность противодействовать опасным воздействиям, а

также быстро компенсировать ущерб. Безопасность означает, что система поддерживает стабильность, устойчивость и возможность саморазвития.

Информационная безопасность - это состояние защиты своих национальных интересов в информационной сфере, определяемое совокупностью сбалансированных интересов человека, общества и государства. Информационная безопасность имеет особое значение из-за проникновения технических средств обработки и передачи данных практически во все сферы человеческой деятельности. Этот термин остается неопределенным ни в науке, ни в законодательстве. Интерпретации существуют, но унифицированный подход в настоящее время не определен. Что означает безопасность в информационной сфере?

В соответствии с Концепцией национальной безопасности Республики Беларусь, утвержденной Указом Президента Республики Беларусь от 9 ноября 2010 года № 575, информационная безопасность представляет собой состояние защиты сбалансированных интересов личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз в информационной сфере.

Информационная безопасность государства предполагает такое состояние, в котором обеспечивается безопасность информационных ресурсов государства и безопасность юридических прав личности и общества в информационной сфере.

Информационная безопасность - это состояние безопасности информации, которое характеризуется способностью персонала, технических средств и информационных технологий обеспечивать конфиденциальность (то есть сохранять конфиденциальность у субъектов, которые не имеют полномочий для ознакомления с ними), целостность и доступность информации когда она обрабатывается техническими средствами.

Следует отметить, что интересы индивида, общества и государства должны быть сбалансированы и дополнять друг друга. Чтобы достичь баланса этих интересов, необходимо раскрыть их сущность.

Интересы индивида в информационной сфере заключаются в осуществлении конституционных прав человека и гражданина на доступ к информации, использование информации, а также защиту информации, обеспечивающей личную безопасность.

Интересы общества в информационной сфере - это обеспечение интересов личности в этой области, консолидация демократии, создание правового социального государства.

Интересы государства состоят в создании условий для гармоничного развития информационной инфраструктуры, реализации конституционных прав и свобод человека и гражданина в получении информации и использовании ее для обеспечения неприкосновенности конституционного строя, суверенитета и территориальной целостности страны, правопорядка, политической, экономической и социальной стабильности, развитие равноправного и взаимовыгодного международного сотрудничества.

В соответствии с Инструкцией об организации системы внутреннего контроля в банках, небанковских кредитно-финансовых организациях, банковских группах и банковских холдинговых компаниях, утвержденной Постановлением Правления Национального банка Республики Беларусь от 30 ноября 2012 года № 625 информационная безопасность - это многоуровневый комплекс организационных мер, аппаратно-программных и технических средств защиты от случайных и преднамеренных угроз, реализация которых может нарушать свойства доступности, целостности, информации или конфиденциальности обработанной, сохраненной или переданной информации [1].

Соглашение о сотрудничестве стран-участниц Содружества Независимых Государств в области информационной безопасности от 20 ноября 2013 года определяет информационную безопасность как состояние защиты личности, общества и государства и их интересов от угроз, разрушительных и других негативные воздействия в информационном пространстве [2].

Постановление Межпарламентской ассамблеи Евразийского экономического сообщества от 28 мая 2004 г. № 5-20 «О типовых проектах законодательных актов МПА ЕАЭС в области информационных технологий («Об информатизации», «Об информационной безопасности», «Основные принципы электронной торговли») содержит следующую норму: информационная безопасность - состояние защиты прав, свобод, защищенных законом интересов физических лиц, юридических лиц и государства в информационной сфере от внутренних и внешних угроз [3].

Постановление Межпарламентского комитета Республики Беларусь, Республики Казахстан, Кыргызской Республики, Российской Федерации и Республики Таджикистан от 15 октября 1999 года № 9-9 «О модельном законе «О безопасности» определяет информационную безопасность как состояние защищенности государственных информационных ресурсов, а также индивидуальных прав и интересов общества в информационной сфере.

В соответствии с Концепцией информационной безопасности государств-членов Содружества Независимых Государств в военной сфере, утвержденной Постановлением Совета глав правительств Содружества Независимых Государств от 4 июня 1999 года, информационная безопасность является состоянием защищенности информационной среды общества, обеспечивающим его формирование, использование и развитие в интересах граждан, организаций и государства.

Информационная безопасность - многогранная и сложная концепция. Она имеет два основных аспекта: содержательный (духовная сфера) и технический (материальная сфера). Первый из них можно отнести к содержанию и фокусу всей циркулирующей информации. Технический же аспект - набор информационных и телекоммуникационных средств, технологий, систем, ресурсов, предназначенных для создания, хранения, распространения, передачи и обработки информации.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Национальная безопасность Республики Беларусь / С. В. Зась [и др.] ; под ред. М. В. Мясникова, Л. С. Мальцева. – Минск : Беларус. навука, 2011. – 557 с.
2. Теоретические и прикладные проблемы информационной безопасности : тез. докл. Междунар. науч.-практ. конф. (Минск, 21 июня 2012 г.) / М-во внутр. дел Респ. Беларусь, учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь». – Минск : Акад. МВД, 2012. – 331 с.
3. Макаревич, А. В. Отдельные аспекты правовых мер защиты информации [Электронный ресурс] / А. В. Макаревич // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Ю.В. ГРИШАЛЕВИЧ

Минск, Учреждение образования «Белорусский национальный технический университет», магистрант

МЕХАНИЗМ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Механизм международно-правового регулирования — это совокупность международно-правовых средств и методов воздействия на межгосударственные отношения.

Первым элементом механизма международно-правового регулирования является международно-правовая норма. Юридическая функция норм в этом механизме состоит в нормативном регламентировании отношений между субъектами.

Регулирование осуществляется путем определения стандартов, моделей обязательного, возможного и недопустимого поведения, а также побуждения субъектов

следовать этим стандартам. Достигается цель специфическим юридическим методом, путем установления взаимосвязанных прав и обязанностей, образующих правоотношение.

Международно-правовое отношение является второй главной частью механизма международно-правового регулирования. Речь идет об особой разновидности международных отношений. Такое отношение представляет собой взаимосвязь прав и обязанностей, вытекающих из международно-правовой нормы. Правоотношение существует автономно и не сливается с регулируемым международным отношением.

Широко распространен другой взгляд на правоотношения. Они понимаются как общественные отношения, урегулированные правом. Следует, однако, помнить, что правоотношение относится не к материальным, а к идеологическим явлениям. Будучи урегулированным правом, материальное отношение не переносится в идеологическую область.

Правоотношение может возникнуть до регулируемого отношения. Существуют также правоотношения, которые не опосредуют каких-либо иных отношений, например процессуальные, связанные с участием в Статуте Международного Суда ООН.

Вместе с тем следует учитывать, что правоотношение тесно связано с регулируемым отношением. Для понимания первого его следует рассматривать во взаимосвязи со вторым. Поэтому представляется целесообразным признать и понятие правоотношения в широком смысле как общественного отношения, урегулированного правом. Однако элементом механизма международно-правового регулирования является только собственно правоотношение, т.е. правоотношение в узком смысле.

Международно-правовое отношение выражает взаимосвязь прав и обязанностей, носителями которых являются субъекты. Правоотношение может рассматриваться и как юридическая взаимосвязь субъектов, в которой они осуществляют взаимные права и обязанности.

Элементом правоотношения является субъективное право, которое вне правоотношения существовать не может, так как ему должна корреспондировать соответствующая обязанность. Субъективное право можно определить как меру дозволенного поведения субъекта, обеспеченную соответствующей обязанностью другого или других субъектов. Последнюю можно определить как меру должного поведения субъекта, соответствующую субъективному праву и обеспечиваемую системой международно-правового регулирования. Если использование субъективного права зависит от воли субъекта, то выполнение обязанности юридически обязательно.

Во взаимосвязи субъективные права и обязанности образуют юридическое содержание правоотношения. Материальным содержанием правоотношения наполняются в процессе функционирования. Юридическое содержание стабильно, материальное — динамично. При одном и том же юридическом содержании материальное содержание может меняться в значительных пределах.

Для понимания механизма действия международно-правовых отношений существенное значение имеют юридические факты, под которыми понимаются события и действия субъектов, порождающие юридические последствия. Такие факты — одно из условий возникновения, развития и прекращения конкретных правоотношений.

В международных отношениях важное место принадлежит юридическим фактам, относящимся к категории юридических актов, например решение о приеме в члены организации, ратификация договора или присоединение к нему. Возросла роль таких юридических фактов, как решение международных органов, например Совета Безопасности ООН. Юридическими фактами могут быть и неправомерные действия. Они порождают охранительные правоотношения ответственности.

На всех этапах функционирования международного права важная роль принадлежит международно-правовому сознанию. Под его влиянием создаются и проводятся в жизнь правовые нормы. Явление это довольно сложное. Важным его элементом является общее международно-правовое сознание, под которым понимается совокупность разделяемых

государствами взглядов, представлений, идей относительно необходимого международного правопорядка. Оно существует, несмотря на все различия между государствами. Без этого было бы невозможно общее международное право, которое и отражает общее правосознание.

Другой частью международного правосознания является правосознание отдельного государства. Оно включает не только общие для всех стран представления о международном праве, но и специфические взгляды данного государства. Международные правовые нормы и практика их реализации воздействуют на правосознание каждого государства, расширяя область общего правосознания.

Носителями правосознания в конечном счете являются индивиды. Однако их сознание детерминировано обществом и потому является общественным. Следовательно, соответствующее социальное образование также можно рассматривать в качестве носителя правосознания, и допустимо говорить о международно-правовом сознании государства, конкретными носителями которого являются стоящие у власти индивиды. Правосознание последних наряду с общими чертами в рамках одного государства обладает и немаловажными персональными особенностями, которые при решении конкретных международно-правовых вопросов могут иметь самое серьезное значение.

Правосознание и правовая культура не только руководителей государств, но и бюрократии разных уровней — весьма существенный фактор в функционировании международного права. Значение этого фактора возрастает по мере усложнения международно-правового регулирования. Нельзя забывать и о массовом международно-правовом сознании, которое весьма медленно, но тем не менее утверждается в сознании людей. Вместе с тем не следует и переоценивать возможности общественного мнения, что порой допускают даже представители государств, скорее всего из пропагандистских соображений. Тем не менее в критических ситуациях оно может сыграть весьма серьезную роль.

Правосознание направляет процессы как формирования, так и реализации международно-правовых норм. Оно воздействует на поведение государств не только через нормы, но и непосредственно как часть юридического мировоззрения. В формировании международного правосознания большую роль стали играть резолюции международных организаций, и прежде всего Генеральной Ассамблеи ООН.

Необходимым средством реализации международного права в сфере национальной юрисдикции является внутригосударственное право. Без все более активного взаимодействия с последним международное право было бы не в состоянии нормально функционировать, но об этом речь впереди.

Одна из основных особенностей механизма международно-правового регулирования заключена в неразрывной связи с суверенной властью государств, с помощью которой этот механизм создается и приводится в действие. Международно-правовое регулирование носит властный характер. Его источником является суверенная власть государств. На всех своих стадиях оно связано с государственным аппаратом, от деятельности которого зависит степень реализации международно-правовых норм. В этом процессе участвуют все ветви государственной власти — законодательная, исполнительная, судебная. Заметно усиление роли законодательной и судебной властей. Однако в целом главная роль сохраняется за исполнительной властью.

Основной источник действенной силы международно-правового регулирования состоит в том, что оно обеспечивает взаимодействие государств — обладателей суверенной власти, координирует и направляет взаимодействие мощных государственно-организованных социальных сил и опирается на их поддержку.

Совместная деятельность государств по осуществлению норм международного права является главным элементом всей системы международно-правового регулирования. Все это говорит о недопустимости формального противопоставления суверенитета и международного права. Они необходимы друг другу.

Власть — необходимое качество социальной системы. В различных системах она носит разный характер. В международных отношениях она осуществляется главным образом в процессе взаимодействия государств.

Государственно-властный момент в международно-правовом регулировании имеет внутренний и международный аспекты. Первый состоит в подчинении деятельности государственных органов, индивидов, организаций государственной воле, с тем чтобы эта деятельность не противоречила задачам участия государства в системе международно-правового регулирования. Международный аспект государственно-властного момента регулирования состоит в использовании каждым субъектом имеющихся у него государственно-властных средств для сотрудничества с другими государствами в создании и осуществлении международно-правовых норм, а в случае необходимости — и для применения мер принуждения к правонарушителю.

Из сказанного видна органическая связь международного права с государственной властью, от которой зависит уровень реализации международных норм. Важная роль в этом принадлежит особому механизму усвоения международного права государством.

Существует два основных способа усвоения:

- интернализация — принятие норм в результате осознания их значения для национальных и интернациональных интересов государства;
- подчинение — принятие в результате учета отрицательных последствий, связанных с нарушением международного права.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Международное право. Общая часть : учеб. для студентов юрид. фак. и вузов / И.И. Лукашук; Рос. акад. наук, Ин-т государства и права, Академ. правовой ун-т. — Изд. 3-е, перераб. и доп. — М. : Волтерс Клувер, 2015. — 432 с. — (Серия «Библиотека студента»).

К.С. ЕРМАЧКОВ

Минск, учреждение образования Белорусский государственный экономический университет

ПОНЯТИЕ И ПРАВОВАЯ ПРИРОДА КРАУДФАНДИНГА

В связи с высоки уровнем и темпом развития информационных технологий появляются новые пути и способы финансирования. Одним из таких институтов является краудфандинг. В современном мире его считают достаточно эффективным и популярным инструментом по аутсорсингу капитала. На основе статистики исследования краудфандинга можно сделать вывод о том, что с 2015 по 2016 годы рынок данного института вырос на 95%. Поэтому проблема, связанная с правовым регулированием краудфандинга остается актуальной и в наше время.

Для начала необходимо разобраться, что означает сам термин краудфандинг. От английского «crowd» - толпа, «funding» – финансирование. Если адаптировать перевод с английского, термин означает – «народное финансирование» [1]. Исходя из этого, можно дать более точное определение, в котором говорится, что краудфандинг – это финансирование какого-либо проекта заранее не определённым кругом лиц. В качестве примера можно привести следующую ситуацию: какое-либо лицо хочет купить машину или издать книгу и т.п., но у него нет стартового капитала, а процентные ставки по кредитам в банках не устраивают. И тут в современном мире для выхода из такой ситуации интернет-сообщество предлагает новый способ – краудфандинг. Однако следует отметить, что явление как таковое существовало еще до возникновения термина «краудфандинг». Если окунуться в историю краудфандинга, то в мировом сообществе существует единогласное мнение, что термин “crowdfunding” введен в оборот

одновременно с термином «краудсорсинг» и автором этих финансовых идей является английский журналист Джефф Хау, впервые использовавший указанные определения в 2006 году в своей статье «The Rise of Crowdsourcing», изложенной в журнале «Wired» [1].

Участниками данных отношений являются, так называемые, «реципиент» и «доноры». «Реципиент» – это организатор всего процесса. Указанное лицо обычно выступает в качестве получателя финансирования. Однако возможны и такие ситуации, когда он передает собранные средства третьему лицу, то есть выступает посредником между звеньями данной системы. «Донор» («доноры») – это те лица, которые передают средства реципиенту, и тем самым осуществляют финансирование.

Сам процесс финансирования может быть осуществлен как в передаче денег, так и любого другого имущества. Одним из ярких примеров краудфандинга является сбор музыкальными группами денежных средств для записи нового альбома. Фанатам предоставляется возможность собрать для этих целей необходимую денежную сумму, взамен, музыкальная группа, обязуется передать экземпляры нового альбома, после его выпуска. Или же как пример можно привести сбор денежных средств музыкальным коллективом на финансовое обеспечение музыкального тура, в 1997 году поклонники британской рок-группы «Marillion» без какого-либо участия самой группы организовали и провели интернет-кампанию по сбору средств для финансирования музыкального тура группы по всей территории США. Позже группа использовала этот метод для записи и продвижения нескольких своих альбомов [2].

Говоря иначе, краудфандингом является общественное финансирование с целью поддержания творческих проектов, бизнес-стартапов, благотворительных акций. Человеку предоставляется возможность осуществить идею без участия кредитных организаций, для которых можно сказать, более важны проценты. Народное финансирование можно по праву назвать современной альтернативой банковскому кредиту, которая в целом базируется на принципе доброй воли.

Следует отметить, что существует несколько видов краудфандинга. Одними из самых распространенных можно считать следующие:

- краудфандинг, основанный на безвозмездном дарении денежных средств. Чаще всего он воплощается в жизнь в благотворительных проектах и не предусматривает никаких обязательств для получателя.
- краудфандинг, основанный на вознаграждении. Сюда подходит пример, рассмотренный выше с музыкальной группой и вознаграждением в виде музыкального диска.
- краудфандинг, основанный на кредитовании. В данном случае можно сопоставить краудфандинговые платформы с кредитными организациями. Денежные средства предоставляются в кредит.
- краудфандинг, основанный на получении доли в бизнесе. Его также называют краудинвестингом. В ответ на вложенные денежные средства, инвестор получает долю в бизнесе (часть собственности предприятия, акции и т.д.).

Если говорить о правовой природе, то это общественные отношения, складывающиеся в ходе финансирования при помощи краудфандинга. Регулирование данного института должно осуществляться специальными нормами права. Термин краудфандинга ввели в оборот, однако отношения, которые именуются данным термином, в Республике Беларусь на данный момент законодательно не регулируются.

Для нашей страны такое явление в новинку, темпы его развития не стоят на месте, постоянно постепенно увеличивают обороты. В таком случае необходимо выяснить, существует ли возможность применения правовых норм, которые есть в наличии в законодательстве Беларуси для применения их к отношениям финансирования при помощи краудфандинга.

По своей правовой природе краудфандинг наиболее схож с дарением, пожертвованием, оказанием услуг. Тем не менее это не означает, что отношения в сфере

краудфандинга должны регулироваться нормами, применяемыми к указанным правовым институтам.

В первую очередь необходимо руководствоваться нормами положений договоров, которые применяются при функционировании краудфандинговой интернет-платформы. Соответственно, с применением положений Гражданского кодекса о регулировании схожих институтов с учетом положений о свободе договора. Необходимо отметить, что краудфандинговая платформа является интернет-ресурсом. Это значит, что в каких-то моментах отношения в данной сфере также регулируются Законом об информатизации, Законом о средствах массовой информации и другими нормативными актами, но это не является достаточным перечнем. В каждом конкретном случае следует индивидуально анализировать деятельность краудфандинговой платформы.

Исходя из логических размышлений получается, что краудфандинг, имеющий безвозмездную основу, может быть признан разновидностью института дарения, а финансирование, имеющее возмездную основу, имеет уникальную правовую природу, которая не позволяет регулировать отношения данного типа уже действующими нормами права. В связи с этим, для регулирования отношений, складывающихся в сфере краудфандинга, следует, наверное, выделить главу в Гражданском кодексе Республики Беларусь.

В настоящее время самое развитое законодательство в сфере краудфандинга существует в Соединенных Штатах Америки. Примером его законодательного регулирования является закон Jobs Act, окончательно вступивший в силу в 2015 году.

Предлагаемая система инвестирования скрывает в себе определенную опасность и может привести к увеличению судебных разбирательств, юристы считают, что риски мошенничества очень велики, и не оцениваются должным образом. Кроме того, предприниматели, использующие краудфандинговые инструменты, также находятся в опасности. Идеи, озвученные на краудфандинговых платформах, могут быть украдены и профинансированы профессиональными инвесторами или крупными корпорациями.

Еще одним примером регулирования краудфандинга может служить Франция. С октября 2014 года там вступил в силу законопроект, облегчающий работу краудфандинговых платформ. Также в Германии в августе 2015 года вступили в действие законодательные акты, регулирующие краудфандинговую деятельность.

Таким образом, информационные технологии проникающие в экономику разных стран, меняют правовое регулирование на соответствующем рынке, которое однозначно будет влиять и на Беларусь. Также нерешенным остается ряд вопросов. Предложит ли белорусское законодательство альтернативу для развития инновационного бизнеса на своей территории или в качестве необходимых мер стимулирования будут применены ограничения и запреты на миграцию бизнеса и капитала?

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Сайт «Synergis» [Электронный ресурс]. Режим доступа: URL: <http://itsynergis.ru/crowdfunding/> (дата обращения: 17.11.2018).
2. Сайт «Академик» [Электронный ресурс]. Режим доступа: URL: <https://dic.academic.ru/dic.nsf/ruwiki/1532274/> (дата обращения: 17.11.2018).

Ю.В. ЗУБКО

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка второго курса факультета экономики и права

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПЕРЕХОДА СПОРТСМЕНА ИЗ ОДНОГО КЛУБА В ДРУГОЙ

В Беларуси уделяется огромное внимание развитию физической культуры и спорта, государство оказывает всяческое содействие развитию этого направления. Белорусские спортсмены добиваются значимых результатов, укрепляя имидж страны. Однако, являясь неотъемлемой частью общественной жизни, спорт – это не только социально-культурная, но еще и предпринимательская, трудовая деятельность, требующая законодательного регулирования.

Данная статья будет посвящена изучению особенностей правового регулирования перехода спортсмена из одного клуба в другой. Спорт уже давно стал важной составляющей жизнедеятельности всего человеческого общества, как в Беларуси, так и за рубежом. Помимо международных актов, Конституции Республики Беларусь и Трудового кодекса Республики Беларусь, трудовые отношения и иные непосредственно связанные с ними отношения регулируются множеством различных нормативных актов, законами, подзаконными актами, договорами, соглашениями, уставами спортивных организаций, спортивными регламентами.

Согласно ст. 58 Закона Республики Беларусь «О физической культуре и спорте» переход (трансфер) профессионального спортсмена, профессионального тренера из одной организации физической культуры и спорта в другую, за исключением временного перевода к другому нанимателю в соответствии с законодательством о труде, осуществляется на основании трансферного договора (контракта) [1].

Переходы спортсменов из одного клуба в другой подразделяют на постоянные и временные. основополагающий принцип переходов (постоянных либо временных), когда переход осуществляется с действующего трудового контракта, – принцип согласия на переход всех трех сторон контракта – спортсмена, клуба, из которого осуществляется переход, и клуба, в который переходит спортсмен. В случае отсутствия согласия хотя бы одной из сторон переход будет неправомерным и может повлечь как для спортсмена, так и для принимающей организации серьезные дисциплинарные санкции. Данное положение не затрагивает ситуаций, когда переход спортсмена осуществляется после окончания срока действия его трудового контракта с предыдущей организацией либо при нарушении контрактных обязательств одной из сторон трудового контракта. В таких ситуациях спортсмен приобретает статус свободного агента, что позволяет ему осуществлять самостоятельное трудоустройство без обязательств по выплате компенсаций [2].

Компенсационные выплаты – финансовые компенсации за подготовку спортсмена. В постановлении Совета Министров «Об утверждении Положения о порядке и размере выплаты компенсации за подготовку спортивного резерва и (или) спортсменов высокого класса» от 23.09.2014 г. № 910 установлено, что компенсация выплачивается юридическим или физическим лицом, заключившим со спортсменом первый трудовой или гражданско-правовой договор, предусматривающий осуществление деятельности в сфере профессионального спорта, в которых осуществлялась спортивная подготовка этого спортсмена, полностью или частично за счет средств республиканского и местных бюджетов, средств бюджета государственного внебюджетного фонда социальной защиты населения Республики Беларусь, иных средств данной организации и ее учредителя [3].

Профессиональный спортсмен имеет право на переход из одного профессионального спортивного клуба в другой в случае:

- истечения срока действующего трудового договора в области профессионального спорта со спортивной организацией;
- досрочного расторжения трудового договора в области профессионального спорта по соглашению сторон или по инициативе одной из сторон в определенных ситуациях;
- достижения договоренности между профессиональным спортивным клубом, желающим заключить трудовой договор в области профессионального спорта с профессиональным спортсменом, и профессиональным спортивным клубом, имеющим заключенный контракт о спортивной деятельности с профессиональным спортсменом, а также с профессиональным спортсменом;

• временного выступления профессионального спортсмена за другой профессиональный спортивный клуб без расторжения контракта о спортивной деятельности с согласия профессионального спортсмена, профессионального спортивного клуба, имеющего заключенный трудовой договор в области профессионального спорта с профессиональным спортсменом, и профессионального спортивного клуба, за который будет временно выступать профессиональный спортсмен [2].

Стоит заметить, что особо остро стоит вопрос с правовым регулированием вопроса перехода профессиональных спортсменов из одного клуба в другой. Поэтому следует закрепить понятие договора о выплате компенсаций за подготовку игрока, в котором детально и четко прописать обязанности сторон по выплате компенсаций. Для того, чтобы не допустить убывание спортсменов из страны, необходимо четко определить круг прав и обязанностей, ответственность таких спортивных субъектов, как Национальный олимпийский комитет (НОК), республиканские федерации, Министерство спорта и туризма, спортивные клубы и т.д.

Таким образом, мы можем сделать вывод, что современное представление о спорте должно увязываться не только со спортивными соревнованиями и спортивными достижениями, но и с деятельностью широкого круга субъектов: государства, спортивных клубов, организаций. Без четкого регулирования правовых положений, спорт, в особенности профессиональный, эффективно существовать не сможет, поскольку утратит основные свои особенности, такие как зрелищность, привлекательность и массовость.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Закон Республики Беларусь «О физической культуре и спорте» № 125-З от 4 января 2014 г. (в ред. от 9 января 2018 г.) // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Минск, 2018. – Режим доступа: <http://pravo.by>. – Дата доступа 20.09.2018.
2. Ломако, А.Ю. Спортивное право : учеб. пособие / А.Ю. Ломако. – Минск : Вышэйшая школа, 2017. – 207 с.
3. Об утверждении Положения о порядке и размере выплаты компенсации за подготовку спортивного резерва и (или) спортсменов высокого класса [Электронный ресурс]: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 23 сен. 2014 г. № 910 // ЭТАЛОН – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

В.Р. ЖИГАДЛО

Минск, Юридический факультет, Учреждение образования «Белорусский государственный университет»

ПОНЯТИЕ И ОБЩИЕ ХАРАКТЕРИСТИКИ «ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ»

В настоящее время в мире наблюдается увеличение числа жертв торговли людьми. Реальность такова, что даже в наши дни мужчины, женщины и дети во всем мире остаются жертвами торговли людьми – современного рабства. Согласно отчету Международной организации труда торговля людьми является самым быстрорастущим преступлением. Масштабы данного преступления можно выразить в прибыли, получаемой от его совершения. Так, согласно отчету Международной организации труда еще в 2014 года прибыль от использования только одной из форм торговли людьми – принудительного труда – составила 150,2 миллиардов долларов США. [1]

В соответствии с Конвенцией Совета Европы о противодействии торговле людьми от 16 мая 2005 года «торговля людьми» означает осуществляемые в целях эксплуатации вербовку, перевозку, передачу, укрывательство или получение людей путем угрозы силой или ее применения или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана,

злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо путем подкупа, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица, контролирующего другое лицо. [2, абз. 2 ч. 1 ст. 4]

В данном определении можно выделить следующие особенности.

1. Торговля людьми затрагивает всех: мужчин, женщин и детей, а также включает ряд определенных практик эксплуатации. Торговля людьми ранее традиционно ассоциировалась с перемещением женщин и девочек в целях сексуальной эксплуатации. Однако из указанного выше определения торговли людьми следует, что жертва конкретно не определена, следовательно ей может быть любое лицо, а также диапазон всех практик эксплуатации довольно широк.

2. Для признания преступления торговлей людьми не требуется обязательное пересечение государственных границ. Таким образом, торговля людьми может происходить как внутри одного государства, так и на международном уровне.

3. Торговля людьми и незаконный ввоз мигрантов не одно и то же. Незаконный ввоз мигрантов включает незаконное, облегченное передвижение через границу с целью получения прибыли. Хотя это может включать обман и / или оскорбительное обращение, основное отличие заключается в том, что цель незаконного ввоза мигрантов заключается в получении прибыли непосредственно от самого перемещения, а не возможной эксплуатации в дальнейшем, как в случае с торговлей людьми.

4. Торговля людьми включает перемещение лишь как один из множества возможных способов совершения преступления.

5. На торговлю людьми невозможно дать согласие. Международное право прав человека признает одним из основополагающих принципов принцип неотъемлемости личных прав и свобод. Данная особенность, на наш взгляд, является очень важной для усвоения с целью понимания сущности преступления и восприятия жертв в качестве жертв во всех случаях торговли людьми.

Торговля людьми включает принудительный труд, продажу на органы, подневольное состояние, сексуальную эксплуатацию детей, принудительные браки, детские браки, принуждение к проституции и эксплуатацию проституции.

В 2016 году насчитывалось 40,3 миллионов жертв торговли людьми, из которых 24,9 миллиона приходилось на принудительный труд, 15,4 миллиона – на принудительный брак. На данный момент среди жертв торговли людьми 29% составляют мужчины и 71% женщины. Следует отметить, что принудительный труд также включает в себя и проституцию. 54% торговли людьми приходится на торговлю в целях сексуальной эксплуатации (данные варьируются от 54% до 79%). В торговле людьми в целях сексуальной эксплуатации женщины и девочки составляют 96%. [3]

Определение принудительного или обязательного труда дано в Конвенции Международной организации труда от 28 июня 1930 года № 29 «О принудительном или обязательном труде». Так, термин «принудительный или обязательный труд» означает всякую работу или службу, требуемую от какого-либо лица под угрозой какого-либо наказания, для выполнения которой это лицо не предложило своих услуг добровольно.

Однако следует отметить, что данный термин не включает в себя:

- любую работу или службу, требуемую в силу законов об обязательной воинской службе и применяемую для работ чисто военного характера;
- любую работу или службу, являющуюся частью обычных гражданских обязанностей граждан полностью самоуправляющейся страны;
- любую работу или службу, требуемую от какого-либо лица вследствие приговора, вынесенного решением судебного органа, при условии, что эта работа или служба будет производиться под надзором и контролем государственных властей и что указанное лицо не будет уступлено или передано в распоряжение частных лиц, компаний или обществ;
- любую работу или службу, требуемую в условиях чрезвычайных обстоятельств, то есть в случаях войны или бедствия или угрозы бедствия, как-то: пожары, наводнения,

голод, землетрясения, сильные эпидемии или эпизоотии, нашествия животных, насекомых или паразитов растений, и вообще обстоятельств, ставящих под угрозу или могущих поставить под угрозу жизнь или нормальные жизненные условия всего или части населения;

– мелкие работы общинного характера, то есть работы, выполняемые для прямой пользы коллектива членами данного коллектива, и которые поэтому могут считаться обычными гражданскими обязанностями членов коллектива при условии, что само население или его непосредственные представители имеют право высказать свое мнение относительно целесообразности этих работ. [4]

Не существует легального определения незаконной торговли органами, однако, на наш взгляд, под такой торговлей следует понимать одну из форм широко распространенной организованной преступности, когда внутренние органы незаконно приобретаются и продаются для трансплантации.

Принудительный брак – брак, в котором одна или несколько сторон состоят в браке без их согласия или против их воли. Принудительный брак отличается от брака по договоренности, в котором обе стороны предположительно соглашаются на помощь своих родителей или третьей стороны, такой как сваха, в выборе супруга.

Из определения торговли людьми также можно сделать вывод о том, что эксплуатация проституции является одной из форм торговли людьми. Таким образом, проституированные женщины являются жертвами торговли людьми. Однако в настоящее время проституция криминализована в большинстве стран, женщины несут административную и уголовную ответственность. Мы видим в таком подходе проблему, которая встает перед современным мировым сообществом. Криминализация проституции как таковой приводит к стигматизации этой формы торговли людьми, а следовательно существенно замедляет проработку путей решения данной проблемы. С нашей точки зрения, максимально правильным подходом является шведская модель криминализации клиента и лица, получающего прибыль от использования проституции.

Криминализация жертв торговли людьми проявляется в отношении всех форм торговли людьми, пример с проституцией является лишь малой частью проблемы. Неправильная идентификация жертв, а также последующее привлечение их к ответственности приводит к тому, что субъект преступления остается безнаказанным, а жертвы, равно как и сама проблема, становятся невидимыми.

Выявление жертв является одним из самых важных шагов к их защите. Так, согласно п. 1 ст. 10 Конвенции о противодействии торговле людьми каждая сторона обеспечивает комплектование своих компетентных органов специалистами, имеющими надлежащую подготовку и квалификацию для противодействия торговле людьми и борьбе с ней, выявления жертв торговли людьми, включая детей, и оказания им помощи, а также обеспечивает осуществление сотрудничества заинтересованных органов друг с другом и с соответствующими организациями, выполняющими функции по оказанию помощи, для того, чтобы иметь возможности для выявления жертв, учитывая особое положение в отношении жертв - женщин и детей, и выдачи в соответствующих случаях вида на жительство на условиях, предусмотренных Конвенцией. [2]

Конвенцией о противодействии торговле людьми также определено, что Стороны, ратифицирующие Конвенцию должны оказывать в пределах помощи жертвам торговли людьми, которая включает, как минимум:

- жизненные условия, способные обеспечить их выживание, такие, как надлежащий и безопасный кров, психологическая и материальная помощь;
- доступ к неотложной медицинской помощи;
- в случае необходимости, языковую помощь;
- консультативную помощь и информацию, особенно в отношении их законных прав, а также предоставляемых им услуг, на понятном им языке;

– помощь, обеспечивающую представительство и учет их прав и интересов на соответствующих стадиях уголовного производства, возбужденного в отношении лиц, совершивших преступления;

– для детей доступ к образованию. [2, п. 1 ст. 1]

Глобальный индекс рабства – индекс, оценивающий численность людей живущих в современном рабстве в 167 странах мира – подразделяет все государства на категории в зависимости от эффективности и готовности государств принимать меры на разрешение проблемы торговли людьми. Так, в соответствии с данным индексом все государства можно разделить на следующие категории (рейтинг принятия мер согласно индексу приводится от 0 до 79.9):

– А (70 – 79.9): Нидерланды;

– В (60 – 69.9): Великобритания, Швеция, Соединенные Штаты Америки, Бельгия, Норвегия, Кипр и т.д.

– ВВ (50 – 59.9): Албания, Словения, Литва, Дания, Венгрия, Доминиканская Республика и т.д.

– ВВВ (40 – 49.9): Беларусь, Эстония, Исландия, Нигерия, Индия, Люксембург и т.д.

– ССС (30 – 39.9): Япония, Непал, Барбадос, Ботсвана, Намибия, Мьянма;

– СС (20 – 29.9): Республика Корея, Саудовская Аравия, Китай, Туркменистан, Гонконг, Российская Федерация;

– С (10 – 19.9): Чад, Пакистан, Судан, Сомали, Гвинея, Зимбабве;

– D (0 – 9.99): Исламская Республика Иран; Экваториальная Гвинея; Центральнаяафриканская Республика, Эритрея, Ливия и Корейская Народно-Демократическая Республика. [5]

Несмотря на то, что страны, находящиеся в категориях А и В, принимают больше всего мер для противодействия торговле людьми, данных мер по-прежнему недостаточно для решения проблемы.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что проблема торговли людьми актуальна для всех стран в той или иной степени, в том числе и для Республики Беларусь. Согласно Глобальному индексу рабства число жертв торговли людьми в Республике Беларусь достигает 103 тысяч человек среди всего населения Республики Беларусь. [6]

Меры по противодействию торговле людьми имеют в Беларуси комплексный характер и выстроены в четкую систему по следующим направлениям: совершенствование национального законодательства; деятельность государственных органов, международных организаций, общественных объединений и их координация; подготовка кадров; международное сотрудничество; статистика и отчетность, доступные в глобальной компьютерной сети Интернет. [7]

Однако в соответствии с индексом Республика Беларусь принимает недостаточно мер для борьбы с проблемой торговли людьми.

Также несмотря на то, что со временем многие государства начали уделять больше внимания проблеме торговли людьми (увеличивается число стран, ратифицирующих нормативные правовые акты в области торговли людьми, увеличивается число обвинительных приговоров), у международного сообщества до сих пор отсутствует глобальное понимание данной проблемы, что может привести к усугублению положения жертв и увеличению со временем их количества.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Transnational Crime and the Developing World // Global Financial Integrity [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.gfintegrity.org/wp-content/uploads/2017/03/Transnational_Crime-final.pdf. – Дата доступа: 15.11.2018.

2. «Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми» (Варшава, 16 мая 2005 г.) [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

3. Global Estimates of Modern Slavery // International Labour Organization [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_575479.pdf. – Дата доступа: 15.11.2018.

4. Конвенция Международной Организации Труда № 29 о принудительном или обязательном труде (Женева, 28 июня 1930 г.) // International Labour Organization [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c029_ru.htm. – Дата доступа: 15.11.2018.

5. Global Findings // Global Slavery Index [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.globalslaveryindex.org/2018/findings/global-findings/#footnote:7>. – Дата доступа: 15.11.2018.

6. Country Data: Belarus // Global Financial Integrity [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.globalslaveryindex.org/2018/data/country-data/belarus/>. – Дата доступа: 15.11.2018.

7. Принимаемые в Республике Беларусь меры по противодействию торговле людьми // Министерство внутренних дел Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://mvd.gov.by/main.aspx?guid=76673>. – Дата доступа: 15.11.2018.

А.З. ИГНАТЮК

Минск, факультет управления Института управленческих кадров Академии управления при Президенте Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент

КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ СЛОЖИВШЕЙСЯ СИТУАЦИИ С КОНТРАБАНДОЙ НАИБОЛЕЕ РАСПРОСТРАНЕННЫХ ЕЕ ПРЕДМЕТОВ И ДЕЙСТВУЮЩИХ МЕЖДУНАРОДНЫХ СОГЛАШЕНИЙ В ЭТОЙ СФЕРЕ

Одними из основных предметов контрабанды, объемы незаконного оборота которых в Республике Беларусь и в мире растут ежегодно, являются предметы искусства и старины. География контрабандного перемещения культурных ценностей постоянно расширяется, если ранее культурные ценности вывозились в страны Западной Европы и США, то с началом XXI века можно говорить, что страной их «назначения» являются Япония, Израиль и Ближний Восток в целом. Контрабанда культурных ценностей была и остается сферой деятельности международных преступных синдикатов. По данным Интерпола, в Западной Европе действует около сорока, а в странах бывшего СССР – около тридцати организованных преступных группировок, которые занимаются незаконной торговлей и переправкой через границу культурных ценностей. Предшествуют этим незаконным действиям, естественно, поиск, скупка и хищение культурных ценностей.

Международным сообществом с целью пресечения незаконного оборота культурных ценностей принят ряд международных правовых актов. Прежде всего, это Конвенция ЮНЕСКО о мерах, направленных на запрещение и предупреждение незаконного ввоза, вывоза и передачи права собственности на культурные ценности, от 14.11.1970; Конвенция УНИДРУА о похищенных или незаконно вывезенных культурных ценностях от 24.06.1995, которая устанавливает равенство понятий незаконно вывезенной и невозвращенной культурной ценности, определяя в пункте 2 статьи 5, что культурная ценность, временно вывезенная с территории государства-истца, особенно в целях выставки, исследования или реставрации, в силу разрешения, выданного в соответствии с его правом, регламентирующим вывоз культурных ценностей по защите его культурного достояния, и которая не была возвращена в соответствии с условиями этого разрешения,

считается незаконно вывезенной [1, ст. 5]; Приложение XI Найробийской конвенции 1977 г. «Содействие в борьбе с контрабандой произведений искусства, антиквариата и других культурных ценностей». Наряду с многосторонними имеются и региональные договоры. Странами СНГ было заключено Соглашение о ввозе и вывозе культурных ценностей от 28.09.2001. Данному вопросу посвящено и Решение глав правительств государств-участников СНГ от 09.10.1997 «Об утверждении Положения о порядке возврата незаконно вывозимых и ввозимых культурных ценностей». Кроме того, положения об оказании правовой помощи по уголовным делам, об осуществлении уголовного преследования, о правовой помощи в вопросах розыска, ареста и обеспечения конфискации имущества, содержатся в Европейской конвенции о взаимной правовой помощи по уголовным делам от 20.04.1959, Минской конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22.01.1993 и Кишиневской конвенции от 07.10.2002 [2, 156-157].

За последние десятилетия также значительно расширился незаконный промысел и последующие незаконные торговля и контрабанда ценных разновидностей животных, а также их дериватов – лапы бурых медведей, половые органы косуль, рога изюбрей, что является главной угрозой биологическому разнообразию, т.к. применяются к редким видам диких животных и растений.

Нелегальный промысел дикими животными по доходности соперничает с незаконной торговлей оружием, которая уступает только незаконному обороту наркотиков. Такой вывод можно сделать, опираясь на данные международной программы по отслеживанию торговли дикими видами фауны и флоры TRAFFIC Всемирного фонда дикой природы (WWF).

Данная проблема особенно актуальна для партнеров Республики Беларусь по ЕАЭС – Российской Федерации и Республики Казахстан. Так, в странах Средней Азии, Китае, Монголии существует исторически сложившийся устойчивый спрос на струю кабарги, шкуры и части снежного барса, медвежью желчь, медвежьи лапы, живых медвежат и другие предметы, применяемые в традиционном быту и медицине. Проблемой стала контрабанда редких видов соколов, занесенных в Красную книгу, 600-650 особей которых вывозятся в среднем из России за год. Редкие виды птиц (соколы - балабаны, кречеты) вывозятся в государства Аравийского полуострова, прежде всего, в Объединенные Арабские Эмираты (ОАЭ), где традиционной и широко распространенной является соколиная охота, а также имеются высокий спрос и пропорционально высокие цены на ловчих птиц. Стоимость одной особи в ОАЭ может достигать до 50 тысяч долларов США. Для Дальневосточного федерального округа Российской Федерации актуальной проблемой является нелегальный вывоз морепродуктов, объем которого составляет до 4,8 миллиардов долларов США в год. Общий объем незаконно вырубленного леса на территории Российской Федерации ежегодно достигает 30 миллионов кубометров. [3].

Одним из основных видов незаконно перемещаемых через границы товаров является слоновая кость. По подсчетам экспертов ежегодно в Африке в результате незаконного промысла браконьерами уничтожается в среднем около 50 тысяч слонов (это при том, что охота на слонов официально запрещена, а основная популяция слонов проживает на территории национальных парков и резерватов) [4].

Международное сообщество обеспокоено текущим положением и развитием ситуации в сфере охраны животного и растительного мира. Закономерно принимаются меры на уровне как отдельных государств, так и правительственных и неправительственных организаций.

Результатом межгосударственного взаимодействия по данному вопросу являются: Конвенция о защите мирового культурного и природного наследия, известна также, или Парижская конвенция (1972 г.); Конвенция о водно-болотных угодьях, имеющих международное значение главным образом в качестве местообитания водоплавающих птиц, или Рамсарская конвенция (1971 г.); Конвенция о международной торговле видами

дикой фауны и флоры, находящимися под угрозой исчезновения (СИТЕС), или Вашингтонская конвенция (1973 г.); Конвенция об охране мигрирующих видов диких животных (CMS), или Боннская конвенция (1979 г.); Конвенции по биоразнообразию (Рио-де-Жанейро, 1992 г.); Соглашение о взаимодействии в области экологии и охраны окружающей природной среды 1992 г.

Среди активных участников данных конвенций и Республика Беларусь, ратифицировавшая Парижскую (в 1972 г.) и Вашингтонскую (в 1994 г.) конвенции, а в июне 1993 г. Конвенцию о биологическом разнообразии. Статьи 5 и 18 последней предусматривают сотрудничество прямое и в рамках профильных международных организаций (к числу таких организаций относятся Программа ООН по окружающей среде (UNEP), Программа ООН/ЮНЕСКО "Человек и биосфера" (МАВ), Международный союз охраны природы (IUCN) и др.) [5]. На постоянной основе профильными государственными органами рассматриваются вопросы присоединения к другим конвенциям и соглашениям.

Среди перечня международных договоров, соглашений и конвенций, посвященных вопросу охраны окружающей природной среды наиболее системной и действенной является Конвенция о международной торговле видами дикой фауны и флоры, находящимися под угрозой исчезновения (далее - СИТЕС). Данная конвенция с целью сохранения редких видов животных и растений регулирует их перемещение через границы стран-участниц. Конвенция СИТЕС содержит 3 Приложения, в которые внесены около 34 тысяч объектов.

В первое Приложение к Конвенции СИТЕС входят виды, находящиеся под угрозой вымирания, торговля которыми оказывает или способна оказать влияние на их существование, и может быть разрешена только в исключительных обстоятельствах. В нем поименовано более 870 объектов растительного и животного мира.

Второе Приложение содержит виды, которые, хотя в данное время не находятся под непосредственной угрозой вымирания, могут с течением времени стать таковыми, если их оборот не будет должным образом контролироваться. Это приложение самое объемное. В него входит почти 32,6 тысячи объектов.

В третье Приложение включаются виды, которые страны-участницы Конвенции СИТЕС полагают необходимым регулировать в рамках своей собственной юрисдикции и нуждаются с этой целью в оказании содействия со стороны других стран-участниц Конвенции. В данное приложение по ходатайству различных стран включено чуть более 300 видов животных и растений [6].

Конвенция СИТЕС устанавливает, что виды животных и растений, включённые в списки приложений к Конвенции, могут перемещаться через границу только при наличии особых разрешительных документов. Основным разрешительным документом является разрешение СИТЕС. Для провоза образцов (как живых животных, так и дериватов), относящихся к видам, включенным в Приложение I Конвенции СИТЕС, требуется два разрешения СИТЕС – разрешение на экспорт, выдаваемое административным органом страны-экспортёра, и разрешение на импорт, выдаваемое Административным органом страны-импортёра. Для включённых в Приложение II – только разрешение на экспорт. Также могут выдаваться разрешение на реэкспорт и разрешение, удостоверяющее законность приобретения конфискованных животных и растений, их частей и (или) дериватов, подпадающих под действие Конвенции СИТЕС.

Срок действия разрешений ограничен: на экспорт – до шести месяцев, на импорт – до одного года, сертификата происхождения по Приложению III СИТЕС – до одного года (для передвижных зоологических выставок и цирков, срок действия всех документов – до тридцати шести месяцев).

Учитывая объективные возможности, Стороны согласно Конвенции СИТЕС обеспечивают прохождение образцов через процедуры, необходимые для выдачи разрешений, с минимальными задержками, для чего Страна может установить

конкретные пункты ввоза и пункты вывоза, в которых образцы подлежат перемещению и в которых будут осуществляться таможенные операции. Кроме того, в обязанности Сторон входит осуществление надлежащего ухода за всеми живыми образцами с целью сведения к минимуму риска повреждения, угрозы здоровью или жестокого обращения в любое время транзита, хранения или перевозки [6, ст. 8].

В случае необходимости конфискации живых образцов образец передается на попечение административного органа Стороны (конфискующего государства), который после консультации с государством вывоза возвращает образец этому государству за его счет или передает компетентному учреждению, которому поручается уход за животными. Существует несколько вариантов их дальнейшего использования в соответствии с руководящими принципами Конвенции СИТЕС по использованию конфискованных животных: 1) содержание образцов в неволе; 2) их возвращение в определенную форму обитания в дикой природе; 3) эвтаназия [7, с. 129].

Вывоз из Республики Беларусь диких животных, внесенных в Красную книгу Республики Беларусь, их частей и (или) дериватов, зоологических коллекций или их частей, ввоз в Республику Беларусь и (или) вывоз из Республики Беларусь образцов СИТЕС осуществляются на основании разрешений, выдаваемых Министерством природных ресурсов и охраны окружающей среды Республики Беларусь в соответствии с руководящими принципами Конвенции СИТЕС.

Анализ сложившейся на данный момент ситуации с контрабандой наиболее распространенных ее предметов и действующих международных соглашений в этой сфере, говорит, о соответствии и своевременности применяемых международным сообществом мер, направленных на решение конкретных проблем. Их результативность зависит не столько от количества присоединившихся к имеющимся договорам стран, сколько от фактического соблюдения ими закрепленных в международном праве норм, от слаженности и добросовестности принимаемых мер в рамках сформированной системы правоохранительных органов государств.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конвенция УНИДРУА о похищенных или незаконно вывезенных культурных ценностях, Рим, 24 июня 1995 г. // International Institute for the Unification of Private Law [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.pravo.by>. – Дата доступа: 24.06.2018.
2. Богуславский, М.М. Культурные ценности в международном обороте: правовые аспекты / М.М. Богуславский. – Москва: Юрист, 2005. – 208с.
3. Рябинская, Я. WWF о нелегальной торговле дикими животными / Я. Рябинская // РИА «Новости» [Электронный ресурс]. – 2005. – Режим доступа: <http://www.pravo.by>. – Дата доступа: 24.06.2018.
4. Проблема контрабанды объектов фауны. Справка // РИА «Новости» [Электронный ресурс]. – 2005. – Режим доступа: <http://www.pravo.by>. – Дата доступа: 24.06.2018.
5. Конвенция о биологическом разнообразии, Рио-де-Жанейро, 5 июня 1992 г. // Официальный сайт Организации Объединенных Наций [Электронный ресурс]. – 2008. – Режим доступа: <http://www.pravo.by>. – Дата доступа: 24.06.2018.
6. Конвенция о международной торговле видами дикой фауны и флоры, находящимися под угрозой исчезновения, Вашингтон, 3 марта 1973 г. // Официальный сайт Организации Объединенных Наций [Электронный ресурс]. – 2005. – Режим доступа: <http://www.pravo.by>. – Дата доступа: 24.06.2018.
7. Таможенное регулирование и борьба с контрабандой в международном обороте объектов СИТЕС / Д.А. Шестаков [и др.] ; под общ. ред. Д.А. Шестакова. – М. : Всемирный фонд дикой природы, 2005. – 256 с.

Ю.А. КАВРИГА

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ КОЛЛИЗИОННО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО НАСЛЕДОВАНИЯ

Поскольку практически каждый человек может стать наследником либо наследодателем, наследственное право, безусловно, имеет огромное значение для общества.

Значительное расширение торгово-экономического, научно-технического и культурного сотрудничества государств в последние годы сопровождается повышением роли наследственного права, а также вызывает необходимость детальной теоретической и практической разработки его системы.

Перемещение населения из одной страны в другую, в связи с расширением всесторонних связей между государствами, повлекло возникновение различного рода правоотношений, в числе которых ведущее место занимают, бесспорно, наследственные отношения, осложненные иностранным элементом. Иностранный элемент в наследственных отношениях проявляется в том, что наследодатель, все наследники или некоторые из них могут быть гражданами различных государств, проживать в разных странах, а также наследуемое имущество может находиться в другом государстве.

Коллизии в наследственном праве среди различных государств в большинстве случаев возникают именно при наследовании по закону, так как наследодатель может не оставить завещание, и, следовательно, будет применяться наследование по закону. Вместе с тем, возникает ряд проблем среди наследников, которые сопровождаются судебными разбирательствами.

Развитие коллизионного права на протяжении веков сводится к борьбе трех коллизионных начал: личного закона (гражданского или закона местожительства); закона места составления акта (завещания); закона местонахождения вещей.

В Республике Беларусь в отношении наследования иностранными гражданами никаких ограничений не установлено. Иностранцам предоставляется национальный режим независимо от того, проживают они в Республике Беларусь или нет.

Коллизионным принципом наследования посвящена ст. 1133 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее — ГК), в соответствии с которой, отношения по наследованию определяются по закону той страны, где наследодатель имел последнее место жительства [1].

Если, например, постоянным местом жительства наследодателя было иностранное государство, то будет применяться законодательство этого государства.

Согласно ст. 1135 ГК способность лица к составлению в отмене завещания, а также форма завещания и акта его отмены определяется по закону той страны, где завещатель имел постоянное место жительства в момент составления акта. В то же время наследодателем в завещании в качестве применимого может быть избрано право страны, гражданином которой он является. В этом случае его способность к составлению и отмене завещания, форма завещания и акта его отмены будут определяться по праву страны, гражданином которой он является. Однако завещание или его отмена не могут быть признаны недействительным вследствие несоблюдения формы, если последняя удовлетворяет требованиям права Республики Беларусь [1].

Звеков В.П. и ряд других цивилистов выделяют три основные группы коллизий, возникающих в сфере наследственных отношений международного характера: при наследовании по завещанию, при наследовании по закону, а также при наследовании движимого и недвижимого имущества.

Наследование по завещанию является основным видом наследования. Исходное начало наследования по завещанию основывается на сочетании двух основополагающих принципов: свободы завещания и охраны интересов семьи.

При этом право отдельных государств предъявляет различные требования в отношении завещательной способности индивидов, формы и содержания завещания. В законодательстве различных государств допускаются разные коллизионные привязки, в частности:

- 1) «закон последнего места жительства наследодателя» или «закон гражданства наследодателя»;
- 2) закон страны, где завещание было подписано («закон места составления завещания»).

Причем последняя привязка может выступать как в качестве основной, так и в качестве альтернативной [2, с. 416].

Наследование по закону имеет субсидиарное значение. Законодательство разных стран по-разному определяет очередность наследования по закону и круг обязательных наследников. Для определения применимого права здесь используются такие коллизионные привязки, как «закон последнего места жительства наследодателя» или «закон гражданства». Первая привязка означает то, что не имеет значения, что наследодатель проживает в государстве, гражданином которого он не является, и, оставив завещание, оно будет регулироваться законодательством этого государства. Вторая привязка означает, что наследники по закону получают принадлежащее им наследство согласно тому законодательству, гражданином которого являлся наследодатель, в независимости от его последнего места жительства.

В праве большинства государств закреплены императивные коллизионные нормы о наследовании недвижимости: порядок наследования такого имущества определяется правом государства места его нахождения («закон местонахождения вещи»). Применительно к вопросу наследования движимого имущества, как правило, имеет место объединение коллизионных привязок в различных сочетаниях: «личный закон наследодателя», «закон суда», «закон места составления акта», «закон наиболее тесной связи».

Перечислим коллизионно–правовые проблемы наследственного права:

- 1) определение круга наследников по закону и по завещанию;
- 2) система наследственного имущества;
- 3) требования, предъявляемые к форме завещания;
- 4) разграничение между наследованием движимого и недвижимого имущества;
- 5) возможность применения принципа единства наследственной массы;
- 6) вопросы действительности завещания;
- 7) определение завещательной дееспособности.

Для решения данных проблем среди государств заключаются договоры, которые регулируют наследственные отношения, чтобы избегать «лишних» проблем в ситуациях, когда наследник, наследодатель и наследуемое имущество находятся в разных государствах.

Следует учитывать, что роль международного регулирования в наследственных отношениях незначительна. Традиционно говорят о трех уровнях такого регулирования: универсальные международные договоры, региональные договоры и двусторонние соглашения.

Единственным примером универсальной унификации материальных норм наследственного права является Конвенция, предусматривающая единообразный закон о международном завещании (Вашингтон, 1973 г.). Советский Союз подписал эту Конвенцию, но так ее и не ратифицировал. Данная Конвенция содержит две группы требований для государств-участников. Во-первых, такое государство вносит в свое законодательство правила составления международного завещания, предусмотренные

текстом Конвенции, либо оно пользуется их переводом на официальный язык данной страны. Во-вторых, договаривающиеся государства обязаны создать институт уполномоченных лиц, которые будут действовать в отношении международного завещания. За пределами государства функциями таких лиц наделены консульские и дипломатические представители.

Согласно Вашингтонской конвенции 1973 г. завещание должно быть собственноручно выполнено наследодателем и им же подписано. Наследодателю вменяется в обязанность сделать об этом заявление в присутствии двух свидетелей и уполномоченного лица. Свидетелям и уполномоченному лицу не обязательно что-либо знать о содержании завещания. В случае если наследодатель не в состоянии подписать завещание, он оповещает об этом уполномоченное лицо (о чем делается запись в завещании) и указывает, кто подпишет документ от его имени. При этом наследодатель руководствуется правовыми предписаниями того государства, на территории которого действует это уполномоченное лицо [3].

Примерами универсальной кодификации коллизионных норм являются Гагская конвенция о коллизиях законов, касающихся формы завещательных распоряжений 1961 г., Конвенция о праве, подлежащем применению к наследованию недвижимого имущества 1989 г. и др.

В зависимости от сложившейся ситуации Гагская конвенция предполагает возможность применения законодательства той страны, либо гражданством которой лицо обладало к моменту составления завещания, либо где оно преимущественно проживало. Конвенция 1961 г. допускает, что и законодательство той страны, где постоянно находилось недвижимое имущество, выступающее предметом наследования, также может оказаться полезным при установлении компетентного правопорядка, хотя она предполагает и иные варианты выбора права. В частности, разрешается применение правопорядка той страны, с которой у лица имеется наиболее тесная связь. Предположим, лицо проживает не менее пяти лет на территории одного государства, но при этом остается гражданином другого государства. В подобных обстоятельствах Гагская конвенция 1961 г. позволяет применять право другого государства. При этом указано, что индивид имеет право выбора предпочтительной правовой системы [4].

К региональным конвенциям в сфере наследственного права следует отнести Минскую конвенцию 1993 г. и Кишиневскую конвенцию 2002 г.

В названных конвенциях установлены следующие коллизионные правила:

- 1) право наследования движимого имущества определяется законом той страны, на территории которой наследодатель имел последнее место жительства;
- 2) право наследования недвижимого имущества определяется законом той страны, на территории которой это имущество находится;
- 3) способность лица к составлению завещания и его отмене, форма завещания и его отмена определяются законом той страны, на территории которой завещатель имел постоянное место жительства в момент составления завещания. Завещание или его отмена не могут быть признаны недействительными вследствие несоблюдения формы, если она соответствует требованиям закона места составления завещания.

Республика Беларусь не принимает участия ни в одной из приведенных выше универсальных международных конвенциях. Как было сказано выше: Республика Беларусь участвует только в Минской конвенции 1993 г. и Кишиневской конвенции 2002 г., участниками которых выступают участники Содружества Независимых Государств (далее — СНГ).

Исходя из вышесказанного, участие Республики Беларусь в Конвенциях, регламентирующих наследственные отношения среди различных государств, играет значительную роль. Практика показывает, что это способствует не только поддержанию международных связей, оказанию правовой помощи, а также правильному и упорядоченному установлению и регулированию отношений не исключительно в сфере

наследственного права, но и в ряде других: семейного, уголовного и других подотраслей гражданского права. Необходимо отметить, что данные Конвенции регулируют все существенные вопросы наследственных отношений, однако исключительно в пределах государств, входящих в СНГ, вместе с тем ст. 1133 – 1135ГК, регламентируют все обстоятельства, касающиеся международных наследственных отношений, в независимости от того, участниками конкретного наследственного правоотношения выступает государство–участник СНГ или нет.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 декабря 1998 г.: принят Палатой представителей 28 октября 1998 года, одобрен Советом Республики 19 ноября 1998 года // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. правовой Интернет-портал. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
2. Звеков, В.П. Коллизии законов в международном частном праве / В.П. Звеков. — М. : ВолтерсКлувер, 2007. — 416 с.
3. Конвенция о единообразном законе о форме международного завещания [Электронный ресурс] : [заключена в г. Вашингтон 26.10.1973 г.] // Консультант Плюс: Беларусь. / ООО «ЮрСпектр», Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
4. Конвенция о коллизиях законов, касающихся формы завещательных распоряжений [Электронный ресурс] : [заключена в г. Гаага 05.10.1961 г.] // Консультант Плюс: Беларусь. / ООО «ЮрСпектр», Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

П.В. КАРПЕНКО

г. Гродно, юридический факультет, Учреждение образования «Гродненский государственный университет имени Янки Купалы», магистрант

ПОНЯТИЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Государство как политико-правовая система организации общества, которая обладает такими характеристиками как публичная политическая власть и аппарат управления и принуждения, при осуществлении своих внутренних и внешних функций должно являться не самоцелью своего существования, а инструментом в процессе формирования, регулирования и развития всех подсистем, на которые распространяются его властные полномочия.

Существует много теорий по вопросу влияния государства на любую из сфер деятельности общества. Подобное влияние практически всегда осуществляется посредством правовых норм. Оно может носить как диспозитивный, так и императивный характер, а их сочетание зависит от конкретной сферы регулирования.

Если исходить из понятия, сущности самого определения «регулирование» и не привязываться к такой специфической области как «государственное регулирование», то в самом общем виде оно представлено в «Толковом словаре русского языка» С.И. Ожегова, в котором само слово «регулировать» означает «приводить что-либо в такое состояние, которое обеспечивает нормальную и правильную работу», а также «направлять развитие, движение с целью привести в порядок, в систему» [1, с. 567]. Как видно из приведённых дефиниций, в теории, без учёта субъективных обстоятельств, само по себе регулирование несёт исключительно положительный, конструктивный характер воздействия на что-либо.

Из выше перечисленного, по уже имеющимся признакам, можно вывести понятие государственного регулирования. Так, государственное регулирование это – воздействие государства на общественные отношения в определённой сфере, по средствам его

органов, аппарата управления и принуждении, с применением властных полномочий, специальных мер и изданием нормативных правовых актов с целью упорядочения данной системы.

Таким образом, если отталкиваться от содержания уже раскрытых определений, не ссылаясь на нормативную правовую базу и мнения учёных в доктрине, можно вывести простую для понимания дефиницию государственного регулирования внешнеэкономической деятельности (в широком смысле) – это воздействие государства на систему общественных отношений, складывающихся в сфере внешнеэкономической деятельности, по средствам уполномоченных на то государственных учреждений, с применением властных полномочий, специальных мер и методов управления, исполнения, контроля, а также изданием нормативных правовых актов с целью эффективного развития данной системы.

Следует упомянуть, что установленного легального определения государственного регулирования внешнеэкономической деятельности в законодательстве Республики Беларусь нет, как нет и такого же разъяснения определения самой внешнеэкономической деятельности. Все дефиниции, которые можно найти, основываются на сущности, определённых признаках указанных в законодательстве, субъективных особенностях и знаниях выводящего их автора, а также зависят от конкретной сферы деятельности, в которой он функционирует. Так, для более детального понимания сути влияния государственного регулирования интересующей нас сферы необходимо её самое общее понятие. Можно найти десятки разных определений внешнеэкономической деятельности, но большинство из них не будут охватывать весь круг общественных отношений данной системы. Наиболее подходящим из тех, что удалось отыскать при подготовке данной работы, является следующее: «внешнеэкономическая деятельность – это общественные отношения с участием иностранного элемента, складывающиеся в процессе вовлечения в гражданский оборот товаров, работ, услуг, объектов исключительных прав, вложения инвестиций, осуществления научно-технического сотрудничества на основе принципов возмездности, самостоятельности и рисков» [2].

В Республике Беларусь государственное регулирование и управление внешнеэкономической деятельностью на высшем уровне осуществляют: Президент Республики Беларусь, Национальное собрание, Совет Министров Республики Беларусь.

Данные органы для эффективного развития внешнеэкономической деятельности в Республике Беларусь, а также для обеспечения её регулирования разрабатывают комплексы программ, методов, которые способны решить все возникающие в данной области проблемы, а также рассматривают и принимают соответствующие акты законодательства. Принимаемые программы, в рамках которых разрабатываются меры регулирования, всегда должны учитывать, как и на каком уровне сработает та или иная мера, какой субъект внешнеэкономической деятельности от этого выиграет, а какой проиграет, как отреагирует на принятое решение в целом экономика страны. Поэтому, регулирование такой сферы деятельности как внешнеэкономическая должно всегда в себе сочетать как жесткие меры, так и меры дающие послабление. Республика Беларусь как правопреемница БССР переняла жесткую модель регулирования данной сферы общественных отношений.

Традиционно выделяются следующие виды внешнеэкономической деятельности:

- внешнеторговая деятельность;
- валютные и финансово-кредитные операции;
- производственная кооперация;
- отношения с международными организациями.

На данный момент главным нормативным актом, регулирующим внешнеэкономическую деятельность, является Закон Республики Беларусь от 25 ноября 2004 года «О государственном регулировании внешнеторговой деятельности».

В соответствии с данным законом, существует четыре метода государственного регулирования внешнеторговой деятельности:

1. таможенно-тарифное регулирование;
2. нетарифное регулирование;
3. запреты и ограничения внешней торговли услугами и интеллектуальной собственностью;
4. меры экономического и административного характера, способствующие развитию внешнеторговой деятельности [3].

Основными являются первый и второй методы из вышеперечисленных. Как уже было отмечено ранее, явно заметно преобладание методов императивного характера, в чём и проявляется влияние государственного регулирования внешнеэкономической деятельности. Однако, если данный вопрос рассматривать с другой стороны, на том этапе интеграции, на котором находится сегодня Евразийский экономический союз, в состав которого входит Республика Беларусь, учитывая географическое и политическое положение страны в целом, именно такое сочетание методов государственного регулирования является наиболее благоприятным для защиты экономики на данный момент. Следует сказать, что в последнее десятилетие наблюдаются и некоторые послабления в данной сфере государственного регулирования.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. – 15 изд. – М.: Русский язык, 1984. – 816 с.
2. Губарева А.В. К вопросу о понятии «внешнеэкономическая деятельность» / А.В. Губарева // Бизнес, менеджмент и право. – 2013. – № 2. – С. 48-51.
3. О государственном регулировании внешнеторговой деятельности: Закон Респ. Беларусь от 25 нояб. 2004 г. № 347-З. – Минск: Амалфея, 2015. – 36 с.

Э.М. КЛЮЄВА

Кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри господарського та транспортного права юридичного факультету Державного університету інфраструктури та технологій, м.Київ, Україна

ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ КОНТРОЛЮ МІЖНАРОДНОЮ МОРСЬКОЮ ОРГАНІЗАЦІЄЮ (ІМО) В ДЕРЖАВАХ-ЧЛЕНАХ, ЗОКРЕМА В УКРАЇНІ

Маючи вихід до моря, Україна повноправно називається морською державою. Будучи учасницею ІМО, Україна взяла на себе зобов'язання в повній мірі відповідати вимогам міжнародних організацій в сфері забезпечення безпеки мореплавства і використання морегосподарського комплексу.

ІМО - це транслітерація англословної аббревіатури Міжнародної морської організації (ІМО - International Maritime Organization). ІМО є спеціалізованою установою ООН, що відповідає за безпеку судноплавства. Основне завдання ІМО - це розробка, прийняття і впровадження міжнародних правил, покликаних усунути дискримінаційні норми, а також зробити торгове судноплавство більш безпечним і екологічним. Тому слоганом ІМО є "Безпечне, захищене і ефективне судноплавство в умовах чистого океану".

Система перевірок (аудиту) держав-членів ІМО (The IMO Member State Audit Scheme) має на меті забезпечити всебічну і об'єктивну перевірку ефективності управління державою-членом процедур імплементації обов'язкових документів ІМО. Така система була розроблена і затверджена резолюцією А. 946 (23): Добровільна система перевірок держав-членів ІМО на 23 сесії Асамблеї ІМО в листопаді 2003 року.

18 травня 2018 у штаб-квартирі ІМО відбулося підписання Меморандуму про

співпрацю між Україною та Міжнародною морською організацією щодо участі в системі аудиту держав - членів Міжнародної морської організації (Memorandum of cooperation between Ukraine and the International maritime organization concerning participation in the IMO member state audit scheme). Ця подія відкрила шлях до проведення аудиту і подальшої співпраці між Україною та Міжнародною морською організацією в сфері вдосконалення національної нормативно-правової бази України і наближення нашої держави до високих міжнародних стандартів у сфері торговельного мореплавства [1].

Формальним стартом аудиту є підписання Меморандуму між державою-членом ІМО і самою організацією. Однак до цього підписання передувє тривала підготовча робота, яка може розтягнутися на кілька років. Так сталося і у випадку з Україною. Підготовка нашої країни до аудиту ІМО почалася ще в кінці 2015 року, а підписання меморандуму відбулося 18 травня 2018 року. Під час підготовки до аудиту основною метою було наближення України до стандартів у сфері безпеки мореплавання і захисту морського середовища, які визначені в міжнародних конвенціях ІМО, учасницею яких є Україна.

В грудні 2013 року Міжнародна морська організація прийняла резолюцією А.1070 (28), яка закріпила нову редакцію Кодексу щодо здійснення документів ІМО, основна відмінність резолюції полягає в заміні рекомендацій обов'язковими нормами, якими повинні керуватися уряди держав. Новий документ містить вимоги до держав максимально наблизити національні вимоги в галузі забезпечення безпеки мореплавства і людського життя на морі до міжнародних стандартів, які містяться в Міжнародних конвенціях.

У Кодексі зазначається, що відповідно до загальних положень договірних права і конвенцій ІМО, держави повинні забезпечити прийняття законів і правил для повного виконання цих документів. Тобто підкреслюється, що конвенції ІМО не мають прямої дії, а повинні імплементуватись в національне законодавство і уряди держав повинні забезпечувати необхідну інфраструктуру для виконання нових і змінених документів ІМО. Держави прапора при необхідності повинні розподіляти обов'язки між органами виконавчої влади для коригувань і перегляду своїх нормативних документів відповідно до міжнародних зобов'язань.

Резолюцією А.1105 (29) від 02.12.2015 Асамблея ІМО уповноважила уряди всіх держав, що діють в якості держав прапора, порту і прибережних держав, виконати на національному рівні вимоги Кодексу щодо приведення національного законодавства відповідно до положень і стандартів таких конвенцій. Для зручності ці вимоги перераховані в резолюції окремо для держав прапора, держав порту і прибережної держави. Одночасно скасовано резолюція А.1077 (28) [2].

Серед перерахованих зобов'язань держав, рекомендується звернути увагу на наступні зобов'язання, які держави-члени повинні виконувати . Обов'язковий аудит усіх держав-членів ІМО почався з 1 січня 2016 року з метою визначення того, якою мірою вони повністю і точно виконують свої зобов'язання, що містяться в ряді договірних документів ІМО. Обов'язкові інструменти ІМО, включені в сферу аудиту, охоплюють положення наступних конвенцій:

- Міжнародна конвенція з охорони людського життя на морі (SOLAS 1974);
- Міжнародна конвенція про підготовку і дипломування моряків та несення вахти STCW 1978 року і Кодекс STCW;
- Міжнародна конвенція про запобігання забруднення моря з суден (MARPOL 73/78), додатки до I-VI;
- Протокол 1988 року до Міжнародної конвенції про вантажну марку 1966 роки (LL PROT 1988);
- Міжнародна конвенція про вантажну марку 1966 роки (LL 1966);
- Міжнародна конвенція про обмірювання суден 1969 роки (Tonnage 1969);
- Конвенція про міжнародні правила запобігання зіткненню суден у морі, 1972 року (COLREG 1972).

З метою формування основ сталого розвитку України як держави, яка прагне відповідати найвищим світовим стандартам в галузі забезпечення безпеки мореплавства та захисту морського середовища від забруднення, було розроблені та схвалені Стратегічні напрямки виконання міжнародних зобов'язань України в сфері безпеки торговельного мореплавства і охорони навколишнього середовища від забруднення та впровадження обов'язкових інструментів ІМО на період до 2022 року. 6 червня 2018 року на засіданні Кабінету Міністрів України Уряд доручив Міністерствам та іншим центральним органам виконавчої влади, які займаються виконанням міжнародних зобов'язань України як держави порту, держави прапора і прибережного держави, забезпечити реалізацію зазначених стратегічних напрямків.

Разом з тим, аудитори знайшли ряд недоліків. За результатами проведеного аудиту, Україні були зроблені зауваження і рекомендації. З джерел засобів масової інформації рекомендації стосуються наступних напрямків:

обмін інформацією з ІМО - в Україні не достатньо вірно налагоджена система обміну інформацією всередині системи державних органів і в тому числі з міжнародної морської організацією;

поліпшення державної діяльності - необхідно і далі проводити реформування в морській галузі, а саме в області контролю і нагляду за безпекою судноплавства; усунення недоліків в системі моніторингу;

діяльність Державного агентства з рибальства і безпеки риболовних суден - необхідно розробити систему нормативно-правових актів, які будуть містити вимоги до забезпечення безпеки на промислових судах; контроль стану прапора - необхідно розробити адміністративні інструкції, методи проведення незалежних перевірок суден під українським прапором; критерії для визнання організацій; адміністративні штрафи; система розслідування нещасних випадків і система маршрутизації судів. В цілому зауваження аудиторів полягали в тому, що стратегія розвитку галузі потребує розробки методології проведення контрольних процедур за дотриманням міжнародних і європейських стандартів в морській галузі [4].

Список літератури:

1. сайт Бессарабия. Прес-релиз. Ел. ресурс. / Режим доступу: <https://bessarabiainform.com/2018/06>
2. С.И. Горб, докт. техн. наук, профессор. Обязательства государств по осуществлению документов ИМО. Ел. ресурс / Режим доступу: <http://seafarers.com.ua/obligations-of-states-for-implementation-documents-imo/8317/>.
3. сайт Работник моря. Прес-релиз. Ел. ресурс / Режим доступу: <http://seafarers.com.ua/obligations-of-states-for-implementation-documents-imo/8317/>
4. Сайт «Центр транспортных стратегий» (ЦТС). Пресс-релиз. Ел. ресурс/ Режим доступу: https://cfts.org.ua/spetsproekty/pyat_voprosob_ob_imo_kak_ukraina_prokhodila_morskoy_audit

Р.И. КУДРЯКОВ

Владимир, Юридический институт Владимирского государственного университета имени Александра Григорьевича и Николая Григорьевича Столетовых, преподаватель

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ НОРМАТИВНО-ПРАВОВЫХ АКТОВ В КОНТРАКТНОЙ СФЕРЕ ЗАКУПОК В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

XXI век ознаменован использованием новых технологий и внедрением инноваций во все сферы и сектора экономики государства, которые стали неотъемлемыми атрибутами

повседневной жизни современного общества. Авангардом научных достижений стала отрасль торговли ввиду экспонентно возрастающих потребностей потребителя, т.к. большинство товаров и услуг на рынке и условия их продажи становятся устаревшими и не конкурентными. Распад Совета Советских Социалистических Республик (далее – СССР) в 1991 г., выявил необходимость во внедрении новых моделей и путей развития, отказываясь от стандартных и привычных инструментов, в связи с чем, страны, вышедшие из состава, были вынуждены избрать путь рыночной экономики. Исторические преобразования послужили основой для реформирования устаревших структур, с целью увеличения экономической эффективности от использования инвестиций, контроля над участниками рынка и создания свободной конкуренции, при помощи введения контрактной системы в сфере закупок. Однако на сегодняшний день её практическое использование выявляет пробелы в законодательной базе государств, которые мы постараемся разрешить путем представления концепции модернизации нормативно-правовых актов Российской Федерации (далее – РФ) и Республики Беларусь (далее – РБ).

Федеральный закон Российской Федерации № 44 «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – ФЗ РФ № 44) [1], и Федеральный закон Российской Федерации № 223 «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – ФЗ РФ № 223) [2] являются основной регламентации общественных правоотношений, возникающих в контрактной сфере закупок. В данных законах представлены принципы и задачи по реализации интересов государства, такие как:

- эффективное расходование и использование денежных ресурсов;
- прозрачность и гласность в проведении процедур торгов;
- развитие свободной и добросовестной конкуренции;
- уменьшение уровня аффилированности между заказчиком и поставщиком;
- усиление мер и недопущении коррупции в сфере государственных и коммерческих торгов;
- регламентирование и правовая поддержка участников торговых отношений.

Эти принципы являются основополагающими в сфере контрактных закупок. Основываясь на регламентации ФЗ РФ № 44 и ФЗ РФ № 223, можно выделить следующие способы закупок: открытый конкурс (статья 48 ФЗ РФ № 44), закрытый конкурс (статья 85, ФЗ РФ № 44), электронный аукцион (статья 59, ФЗ РФ № 44), запрос предложений (статья 83 ФЗ РФ № 44), закупка от единственного поставщика (статья 93, ФЗ РФ № 44), запрос котировок (статья 72, ФЗ РФ № 44). Процедуры проведения торгов регулируются ФЗ РФ № 44, согласно которому имеют строгую формулировку, регламент, а также алгоритм их проведения. Для участия в торгах, существуют требования об обеспечении заявки и обеспечении контракта. Обеспечение заявки и контракта является гарантом при осуществлении сделок, которые выступают в качестве истинных и честных намерений поставщиков, с уменьшением уровня аффилированности лиц участников закупки.

Проведением процедур в контрактной сфере закупок занимается единая информационная система (далее – ЕИС) [3] данная система обладает широким спектром функций: годовой план закупок, размещение закупок, сведения о результатах проведения процедур, наличие курсов и справочной информации, форум для заказчиков и поставщиков, и.т.д..

В Республике Беларусь, с другой стороны, действует закон № 419 «О государственных закупках товаров (работ, услуг) (далее ЗРБ № 419) [4]. Закон регулирует ведение контрактной сферы закупок для государственных и муниципальных нужд. Исследуя нормативно-правовое обеспечение сферы закупок в Республике Беларусь, можно выделить сходства с законодательством Российской Федерации. Выражается это в определении задач и принципов, видами торговых процедур, таких как: открытый конкурс (статья 32, ЗРБ № 419), закрытый конкурс (статья 40, ЗРБ № 419), электронный аукцион (статья 41, ЗРБ № 419), запрос ценовых предложений (статья 49, ЗРБ № 419), закупка из

одного источника (статья 50, ЗРБ № 419), Биржевые торги (статья 51, ЗРБ № 419). Анализируя закон Республики Беларусь № 419, была рассмотрена единая информационная система Республики Беларусь, основываясь на пункт 1 статьи 18 ЗРБ № 419, в информационной системе закупок Республики Беларусь, публикуют следующие информационные материалы о государственных закупках [4]:

- годовые планы закупок;
- приглашения к участию в государственных процедурах закупки;
- документы, предоставляющие подробную информацию, для формирования предложения;
- сведения о результатах процедур;
- сведения о договорах, и участниках временно недопускаемых к торгам;
- протоколы заседания комиссий по открытию, и отклонению предложений, а также подведению итогов процедур государственных закупок.

Основываясь на полученных данных из информационной системы Республики Беларусь, мы выявили совпадения с единой информационной системой Российской Федерации, что указывает на общую конвергенцию нормативно – правового поля содружественных стран.

Существуют также и различия, особенно это выделяется в наименовании торговых операциях. Данный набор процедур является классическим, при этом в ЗРБ № 419 законе не используются переторжки, предварительных этапов, нет также предквалификации, что активно используется в ФЗ РФ № 44, при этом, на основании статьи 36 ЗРБ № 419 заказчику предоставлено выбирать альтернативные предложения по ведению процедур. В Российской Федерации это не предусмотрено и такой инструмент в регулируемых закупках является экспериментальным.

Исходя из данных видов торгов, закупка из одного источника приведенная в ЗРБ № 419, регламентирована так же, как и закупка от единственного поставщика, которая прописана в ФЗ РФ № 44, а вот биржевые торги, похожи на регламентированную в ФЗ РФ № 44 запрос котировок, разница только в нюансах её проведения. Проводятся биржевые торги только по перечню товаров определенным в постановлении Совета Министров № 778 Республики Беларусь, в перечне прописаны определенные виды товара и услуг, которые находятся в стабильном и конкурентном предложении, при этом критерием выбора которых является только цена, преимущественно это сырьевые виды продукции: древесина, черные металлы, каменный уголь, древесный уголь, а так же изделия из них, бревна, гвозди и.т.д., а также продукцию которая представлена в широком ассортименте на рынке.

В ФЗ РФ № 44 определяется запрос котировок к закупкам меньше 500 тысяч рублей, на разные типы товаров и услуг. Структура электронного аукциона практически полностью соответствует с Российским ФЗ РФ № 44, только есть одно отличие, в постановлении Совета министров № 778 [5], прописано, что использовать процедуру электронного аукциона в Республике Беларусь можно только на специализированных торговых площадках информационного республиканского унитарного предприятия «Национальный центр маркетинга и конъюнктуры цен», а так же открытого акционерного общества «Белорусская универсальная товарная биржа». Неконкурентная закупка от одного источника регламентирована указом президента № 590 [6], в котором перечислен перечень товаров для закупок, связанных с оружейной отраслью, организаций культурно-просветительной отрасли, и.т.д. При этом, нет указаний по малых объемах поставки продукции, а значит в небольших объемах участие может быть на конкурентной основе.

Исходя из вышеперечисленного можно выявить, что методы нормативного регулирования в сфере контрактной системы закупок Республики Беларусь совпадают с Российскими, с существенным различиям по способу проведения закупок и информированности. Формулировки нормативных актов просты и понятны, инструктивны и детализированы что позволяет добиться положительного эффекта в отношении как

заказчика, так и подрядчика в ходе процедуры торгов. Есть и стороны, которые оказывают отрицательный эффект в законодательствах Российской Федерации, так и в Республике Беларусь. В РБ это распределение вопросов касаемых закупки по трем нормативным актам: ЗРБ № 419 «О государственных закупках», указом Президента и постановлением Совета министров, что является неудобством в организации, рассмотрении со стороны заказчика, а также подачи заявки на торги со стороны поставщика. Поэтому существует необходимость в доработке нормативного правового обеспечения в сфере контрактной системы закупок, на основании интеграции нормативно-правовых актов в единый закон. Синергетический эффект будет положительным и решит большую часть вопросов проведения закупок. Существенные проблемы в РБ возникают, так же в проведении коммерческих торгов между юридическими, а также физическими лицами. Необходимо принятие законодательных мер по регулированию данного аспекта, так как возникает высокий уровень аффилированности и сговора между заказчиком и поставщиком, что приводит к понижению эффективной торговли, в связи с невозможностью свободного участия поставщиков в торгах. В РФ существуют проблемы с уровнем качества продукта, работы или услуги в проведении торгов. Акцент контрактной политики основан на выгодной цене, вследствие чего, большинство участников, выигрывая тендер, не заинтересованы в добросовестности выполнения условий контракта. Поэтому нужно разработать параметр качественных характеристик к условиям торгов, а также контроль, за исполнением обязательств, как со стороны заказчика, так и со стороны поставщика. В связи с вышеупомянутым, преобразования в законодательстве обеих стран усовершенствуют правовое поле, и стабилизируют ситуацию ведения экономической деятельности стран.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Федеральный закон Российской Федерации «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»: вступает в силу с 5 апреля 2013г., № 44 // – Москва : Официальный Интернет-портал правовой информации Российской Федерации [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?searchres=&bpas=cd000000&intelsearch=%D4%C7+%B944+%EE+%EA%EE%ED%F2%F0%E0%EA%F2%ED%EE%E9+%F1%E8%F1%F2%E5%EC%E5&sort=-1ips/>. – Дата доступа: 13.11.2018.
2. Федеральный закон Российской Федерации «О закупках товаров, работ, услуг, отдельными видами юридических лиц»: вступает в силу с 18 июля 2011г., № 223 // – Москва : Официальный Интернет-портал правовой информации Российской Федерации [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?searchres=&bpas=cd000000&intelsearch=%D4%C7+%B9223+%EE+%EA%EE%ED%F2%F0%E0%EA%F2%ED%EE%E9&sort=-1/>. – Дата доступа: 13.11.2018.
3. Сайт единой информационной площадки закупок Российской Федерации [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://goszakupki.gov.ru/>. – Дата доступа: 13.11.2018.
4. Закон Республики Беларусь «О государственных закупках товаров (работ, услуг)»: вступает в силу с 13 июля 2012г., № 419 // – Минск : Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=H11200419/>. – Дата доступа: 13.11.2018.
5. «О некоторых мерах по реализации Закона Республики Беларусь (О государственных закупках товаров (работ, услуг)): Постановление Совета министров Респ. Беларусь, 22 авг. 2012г., №778 // Национальный правовой Интернет-портал Респ. Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://pravo.by/document/?guid=3871&p0=c20200778/>. – Дата доступа: 13.11.2018.

6. О некоторых вопросах государственных закупок товаров (работ, услуг): Указ президента Респ. Беларусь, 31.12.2013г., №590 //Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://pravo.by/document/?guid=3871&p0=P31300590/>. – Дата доступа: 13.11.2018.

А. Г. КУЧИНСКАЯ

Минск, факультет управления, Академия управления при Президенте Республики Беларусь

ЮРИДИЧЕСКАЯ КОМПАРАТИВИСТИКА В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

В рамках мирового сообщества сформированы и продолжают развиваться во многом уникальные правовые системы: отдельных государств, внутригосударственных образований и межгосударственных объединений со своими базовыми принципами, юридическими концепциями и категориями, системами права и законодательства, осуществления правотворческого и законотворческого процесса, осуществления права в целом [1].

Поэтому среди широкого круга приёмов, форм и способов исследования государственно-правовых явлений всегда находилось место для сравнения, с помощью которого сопоставляются государственные институты и правовые системы различных государств для определения общих свойств и специфических черт [1].

Так, юридическая компаративистика представляет собой совокупность знаний о правовых явлениях современного мира на основе их сопоставления. Также это метод изучения правовых систем различных государств путем сопоставления систем права, одноименных государственных и правовых институтов, принципов права и правовых норм.

Сравнение позволяет классифицировать государственно-правовые явления свойственные правовым системам различных стран, выяснить их историческую последовательность, их связь между собой, степень заимствования элементов одной правовой системы у другой.

В современном мире усиливаются интеграционные процессы во многих сферах государственной и общественной жизни. Это относится и к правовой сфере. Мировое сообщество и государства признают большое значение общеправовых принципов и поддерживают сближение различных правовых систем. Возрастает интерес к изучению и взаимному использованию опыта развития национальных законодательств, обмену правовой информацией и научными идеями. Всё это обуславливает необходимость обобщения и дальнейшего развития знаний о сравнительном правоведении [2].

Усиление процессов глобализации и межгосударственной интеграции вызывает к жизни потребность в более интенсивном обмене правовой информацией не только между отдельными государствами, но и с активным участием международных организаций. Становится все более очевидной настоятельная необходимость скорейшего принятия новых международных документов, которые значительно расширят уже существующие возможности международного обмена официальной правовой информацией.

Осуществление эффективных политических и правовых реформ требует систематизированного научного знания об общемировых и региональных тенденциях правового развития, которое аккумулируется, прежде всего, сравнительным правоведением.

Как отмечал французский учёный-компаративист Рене Давид: «Настоящее понимание между народами будет достигнуто только если они узнают друг друга лучше, а знание их институтов, их концепций является необходимым фактором для взаимопонимания».

Современное сравнительное правоведение является средством познания национального права в мировом контексте, элементом самосознания как особых, уникальных характеристик национальной правовой традиции так и её места в мировых и региональных политико-правовых процессах. Это инструмент совершенствования национального права на основе постижения мирового юридического опыта и неотъемлемый элемент интеграции государства в мировое сообщество. В этой связи можно лишь упомянуть полезность сравнительного правоведения для международного частного права, толкования международных договоров в деятельности международных судов и арбитражей, международных властных структур, а также для унификации права [2].

Юридическая компаративистика позволяет получить более глубокое представление о новых чертах и тенденциях развития основных правовых систем современности, связанных с научно-техническим прогрессом, интеграционными процессами, возросшей ролью международного права. Выходя за юридические рамки, сравнительно-правовые исследования позволяют говорить об уровнях правосознания и правовой культуры за рубежом, способах формирования уважения к праву и закону.

Открываются широкие возможности для использования сравнительного правоведения в целях международного сотрудничества, формирования единого мирового правового пространства.

Умелое сопоставление норм и институтов национального, иностранного и международного права позволит быть в курсе событий общеправового развития, правильно ориентироваться в громадных нормативно-правовых массивах и пользоваться ими с помощью современной компьютерной технологии и сетей, сопоставлять разные варианты правовых решений и выбирать наилучший вариант с учетом зарубежного опыта.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Оксамытный, В. В. Юридическая компаративистика как направление современной правовой науки // Вестник Брянского государственного университета – 2014.
2. Караднова, А. К. О роли сравнительного правоведения в современной правовой жизни России // Ленинградский юридический журнал – 2013.

Ю.В. МАЛИКОВА

Минск, ФФБД, УО БГЭУ

ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И ФУНКЦИИ ТАМОЖЕННОГО ТАРИФА

Таможенный тариф представляет собой систематизированный свод ставок таможенных пошлин, применяемых к товарам при перемещении через таможенную границу. [1, с. 221]

Таможенные тарифы широко используются в процессе переговоров в качестве инструментов торговой политики для встречных тарифных уступок. Так, в результате переговоров в рамках ГАТТ/ВТО (Генеральное соглашение о тарифах и торговле/Всемирная торговая организация) уровень таможенного обложения развитых стран в связи с предоставлением этих уступок сократился более чем на 70 %. [2, с. 197]

Основными целями применения таможенного тарифа являются:

- рационализация товарной структуры ввоза товаров в страну;
- поддержание рационального соотношения вывоза и ввоза товаров, валютных доходов и расходов на территории государства;
- защита национальных производителей от нежелательной иностранной конкуренции;
- создание условий для прогрессивных изменений в структуре производства и потребления товаров;

- пополнение доходов государства;
- обеспечение условий для облегчения доступа национальным экспортёрам на рынки других стран. [1, с. 221]

В зависимости от того, какая сторона торговой политики считается наиболее важной, существует несколько дополняющих друг друга *определений* таможенного тарифа:

- инструмент торговой политики и государственного регулирования внутреннего рынка страны при его взаимодействии мировым рынком;
- свод ставок таможенных пошлин, применяемых к товарам, пересекающим таможенную границу, систематизированный в соответствии с ТН ВЭД (Товарная номенклатура внешнеэкономической деятельности);
- конкретная ставка таможенной пошлины, подлежащей уплате при вывозе или ввозе определённого товара на таможенную территорию страны. В этом случае понятие таможенного тарифа полностью совпадает с понятием таможенной пошлины.

Таможенные тарифы выполняют следующие функции:

1. Способствуют удорожанию ввозимых товаров и защищают отечественных поставщиков аналогичных или взаимозаменяемых товаров от чрезмерной иностранной конкуренции на внутреннем рынке. Это особенно важно, когда импорт ограничивает возможности сбыта продукции национальных предприятий настолько, что грозит им банкротством потерей рабочих мест. Потребность в защите отечественного товаропроизводителя связана с существованием на мировом рынке более конкурентоспособных поставщиков товаров.

В экономике любой страны, в том числе и экономически развитой, есть отрасли и предприятия, нуждающиеся в защите от чрезмерной иностранной конкуренции. Представители бизнеса в конечном счете добиваются от правительства установления высоких импортных пошлин, когда это отвечает общегосударственным интересам (прежде всего, когда речь идет о трудоемких и перспективных проектах для расширения производства). Чтобы совместить национальную экономику с мировым хозяйством посредством обмена и уравнивать внутренние и мировые цены, необходимо разумно дозировать поступления иностранных товаров, особенно готовых изделий, на внутренний рынок.

2. Служат одним из источников пополнения государственного бюджета. Однако мировой опыт свидетельствует о том, что по мере экономического роста страны роль таможенных тарифов в данном качестве снижается. Так, в США импортные пошлины в конце XIX в. давали около 50 % всех поступлений в бюджет, а в настоящее время их доля не превышает 1,5 %. Аналогичная картина наблюдалась и в большинстве других промышленно развитых государств. Однако это не исключает сохранения в них на отдельные товары высоких пошлин, продиктованных фискальными соображениями. В развивающихся странах, даже со сравнительно высоким экономическим уровнем, поступления от импортных таможенных пошлин составляют до 8-15% общей суммы доходной части бюджета.

3. Являются инструментом балансирования и платежного государственного баланса. Неслучайно еще при разработке ГАТТ, ориентирующего страны-участницы на либерализацию внешней торговли, в его текст была включена ст. XII «Ограничения в целях обеспечения равновесия платежного баланса», согласно которой в целях упрочения своего внешнего финансового положения и равновесия платежного баланса государство (или ГАТТ) может ограничивать количество или стоимость товара, разрешаемого к импорту. В послевоенный период члены этой организации сравнительно широко пользовались данным правом. Роль импортного тарифа в качестве инструмента регулирования торговли в целях поддержания активного платежного баланса имеет большое значение и для Республики Беларусь.

4. Позволяют добиваться снижения пошлин в странах – торговых партнерах на основе взаимности в процессе двух-, многосторонних и региональных переговоров. Возможно также использовать тариф как средство противодействия дискриминационным акциям других государств (лишать тарифных преференций или пониженных ставок пошлин, применяемых к странам, на которые распространяется режим наибольшего благоприятствования).

5. Дают возможность повышать конкурентоспособность отечественных производителей и экспортеров и таким образом стимулировать их деятельность путем установления беспошлинного или льготного режима в отношении пошлин при ввозе материалов и оборудования для изготовления продукции, предназначенной к вывозу за рубеж.

6. Являются одним из условий функционирования экономических интеграционных группировок, активизируя взаимную торговлю.

7. Используются во многих странах как инструмент, обеспечивающий строгий государственный контроль над прохождением грузов через границу. Даже невысокая ставка таможенного тарифа требует от таможенной службы точной идентификации товара, тщательного подсчета его количества и стоимости для таможенного оформления и оплаты пошлин и налогов.

Перечисленные функции таможенных тарифов реализуются во всех странах с помощью комплекса средств. Основными из них являются пошлины (их размер и дифференциация), снижающие конкурентоспособность импортного товара и ограничивающие тем самым его ввоз на внутренний рынок. Вспомогательными средствами служат: разный уровень пошлин, применяемый в отношении отдельных стран (преференции) в зависимости от торговых режимов и условий торговли или в определенное время года (последнее обычно имеет место в отношении ряда продуктов сельского хозяйства и морского промысла); метод оценки стоимости товара в таможенных целях, от чего зависит размер пошлины (таможенная стоимость); правила, устанавливающие происхождение товара (для определения величины пошлин и получения тарифных льгот).

Для международной практики характерны простые (одноколонные) и сложные (многоколонные) тарифы. *Простой тариф* предусматривает для каждого товара одну ставку таможенных пошлин, применяемую вне зависимости от страны происхождения товара. Однако он не обладает достаточной маневренностью в таможенной политике и поэтому не соответствует современным условиям конкурентной борьбы на мировом рынке. *Сложный тариф* предусматривает по каждому товару две и большее число ставок таможенных пошлин, дифференцируя условия торговли в зависимости от торговых режимов. Так, таможенный тариф США - четырёхколонный, ЕС - пятиколонный, Японии – семиколонный.

Таможенные тарифы развитых стран, как правило, являются многоколонными, т.е. один и тот же товар может облагаться разными по уровню пошлинами в зависимости от страны происхождения. Колонка ставок общего тарифа, содержащая наиболее высокие пошлины, распространяется на государства, не пользующиеся режимом наибольшего благоприятствования. Колонка договорных пошлин включает значительно более низкие пошлины, закрепленные в результате раундов многосторонних торговых переговоров (например, в рамках ВТО) либо на основе межгосударственных соглашений. Тарифы могут содержать самостоятельную колонку или столбец преференциальных ставок в колонке договорных пошлин, действующих в отношении развивающихся стран, с которыми данное государство связано соглашениями о предоставлении более благоприятного таможенного режима.

Сложный таможенный тариф во внешнеторговой политике используется наиболее часто, так как позволяет оказывать давление на одни страны, облагая их товары высокими пошлинами в целях воздействия на импорт, или предоставлять льготу другим

государствам, развивая с ними тесное экономическое сотрудничество. Чем сложнее структура тарифа, тем эффективнее его применение в протекционистских целях. [3, с. 303]

Таможенный тариф любой страны состоит из конкретных ставок таможенных пошлин, используемых для налогообложения ввозимой или вывозимой продукции. При этом ставки являются едиными и не подлежат изменению в зависимости от лиц, перемещающих товары через таможенную границу, видов сделок и других факторов.

Таможенная пошлина - государственный налог, взимаемый таможенными органами при импорте или экспорте товара и являющийся условием его перемещения через таможенную границу.

Таможенные пошлины классифицируются по различным признакам.

По происхождению:

- автономные - пошлины, вводимые на основании односторонних решений органов государственной власти страны; применяются к товарам из стран, с которыми не заключены торговые соглашения либо страна происхождения не установлена;

- конвенционные (договорные) - пошлины, устанавливаемые на основе двух- или многосторонних соглашений; являются основными, или базовыми;

- преференциальные - пошлины, имеющие более низкие ставки по сравнению с обычно действующими; предоставляются странам - участницам экономических группировок и блоков, а также в соответствии с преференциальными режимами;

- особые - пошлины, вводимые как ответная мера на дискриминационные действия и нарушение оговоренных условий торговли либо в качестве защитной меры, если товары ввозятся в количествах и на условиях, наносящих или угрожающих нанести ущерб отечественным производителям.

По объекту обложения:

- импортные - пошлины, накладываемые на ввозимые на внутренний рынок страны товары; являются преобладающими и применяются во всем мире для защиты национальных производителей от иностранной конкуренции;

- экспортные - пошлины, накладываемые на вывозимые за пределы таможенной территории товары; устанавливаются отдельными странами, обычно в случае значительных различий в уровнях внутренних и мировых цен на отдельные виды продукции или дефицита на внутреннем рынке; имеют ограниченное применение и носят временный характер;

- транзитные - пошлины, накладываемые на товары, перемещаемые через таможенную территорию данной страны; встречаются достаточно редко и используются как средство торговой войны или инструмент решения торговых споров.

По времени действия:

- постоянные - пошлины, ставки которых установлены государственными органами и не могут изменяться в зависимости от обстоятельств; большинство стран мира имеют тарифы с постоянными ставками;

- временные - пошлины, ставки которых могут изменяться в установленных случаях или на период применения экономических санкций (например, в ЕС в рамках единой сельскохозяйственной политики их величина колеблется в зависимости от изменения уровня мировых или внутренних цен, а также от уровня государственной поддержки);

- сезонные - пошлины, используемые на определенный период времени сроком от 4 до 6 мес. для оперативного регулирования международной торговли продукцией сезонного характера, прежде всего сельскохозяйственной.

По методу исчисления:

- адвалорные пошлины - удержание налога производится с единицы стоимости, т.е. в виде процента от таможенной стоимости товара;

- специфические пошлины - являются налогом или удержанием в виде фиксированной суммы с одной физической единицы импортируемого товара (с единицы длины, веса, объема, штуки и т.д.);

• комбинированные пошлины - сочетают черты адвалорной и специфической пошлин; могут быть двух видов (суммарные - расчет ведется по адвалорной и специфической частям, которые затем суммируются; предельные - в зачет таможенного платежа берется либо адвалорная, либо специфическая часть, имеющая наибольшее значение). [2, с. 200]

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Управление внешнеэкономической деятельностью: Учеб. пособие для слушателей программы Master Business Administration / Г. В. Турбан. - Мн.: Изд. центр БГУ. – 256 с.
2. Международная торговля: пособие / Ю. И. Енин [и др.]; под ред. Н. С. Шелега, Ю. И. Енина. - Минск: БГЭУ, 2009. – 323 с.
3. Международная торговля: учеб. пособие / Н. С. Шелег, Ю. И. Енин. - Минск: Вышэйшая школа, 2014. – 511 с.

П. С. МАРТИНКОВ, А. В. СЕМАШКО

Минск, студенты факультета технологий управления и гуманитаризации учреждения образования «Белорусский национальный технический университет»

СОДЕЙСТВИЕ ГРАЖДАН ОРГАНАМ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИМ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Борьба с преступностью является одной из важнейших функций государства. Это обусловлено тем, что для нормального функционирования его институтов, обеспечения безопасности как общества в целом, так и конкретных граждан, в частности, необходимо своевременно выявлять и нейтрализовывать преступные угрозы. Вместе с тем, в случае совершения преступлений необходимо в кратчайшие сроки и с большей долей вероятности устанавливать лиц, к ним причастных, для привлечения их к уголовной ответственности, восстановления социальной справедливости и компенсации материального ущерба.

Правоохранительные органы, в компетенцию которых входит задача борьбы с преступностью, располагают широким арсеналом средств и методов для ее реализации. Среди них особое место занимает институт содействия граждан органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность (далее — институт содействия), который, несмотря на развитие технических и иных средств получения оперативной информации, не утерял своей актуальности.

Содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность — осознанное волевое поведение лица, заключающееся в получении им оперативно значимой информации и передаче ее сотруднику органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, а равно осуществление конкретных действий по решению оперативно-розыскных задач, в том числе в виде участия названных лиц в подготовке и осуществлении оперативно-розыскных мероприятий.

Ведущее место в решении задач борьбы с преступностью занимают оперативные подразделения органов внутренних дел. Их роль состоит в том, чтобы на основе постоянного совершенствования организации и тактики оперативно-розыскной работы добиться своевременного выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия преступлений, а также розыска лиц, уклоняющихся от следствия и суда, отбывания наказания, и пропавших без вести.

Главной целью использования содействия граждан органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, т.е. их негласных возможностей, является борьба с общеуголовной преступностью, а именно — защита жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, охрана собственности, обеспечение безопасности общества и государства от преступных посягательств. Содействие можно определить также как

помощь или деятельное участие лиц в подготовке и осуществлении ОРМ при условии неразглашения сведений о личности и характере их действий.

Для достижения указанной цели лица, оказывающие содействие, под руководством оперативных сотрудников решают разнообразные частные оперативно-тактические задачи.

Одним из приоритетных направлений отечественной государственной политики на современном этапе является обеспечение безопасности граждан, охрана их личности, прав и законных интересов от преступных посягательств. В соответствии с этим правоохранительные органы призваны осуществлять комплекс мер, надежно защищающих конституционные права и свободы граждан.

Лица могут с их согласия привлекаться к подготовке или проведению оперативно-розыскных мероприятий с сохранением по их желанию конфиденциальности содействия органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность.

Конфиденциальность (от лат. Confidential) — доверие, свойство, предполагающее сохранение чего-либо в тайне от посторонних. В оперативно-розыскной деятельности — это специфическое конспиративное (секретное) правоотношение между гражданином и представителем государства, давшим согласие на сотрудничество.

Конфиденциальность, следовательно, соблюдение конспирации необходимо обеспечивать не столько в силу желания конфиденнта, сколько четкого указания на это законодателя. Чувство самосохранения диктует ему необходимость в любом случае стремиться к содержанию в тайне существующих между ним и оперативным подразделением отношений.

Несмотря на постоянно повышающийся оперативно-технический потенциал оперативных подразделений ОВД, содействие граждан органам, осуществляющим ОРД, остается основным инструментом борьбы с замаскированными и латентными преступлениями.

Содействие включает в себя сбор и получение оперативно-розыскной информации, представляющей для органов внутренних дел оперативный интерес, действия по использованию добытых сведений для подготовки и проведения ОРМ.

От лиц, находящихся в условиях временной изоляции, при наличии достоверных данных конфиденты могут получить следующую информацию о том, что они:

- знают места нахождения лиц, скрывшихся после совершения преступления или бежавших из мест лишения свободы;
- знают места хранения и сбыта оружия, наркотиков, похищенного или нажитого преступным путем имущества;
- знают о наличии и местах хранения предметов и документов, которые могут быть доказательствами по уголовному делу;
- скрывают свою личность, выдавая себя за другое лицо;
- скрывают обстоятельства совершенного ими преступления;
- причастны к другим преступлениям;
- имеют сообщников, не известных органам внутренних дел.

Сотрудничество лиц с оперативными подразделениями, как уже отмечалось, носит исключительно добровольный характер. При этом мотивация такого сотрудничества может быть самой различной.

По окончании можно сделать следующие выводы:

Под содействием граждан органам, осуществляющим ОРД, понимается оказание отдельными лицами помощи указанным субъектам при привлечении их на добровольной основе к подготовке или проведению оперативно-розыскных и иных мероприятий, решению других частных задач ОРД.

Содействие органам, осуществляющим ОРД, могут оказывать любые дееспособные лица, достигшие установленного возраста, независимо от их гражданства, национальности, пола, имущественного, должностного и социального положения,

образования, принадлежности к общественным объединениям, отношения к религии и политических убеждений. При этом запрещается использовать конфиденциальное содействие по контракту депутатов, судей, прокуроров, адвокатов, священнослужителей и полномочных представителей официально зарегистрированных религиозных объединений.

При привлечении граждан к содействию и в последующей работе с ними категорически запрещается использовать насилие и иные незаконные методы воздействия.

Отдельные лица могут оказывать содействие оперативным подразделениям путем участия в подготовке или проведении ОРМ, представления оперативной информации, предоставления помещений и иного имущества, руководства лицами, оказывающими содействие, поддержания связи с лицами, оказывающими содействие, выполнения иных функций, предусмотренных ведомственными нормативными актами.

Взаимодействие правоохранительных органов с различными слоями населения возможно только при наличии положительных морально нравственных и деловых качеств сотрудников правоохранительных органов и надлежащего уровня правосознания граждан.

Правоохранительным органам необходимо осуществлять пропаганду, направленную на разъяснение сущности и видов содействия, а также его общественной полезности. Кроме того, гражданам необходимо сообщать о возможности получения вознаграждения за оказание результативного содействия и о социальных гарантиях, предусмотренных законодательством. Также можно перенять положительный мировой опыт по сближению населения и правоохранительных органов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). — Минск: Амалфея, 2005. — 48 с.
2. Пособие для студентов вузов / И.И. Бранчель [и др.]; под ред. А.И. Шведа. — Минск: Тетралит, 2014. — 352 с.

А.Н.МАТИЕВСКАЯ

г. Варшава Варшавский Университет (UW), аспирант Кафедры Торгового Права Факультета Права и Администрации,

Научный руководитель: Осайда Конрад, доктор наук Кафедры Торгового Права факультета Права и Администрации Варшавского университета

ОСОБЕННОСТИ КОНСТРУКЦИИ ПАРТНЕРСКОГО ТОВАРИЩЕСТВА В РЕСПУБЛИКЕ ПОЛЬША

Конструкция *limited liability partnership* (аббревиатура *LLP*) является довольно молодой, так как была создана всего 27 лет назад в 1991 в штате Техас. В польском законодательстве ее аналог (*spółka partnerska*) существует уже почти 18 лет от момента вступления в силу нового кодекса хозяйственных товариществ и обществ РП [1] (далее: КХТиО). Ввиду отсутствия данной конструкции в белорусском законодательстве, является целесообразным проанализировать суть конструкции родом из системы *common law* и ее рецепцию в стране системы *civil law*, к которой относится польская правовая система, чтобы в дальнейшем сформулировать выводы *de lege ferenda* для белорусского законодательства.

История создания *limited liability partnership* берет свои корни из сложившейся ситуации на рынке в штате Техас (США) в 80-х годах [2, с. 159]. Импульсом идеи создания нового товарищества стала лавина банкротств банков и финансовых организаций, что спровоцировало покрывающие их убытки федеральные страховые компании (*Federal Deposit Insurance Corporation* и *Resolution Trust Corporation*) призвать к

ответственности консультантов данных банков и финансовых институций (прежде всего юристов и бухгалтеров), которые вели хозяйственную деятельность в форме полного товарищества, т.е. *general partnership*. Результатом действий страховых компаний стало привлечение к ответственности не только непосредственных консультантов банков, но и также иных участников товарищества ввиду их солидарной ответственности [3, с. 1069]. Фактическая проблема заключалась в том, что участники данных товариществ действуя в рамках полного товарищества работали порой в иных штатах и соответственно не имели понятия, какие действия предпринимает иной участник товарищества. Кроме всего, адвокатская тайна натуральным образом ограничивала поток информации даже внутри товарищества, а в свою очередь ответственность по обязательствам на всех адвокатов как участников данного полного товарищества легла одинаковая, что по их мнению было несправедливым раскладом дел. Хотя данные дела и закончился мировым соглашением, тем не менее данная ситуация послужила основой дискуссии в доктрине, справедливым ли является привлечение к ответственности консультантов не имеющих отношения к действиям повлекшим убытки.

При изложении сути конструкции *LLP* и ее аналога *spółka partnerska* в Республике Польша сложность возникает уже на этапе перевода названия конструкции. *LLP* в дословном переводе означает „партнерство с ограниченной ответственностью”, в свою очередь ее польский аналог *spółka partnerska* в дословном переводе означает „партнерское товарищество”. На мой взгляд с точки зрения систематики конструкции, рациональным будет использование термина „партнерское товарищество”, которое подчеркивает прежде всего связь конструкции с товариществами (в польском законодательстве партнерское товарищество к типу товариществ).

Партнерское товарищество в Республике Польша хоть и относится к товариществам, но все же не является его классической моделью (как полное товарищество). В доктрине можно встретить термин „гибридное товарищество” [4, с. 682], т.к. в нем имеются свойства характерные для обществ (случаи исключения ответственности партнеров, возможность установления органа – Правления, а также возможность функционирования партнерского товарищества лишь с одним участником в течении одного года).

Партнерское товарищество в РП имеет существенные отличия от полного товарищества, которые заключаются в следующем:

1. довольно узкий каталог лиц, которые могут стать участниками в партнерском товариществе;
2. ограниченная ответственность партнеров по обязательствам партнерского товарищества (существуют ситуации, в которых партнеры не отвечают по обязательствам товарищества);
3. возможность установления органа, а именно Правления, которое может представлять интересы и действовать от имени товарищества, а также вести его дела.

Согласно ст. 86 §1 КХТиО, польский законодатель предназначил право быть участниками партнерского товарищества лишь физическим лицам, в то время как участником полного товарищества могут быть как физические, так и юридические лица. Данная статья также предусматривает отдельный термин на название участника – „партнер”. В свою очередь ст. 88 КХТиО предусматривает более далекое ограничение для статуса партнера – партнером может быть исключительно представитель свободной профессии (например: адвокат, инженер-строитель, аудитор, брокер ценных бумаг, инвестиционный консультант, врач, стоматолог, оценщик имущества и т.д.).

Польский законодатель не предусматривает нормативного определения „свободной профессии”, ограничиваясь лишь перечнем 20 свободных профессий, который не является закрытым, поскольку психолог получает возможность вести хозяйственную деятельность в форме партнерского товарищества не на основании ст. 88 КХТиО, а на основании закона о профессии психолога и профессиональном объединении психологов. В свою очередь доктрина определяет свободную профессию как профессию требующую высокого

профессионального исполнения, основанного на высоких требованиях к образованию [5, с. 18], представитель которой самостоятельно принимает решения и действует от своего имени [6, с. 379]. В связи с данным фактом, при исполнении свободных профессий возникают зачастую высокие экономические риски, что оправдывает введение возможности ограничения ответственности партнеров в партнерском обществе.

В конструкции партнерского товарищества (ст. 95 §1 КХТиО) имеются случаи при которых исключается ответственность партнера по обязательствам товарищества. Партнер не несет ответственности по обязательствам возникшим в двух случаях:

- 1) при исполнении свободной профессии иным партнером;
- 2) за действия и бездействия лица, которое находится в подчинении иного партнера, в связи с оказанием ним услуг в рамках свободной профессии.

Таким образом в практике ответственность партнера ограничена до обязательств связанных с исполнением ним свободной профессии, а также обязательств не имеющих связи с исполнением свободной профессии (например в случае с покупкой мебели для офиса товарищества). В данной регуляции отчетливо проявляется отличие ответственности партнера от командиста: командист несет риск убытков за любые действия полного товарища, но в ограниченном размере, в то время как партнер за действия иного партнера не несет никакой ответственности, если они связаны с исполнением иным партнером либо лицами под его руководством свободной профессии.

Но в то же время польский законодатель в ст. 95 §1 КХТиО установил норму *iuris dispositivum*, на основании которой учредительный договор товарищества может предусматривать расширенную ответственность партнера, которая основывается на том, что один или большее число партнеров несут ответственность на условиях участника полного товарищества. Польская доктрина считает, что в таком случае данная возможность имеет все же свои ограниченные рамки, и тем самым не может возникнуть ситуация, в которой все партнеры несут расширенную ответственность как участники полного товарищества [7, с. 206], поскольку это противоречило бы правовой натуре партнерского товарищества (партнерское товарищество в таком случае *de facto* означало бы полное товарищество).

Польский законодатель с точки зрения систематики относит партнерское товарищество к товариществам, поэтому в классической модели партнерского товарищества право представлять интересы и действовать от имени товарищества, а также вести его дела, принадлежит партнерам (кроме случаев лишения партнера данных прав, ст. 97 §1 КХТиО). Как известно, наличие органов не является типичным для товариществ, а более свойственно обществам (как например в ООО либо АО). Тем не менее в польском партнерском товариестве в порядке исключения возможно установление Правления (ст. 97 §1 КХТиО), к которому применяются правила касающиеся Правления общества с ограниченной ответственностью (ст. 97 §2 КХТиО), а именно ст. 201-211 и 293-300 КХТиО. Установление Правления возможно только на основании учредительного договора. Правление может представлять интересы и действовать от имени товарищества, а также вести его дела и тем самым каждый из партнеров теряет право единолично представлять интересы и действовать от имени товарищества, а также вести его дела [8, № 22]. Но в то же время, польский законодатель не запрещает партнерам быть членами Правления, а это означает, что даже в случае установления Правления партнер может сохранить право представлять интересы, действовать от имени товарищества и вести его дела, но тем самым имея статус члена Правления, а не участника товарищества.

В классических товариществах (в полном товариществе) не является возможным функционирование товарищества лишь с одним участником, а таким образом изменение состава участников до одного участника является причиной ликвидации товарищества. Ввиду особенности партнерского товарищества, польский законодатель предусмотрел исключительную возможность ведения хозяйственной деятельности партнерским товариществом с одним партнером в составе, но на срок не более одного года от дня, в

котором в товариществе остался лишь один партнер либо лишь один партнер имеет право исполнять свободную профессию (ст. 98 §2 КХТиО). Ratio legis данной нормы хоть и не свойственно для товариществ, но весьма оправдано: законодатель дает партнеру один год на поиск дополнительного партнера с целью продолжения деятельности либо на окончание дел, которые ведет данный партнер и в дальнейшем ликвидацию товарищества [9, с.36]. Партнер как представитель свободной профессии обычно имеет отношение к делам особой важности, если отобрать у него немедленно право ведения хозяйственной деятельности в форме партнерского товарищества, данный факт может нанести огромный вред клиентам партнерского товарищества, дела которых ведут партнеры товарищества.

Делая выводы стоит отметить, что с одной стороны форма партнерского товарищества доступна не всем (сам факт доступности товарищества исключительно для представителей свободных профессий значительно сужает применение формы партнерского товарищества на рынке), и в связи с этим на данный момент в РП насчитывается 2 270 зарегистрированных партнерских товариществ против 32 950 полных товариществ и 367 731 зарегистрированных ООО [10]. Но в то же время в рамках самого товарищества законодатель оставляет поле свободных действий для его участников и позволяет им создать наиболее подходящую для них модель, предоставляя возможность совмещать различные свободные профессии в рамках одного партнерского товарищества, возможность установления Правления (тем самым освобождая партнеров от обязанности ведения дел и представления интересов товарищества и давая им возможность сфокусировать силы лишь на исполнении свободной профессии), а также предоставляя возможность расширения ответственности некоторых партнеров (тем самым увеличивая процент доверия у потенциальных клиентов и кредиторов).

Стоит также подчеркнуть, что с точки зрения партнера привлекательным является факт ограничения его ответственности по обязательствам иных партнеров оказывающих услуги в рамках свободной профессии и людей, которые находятся под руководством данного партнера и невысокие расходы в функционировании партнерского товарищества.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

Ustawa z dnia 15 września 2000 roku Kodeks spółek handlowych (Dz.U. Nr 94, poz. 1037).

Keatinge, Robert R. and Donn, Allan G. and Coleman, George and Hester, Elizabeth, Limited Liability Partnerships: The Next Step in the Evolution of the Unincorporated Business Organization. Business Lawyer, Vol. 51, 1995, 159 c.

Robert W. Hamilton, Registered Limited Liability Partnerships: Present at the Birth (Nearly), 66 U. Colo. L. Rev. 1065 (1995), 1069 c.

S. Sołtysiński [w:] Sołtysiński, Szajkowski, Szumański, Szwaja, Komentarz KSH, t. I, wyd. 3, C. H. Beck, Warszawa 2012, 682 c.

J.Jacyszyn, „Wolny zawód” - anachronizm czy istotne pojęcie prawne, Przegląd Prawa Handlowego 2015, Nr 11, 18 c.

A.Kidyba, Kodeks spółek handlowych, komentarz do art. 1-300, t. I, wyd. 14, Wolters Kluwer, Warszawa 2017, 379 c.;

M. Rodzynekiewicz, Kodeks spółek handlowych, Komentarz, wyd. 7, Wolters Kluwer, Warszawa 2018, 206 c.

Ввиду неточностей в редакции нормы в доктрине имеются сомнения, теряет ли партнер право вести дела товарищества: T. Szczurowski [w:] KSH red. Jara 2018 wyd. 20, C. H. Beck, Legalis, komentarz do art. 97, pkt. D, Nb 22.

K. Osajda, O mankamentach regulacji spółek osobowych w kodeksie spółek handlowych, Przegląd Prawa Handlowego 2012, Nr 10, 36 c.

По данным Главного Статистического Органа на 30.09.2018 ([http://bip.stat.gov.pl/dzialalnosc-statystyki-publicznej/rejestr-regon/liczba-podmiotow-w-rejestrze-regon-tablice/kwartalna-informacja-o-podmiotach-gospodarki-narodowej-w-rejestrze-](http://bip.stat.gov.pl/dzialalnosc-statystyki-publicznej/rejestr-regon/liczba-podmiotow-w-rejestrze-regon-tablice/kwartalna-informacja-o-podmiotach-gospodarki-narodowej-w-rejestrze)

Т.Н. МИХАЛЁВА

г. Минск, факультет международных отношений БГУ

АВТОНОМИЯ И КОГЕРЕНТНОСТЬ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ РЕГИОНАЛЬНЫХ ИНТЕГРАЦИОННЫХ ОБЪЕДИНЕНИЙ

Сегодня в мире существует сложный комплекс региональных акторов (разной степени институционализации), которые имеют сношения с государствами, международными организациями и друг с другом, образуя сети межрегиональных и субрегиональных связей.

Как отмечает Марк ван Хук (Бельгия), внутри современных правовых систем присутствует так называемая циркулярность, приводящая к самолегитимации системы и ее элементов. Циркуляция существует не только внутри правовой системы, но и между правовыми системами, которая порождает взаимозависимость правовых систем. [1, с. 57, 67]

Для того, чтобы легитимизироваться в качестве правовой системы, право регионального интеграционного объединения должно характеризоваться таким признаком как автономность. Один из ярких примеров успешной интеграционной динамики – Европейский Союз. Доктрина автономности европейского правопорядка была сформулирована Судом ЕС еще в самых первых делах. В деле *Costa* Суд ЕС указал: «В отличие от обычных международных договоров Договор о ЕЭС создал собственную правовую систему, которая со вступлением Договора в силу стала неотъемлемой частью правовых систем государств-членов и которую их суды обязаны применять. Создавая на неопределенный срок Сообщество, обладающее своими институтами, своей правосубъектностью, способностью быть представленным на международной арене... государства-члены... создали такую систему права, которая налагает обязательства и на их граждан и на них самих... право, происходящее из Договора... не может в силу специальной и особой природы быть изменено или отменено нормами национального права... без того, чтобы не лишить его характера права Сообщества и без того, чтобы сама юридическая основа Сообщества была поставлена под сомнение». [2] Таким образом Суд артикулировал конституирующий характер Договора как источника права и как учредительную основу, институциональный характер Договора и автономию правотворчества Сообщества, выдвинув их как максимум *sine qua non*.

По мнению Р.А. Вессела (Нидерланды) и С. Блокманса (Бельгия), есть устойчивое восприятие европейского правопорядка как автономного и внутренне, и внешне. [3, р. 2] Нам представляется, что легитимизируя себя как автономную систему изнутри, право неизбежно стремится к когерентности вовне.

Выстраивание связей с национальными правовыми системами, как правило, опирается на принципы верховенства и прямого действия, однако во многом это зависит от готовности последних к такому положению. Так, даже в таком продвинутом интеграционном объединении как ЕС указанные принципы до сих пор не закреплены как юридически обязательные нормы в учредительных актах, хотя и являются благодаря устойчивой практике Суда ЕС стержнем европейского права, отражены в приложении к Лиссабонскому договору.

Что касается связи с международно-правовой системой и ее отдельными режимами, то, очевидно, региональная система должна обеспечить соответствие императивным нормам международного права и не содержать противоречий международно-правовым обязательствам универсального порядка государств-членов и самого объединения. На примере ЕС можно увидеть, что Лиссабонский договор содержит точное указание: «Международные соглашения, заключенные Союзом, обязательны для институтов Союза

и государств-членов» (ст. 216 Договора о функционировании Европейского союза). В пункте 5 статьи 3 Договора о Европейском союзе указано, что «в своих отношениях с остальным миром Союз... способствует... неукоснительному соблюдению и развитию международного права, особенно соблюдению принципов Устава Организации Объединенных Наций».

При этом необходимо различать категории «обязательность» и «прямое действие» норм внешних правовых источников. Это особенно ярко отражено в дискуссиях в юридической доктрине и судебной практике в связи с соотношением права ВТО и права региональных интеграционных объединений. Так, обязательность международных соглашений не означает примата Марракешского соглашения для ЕС, равно как и возможность прямого обжалования частными лицами актов и действий ЕС ввиду их предполагаемого противоречия праву ВТО, что отражено в устойчивой практике Суда ЕС (*International Fruit Company, Biret, Chiquita* и др.). В то же время, международная торговая практика показывает, что всегда есть стремление найти экономико-правовой компромисс, который нивелирует потери от неисполнения обязательств (дело об импорте бананов). Когерентность правовых систем как философская-правовая категория поддерживается на практике широко распространенным принципом взаимности (*reciprocity principle*).

Таким образом, для формирования устойчивой правовой системы регионального интеграционного объединения должны органично соединяться две тенденции: стремление к внутренней автономии и когерентности с внешними правовыми системами.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Хук, ван М. Право как коммуникация / М. ван Хук // Пер. с англ. М. В. Антонова и А. В. Полякова. — СПб.: Издательский дом С.-Петерб. гос. ун-та, ООО «Университетский издательский консорциум», 2012. — 288 с.

Ч 2. *Flaminio Costa v E.N.E.L.*: Judgment of the Court of 15 July 1964. Case 6/64 [Electronic resource]. — Mode of access: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:61964CJ0006&from=EN>. — Date of access: 20.09.2018.

3. Wessel, R.A. Between Autonomy and Dependence : The EU Legal Order Under the Influence of International Organizations – An Introduction // R.A.Wessel, S.Blockmans // Between Autonomy and Dependence : The EU Legal Order Under the Influence of International Organizations; ed. R.A.Wessel, S.Blockmans. – the Hague: Asser Press, Springer, 2013. – P. 1–12.

Е.В. МИЦКЕВИЧ

Гродно, юридический факультет, Учреждение образования «Гродненский государственный университет имени Янки Купалы», магистрант

ЭЛЕКТРОННАЯ КОММЕРЦИЯ В ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

В силу относительно недавнего появления и высоких темпов развития электронных информационных технологий, электронная коммерция в целом стало явлением быстроразвивающимся и совершенствующимся. С появлением и развитием сети Интернет в XX веке, передача данных стала универсальной средой обмена коммерческой информацией и, во многом, определило принципы ведения бизнеса в сфере электронной коммерции. Развитие Интернета и интернет-технологий повлекло за собой кардинальные изменения в производственной, коммерческой и финансовой сфере предпринимательской деятельности. Интернет позволяет любой фирме распространять информацию о сфере своей деятельности, о предлагаемых потребителю товарах и услугах, также проводить маркетинговые исследования, создавать спрос на товары и услуги, обеспечивать послепродажную поддержку и обслуживание клиента, что позволило шире использовать

преимущества электронной коммерции, основанной на интернет – технологиях, различным субъектам предпринимательской деятельности. Тем не менее, необходима разработка и усовершенствование рекомендаций по выбору схемы присутствия организации в сети Интернет и выявления путей развития электронной коммерции.

В современной трактовке, присутствующей и в научной литературе, и в законодательных актах, предпринимательство (предпринимательская деятельность) – самостоятельная, инициативная деятельность граждан, направленная на получение прибыли или личного дохода и осуществляемая от своего имени, на свой риск и под свою имущественную ответственность или от имени и под имущественную ответственность юридического лица (предприятия) [1].

В предпринимательской деятельности в условиях рыночной экономики, высока роль электронной коммерции как инструмента, повышающего уровень конкурентоспособности предпринимательских структур. Электронная коммерция выступает как особая форма бизнеса, реализующаяся в значительной степени посредством внедрения информационных технологий в процессы производства, продажи и распределения товаров и услуг. Философия нового бизнеса, становление которого непосредственно связано с развитием Интернета и сетевым принципом построения, приобрело выражение в виде электронного бизнеса.

Впервые термин «электронный бизнес (e-business)», был применен корпорацией IBM в 1997 году как «безопасный, гибкий и комплексный подход к обеспечению потребителя дифференцированной потребительской ценностью посредством объединения систем и процессов, лежащих в основе важнейших функций бизнеса, с простотой и охватом, обеспечиваемыми Internet-технологиями» [2, с. 204].

Е-бизнес или электронный бизнес – это бизнес-модель, использующая электронные технологии для обмена коммерческой информацией и совершения транзакций [3, с. 186].

В работе И. Г. Головцовой дается следующее определение электронного бизнеса и электронной коммерции: «Электронный бизнес – любая базирующаяся на средствах Интернета бизнес-деятельность, преобразующая внутренние и внешние взаимоотношения для создания новой стоимости и использования рыночных возможностей. Электронная коммерция – использование коммуникационных технологий для передачи бизнес-информации и ведения бизнеса» [4, с. 296-312].

В качестве основных участников системы электронной коммерции выступают: финансовые институты, бизнес – организации и покупатели или потребители товаров и услуг.

В современном мире существует три вида организаций, с точки зрения отношения к электронной коммерции:

1. Традиционные компании, которые действуют на реальном, физическом рынке и не прибегают к возможностям электронной коммерции;
2. Смешанные компании – часть своей деятельности осуществляют через Интернет;
3. Электронные компании. Данный вид полностью осуществляет свою деятельность только в Интернет.

Третий вид, электронные компании, в современных условиях экономики демонстрируют значительный рост, как в количественном, так и в качественном выражении.

Для осуществления деятельности в интернет и участия в электронной коммерции, предприятия различных форм собственности проходят следующие этапы:

1. создание информационного портала (сайта) организации;
2. создание электронной витрины товаров и услуг предприятия;
3. создание электронного магазина;
4. разработка и внедрение полноценной системы электронной коммерции предприятия.

При переходе организации на осуществление своей деятельности при помощи электронной коммерции, влечет изменение всех бизнес-процессов от подготовки производства до послепродажного обслуживания; также меняются пространственно-временные требования к материалам и услугам, получаемым для обеспечения производства со стороны; влечет изменение профессиональных требований к работникам предприятия, а также к используемым технологиям.

Существует целый ряд преимуществ, характерных для электронной коммерции:

1. Отсутствие временных и географических ограничений. Интернет работает по всему миру и охватывает все часовые пояса. Компании, осуществляя свои бизнес-операции в Интернете, имеют одинаковые возможности. Рассматривая только физический магазин, клиенты ограничены его близостью и часами работы. Е-бизнес доступен из любой зоны с доступом в Интернет и работает 24 часа в сутки;

2. Снижение затрат. Ведя бизнес в Интернете, компания может уменьшить или свести к минимуму расходы, связанные с оплатой коммунальных услуг и общим офисным содержанием. Один человек, работая в Интернете, может совмещать функции нескольких работников, так как часть бизнес-процессов становятся автоматизированными;

3. Ускорение обслуживания клиентов. Благодаря электронной почте или чату, компания, работающая по технологии е-бизнеса, удовлетворяет потребность клиента получить ответ как можно скорее. Причем общение с клиентом по времени может выходить за пределы времени работы физического офиса;

4. Возможность получения дополнительной информации о клиентах. Различные интернет сервисы и инструменты позволяют получить доступ к такой информации о продажах и клиентах, какую сложно получить, работая в физическом офисе. Например, отчет о том, насколько был востребован продукт в течение определенного времени, сколько клиентов посетило интернет-магазин снова, что именно интересовало клиента или что именно показалось клиенту привлекательным [5];

5. Создание позитивной деловой репутации. Присутствие компании сразу на нескольких Интернет-ресурсах, в том числе и в социальных сетях, дает возможность «делать имя», попадая на глаза потенциальным клиентам и привлекая их интерес [6, с. 81].

Электронная коммерция помогает малым и средним предприятиям конкурировать с более крупными, давая им возможность получить более широкий рынок потребителей и помогая найти способы наименьших затрат, так как конечная цель одна – улучшить управление компанией и снизить издержки.

Несмотря на то, что электронная коммерция набирает все большую популярность и демонстрирует явные преимущества по сравнению с традиционным ведением бизнеса, руководству предприятия необходимо взвешено подойти к анализу целесообразности перехода организации в электронную сферу. Необходимо оценить потребности реального бизнеса, которые указывают на необходимость такого использования. Нужно определить, насколько логично выстроен оффлайн-бизнес. В зависимости от специфики предприятия, необходимо решить, какие бизнес-процессы можно и нужно перевести в Интернет. В целом необходимо проанализировать перечень организационно-экономических вопросов, требующих решения на этапе внедрения схем электронной коммерции.

При вхождении в сферу электронной коммерции необходимо учитывать ряд существующих рисков и проблем:

1. интернет-сайт становится источником ценной информации для конкурентов, которые могут зайти на сайт, чтобы проанализировать цены и ассортимент товаров и услуг, а также вычислить другие конкурентные преимущества;

2. одна из главных проблем электронной коммерции – вопросы безопасности, возможна утечка служебной и финансовой информации;

3. возникает риск несанкционированного доступа к внутренним базам данных и системным ресурсам компании;

4. существуют риски и опасности проведения финансовых транзакций, так как информация может быть получена третьими лицами (например, данные банковской карты);

5. потеря потенциальных покупателей из-за отсутствия у них доступа в сеть Интернет. Клиенты, живущие в отдаленных районах или деревнях без доступа к Интернету или предпочитающие не использовать Интернет, скорее выберут обыкновенный магазин для удовлетворения потребностей;

6. отсутствие специализированных методик определения экономической эффективности создания и развития электронных магазинов и торговых площадок;

7. ограниченные возможности создания новых рабочих мест в силу недостаточно быстрых темпов развития систем электронной торговли [7, с. 63-68].

Таким образом, взвесив все негативные и положительные стороны электронного ведения бизнеса, любой предприниматель оценивает целесообразность вовлечения своей фирмы в сферу электронной коммерции. Следует понимать, что это кардинально иной способ ведения бизнеса, поэтому компания, использующая его, должна максимально углубиться в области электронных технологий, чтобы предоставлять услуги на высшем уровне и заинтересовать потенциального потребителя качеством предоставляемой информации.

На развитие электронной торговли немалое влияние оказывает постоянный рост интернет-пользователей, распространение и развитие широкополосного доступа в Интернет, растущий ассортимент товаров и услуг, с возможностью приобретения в сети. Однако, потенциальные интернет-покупатели сталкиваются с целым рядом препятствий. Одно из главных – невысокий уровень доверия к интернет-магазинам, опасения мошенничества, недопоставки и поставки некачественного товара, а также опасения к возможностям оплаты товаров и услуг через Интернет.

По мнению Национальной ассоциации участников электронной торговли (НАУЭТ), возможными путями повышения доверия к электронному бизнесу могут стать подготовка и публикация регулярных рейтингов интернет-магазинов, создание систем добровольной сертификации на платной основе, специализированных информационных ресурсов и служб по мониторингу электронных магазинов и качества обслуживания клиентов [8, с. 54-55].

Анализируя электронную коммерцию в разных странах можно выделить ряд особенностей.

Так, например, в Великобритании и других развитых странах, важнейшим компонентом стратегии торговли онлайн является модель «click and collect», что в переводе означает «нажать и забрать», то есть покупатели предпочитают забирать товары в специализированных центрах выдачи.

Рост объемов электронной коммерции в Германии обуславливается в первую очередь ростом спроса на крупные объекты недвижимости, предназначенные под распределительные центры, со стороны узкоспециализированных продавцов.

В Америке, по расчетам экспертов, торговля онлайн составляет 30% спроса на оптовые складские форматы. Возле крупнейших городов Интернет-продаж торговые сети формируют крупные распределительные центры, около небольших городов сооружаются средние склады. Это позволяет обеспечить покупателям всей страны доставку в день оформления заказа.

В Китае первые складские помещения для торговли через Интернет были сосредоточены, в основном, в Пекине, Шанхае и Гуанчжоу. Но уже с 2011 года ведущие участники рынка электронной торговли КНР открыли распределительные центры в других активно развивающихся регионах страны.

Коренным образом ситуация отличается в Индии. Здесь доля торговли онлайн составляет меньше 1% объема всего рынка. Упор делается на складские центры, ориентирующиеся на обслуживание только крупных городов. Сложная налоговая система

в Индии обусловила децентрализацию складских сетей. Они в большинстве своем состоят из мелких объектов и разбросаны по разным районам. Правительство разрабатывает меры, направленные на стимулирование роста спроса, удовлетворить который могут распределительные комплексы.

В России стремительное увеличение количества Интернет-магазинов способствует быстрому росту онлайн-торговли. Поданным исследователей интернет –компании InSales доля интернет-торговли в общем объеме увеличивается на 25-30% ежегодно, хотя в данный момент на нее приходится от 2-5% [9, с. 216].

На основании вышеизложенного, на сегодняшний день электронная коммерция, электронная торговля либо электронный бизнес находятся на стадии становления и развития, нет конкретного определения либо подходов к указанным понятиям и алгоритма развития в предпринимательской деятельности. В связи с чем, в подлежащих принятию и уже в действующих правовых актах, крайне важно закрепить действенный понятийный аппарат. Определенность понятий и терминов также нужна в практической деятельности юристам, экономистам и представителям других профессий, стремящихся стать участниками электронной коммерции.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О предпринимательстве в Республике Беларусь, 28 мая 1991 г., № 813-XII // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Электронная торговля в СНГ и восточноевропейских странах: Материалы VII междунар. науч. конф., 9 ноября 2005 г., г. Минск / Отв. ред. Б. Н. Панышин. – Мн.: БГУ, 2006. – С. 198–206.
3. Зайцева Г. Е. Тенденции развития современного рынка электронной коммерции / Г. Е. Зайцева // УЭКС. – 2012. - № 12. – С. 183-188.
4. Головцова, И. Г., Мирзоев, Р. Г., Ястребов, А. П. Электронная коммерция : учеб. пособие / И. Г. Головцова. – СПб : ГУАП, 2007. – 428 с.
5. Преимущества и недостатки электронного бизнеса [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://smallbusiness.chron.com/advantages-disadvantages-e-business-4042.html> /. – Дата доступа: 05.11.2018.
6. Зверева А. В. Подходы к повышению потребительской ценности ИТ-услуг на примере облачных услуг системной интеграции / А. В. Зверева // УЭКС. – 2014. - № 5. – С. 79-83.
7. Сидорова О.В. Электронная коммерция как новая форма организации экономической деятельности / О. В. Сидорова // Креативная экономика. – 2011. - № 9. – С. 63-68.
8. Проблемы доверия в электронной торговле: НАУЭТ объявляет о начале нового проекта направленного на повышение доверия и надежности электронной торговли // Вестник НАУЭТ. – 2012. - № 1. – С. 54-55.
9. Заболотских Л.Ю. Интернет-торговля как направление торговой политики компании / Л. Ю. Заболотских // Торгово-экономический журнал. – 2016. - № 3. – С. 205-222.

Н.Н. ПАНКОВ

Минск, ФТУГ, БНТУ

К ВОПРОСУ ПЕРСПЕКТИВНОГО ПРИВЛЕЧЕНИЯ ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТИЦИЙ В ЭКОНОМИКУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

При разработке инвестиционной политики Республики Беларусь необходимо уделить особое внимание совершенствованию организационно-экономического

механизма привлечения прямых иностранных инвестиций (ПИИ). В частности, для этого следует:

1. Обратить внимание на дальнейшее внедрение рыночных механизмов в экономику. Макроэкономическая стабильность определенно играет важную роль при привлечении иностранного капитала. Однако зарубежных инвесторов более привлекают страны, которые добились глубоких преобразований на пути к рыночной экономике.

2. Укреплять роль малого бизнеса, поскольку на ранней стадии ПИИ в основном будут поступать в малых объемах. Здесь целесообразно было бы облегчить регистрационные требования, упростить структуру и объем налогообложения.

3. Сделать дальнейшие шаги по либерализации торговли, поскольку рост внешней торговли быстрее приведет к росту ПИИ. Нельзя забывать о выгодном географическом положении Беларуси в качестве естественного торгового узла между Центральной и Восточной Европой и Россией. Необходимо выгодно использовать это преимущество с помощью продуманной внешнеторговой политики и создать благоприятные условия для выхода белорусских товаров на рынки соседних стран.

4. Развивать процесс приватизации, который привлекает иностранных инвесторов. Однако здесь следует отметить, что такая политика должна сочетаться с согласованной политикой национальной экономической безопасности, в противном случае она может не иметь успеха.

5. Развивать нормативную правовую базу, обеспечивающую права инвесторов. Иностранный инвестор чувствует себя неуверенно в наших условиях хозяйствования. Экономика еще не функционирует как полностью рыночная, поэтому задача правительства -обеспечить надежную защиту собственности (материальной и интеллектуальной) иностранного инвестора, гарантировать беспрепятственный вывоз части прибыли и т. д. Для этого необходимо создать четкую, стабильную, доступную, адекватную реальной ситуации правовую базу. Законодательные акты должны быть также конкретными, а не содержащими множество отсылок к другим нормам. Совершенствовать регулирование валютного рынка и цен, стабилизировать налоговое законодательство.

По нашему мнению, организационно-экономический механизм повышения инвестиционной привлекательности национальной экономики должен включать систему мероприятий на микро-, мезо- и макроуровнях.

Основными направлениями формирования механизма повышения инвестиционной привлекательности национальной экономики являются:

- мероприятия на уровне предприятия (целевое использование амортизационного фонда, поощрение реинвестирования части полученной прибыли, совершенствование финансового планирования);

- стабилизация макроэкономической политики (снижение инфляции, обеспечение положительного сальдо платежного баланса, обеспечение роста ВВП, поддержание высокого уровня занятости и производительности труда);

- эффективное развитие внешнеэкономической деятельности (совершенствование таможенного регулирования, содействие экспорту, импортозамещение, страхование внешнеэкономических рисков);

- совершенствование работы банковского сектора и валютного рынка (поддержание процентной ставки и нормы резервирования на соответствующем уровне, использование механизмов валютных интервенций на внутреннем валютном рынке, либерализация валютного рынка, укрепление национальной валюты), стимулирование динамичного развития сектора науки и инноваций (поддержка инвестиций в науку и инновационные виды деятельности, рост доля финансирования науки в ВВП);

- стимулирование развития межрегионального и международного сотрудничества в перспективных отраслях (формирование международных кластеров, промышленное и инвестиционное сотрудничество в рамках ЕАЭС, либерализация рынка транспортных перевозок).

На современном этапе Республика Беларусь уступает другим странам региона по объемам притока и накопления ПИИ на душу населения. При этом отмечается низкое качество привлекаемых в страну ПИИ.

Во-первых, значительная часть поступающих ПИИ связана не столько с инвестициями в создание новых технологий и расширение объемов производства, сколько с переходом контроля над белорусскими активами в пользу иностранных владельцев в результате приватизации.

Во-вторых, имеют место существенные диспропорции в отраслевом и региональном распределении ПИИ. В особенности недостаточным является поступление внешних инвестиционных ресурсов в обрабатывающие отрасли промышленности, а также в высокотехнологичные сектора экономики.

В третьих, в экономике наблюдается устойчивое доминирование российского капитала, в то время как уровень присутствия инвесторов из других стран, в том числе развитых, пока является невысоким.

Преобладание позитивного влияния ПИИ проявляется в содействии активизации внутренней инвестиционной деятельности, ускорении экономического роста, повышении уровня занятости, более высокой производительности труда и эффективности экспортных поставок в организациях с иностранными инвестициями по сравнению с национальными предприятиями.

При этом наряду с положительными эффектами ПИИ имеет место ряд негативных эффектов, таких, как формирование отрицательного сальдо платежного баланса, высокий уровень репатриации доходов от ПИИ, вытеснение внутренних инвестиций, что негативно сказывается на обеспечении экономической безопасности страны. Как результат, чистый положительный эффект от привлечения ПИИ для экономики Беларуси является низким.

Государство несет значительные издержки формирования благоприятных условий для вложения ПИИ. В частности, значительный объем ресурсов направлен на создание специальной материальной и институциональной инфраструктуры для зарубежных инвесторов. Наибольшие издержки государства связаны с предоставлением иностранным инвесторам различного рода льгот и преференций (в рамках свободных экономических зон, Парка высоких технологий, заключения инвестиционных договоров с Республикой Беларусь).

Рекомендации по эффективному привлечению прямых инвестиций в Республику Беларусь должны быть ориентированы на увеличение положительных эффектов для национальной экономики от привлечения ПИИ в виде: устойчивого и качественного экономического роста; структурной перестройки экономики; повышения международной конкурентоспособности страны. Рекомендации должны также обеспечить минимизацию негативных эффектов ПИИ и снижение уровня издержек формирования благоприятных условий для иностранных инвесторов. Учитывая направленность данных рекомендаций на повышение макроэкономической эффективности привлечения ПИИ, инвестиции должны быть разграничены в зависимости от их значимости для национальной экономики Беларуси на «высокоэффективные», «среднеэффективные», «низкоэффективные» и «неэффективные».

Практическая реализация предлагаемых рекомендаций предполагает стимулирование притока преимущественно «высокоэффективных» ПИИ, которые могут обеспечить наибольший положительный эффект для отечественной экономики, ограничение притока «низкоэффективных» ПИИ и запрет привлечения «неэффективных» ПИИ. Использование на практике разграничения ПИИ на группы предполагает проведение мониторинга в Республике Беларусь планируемых к реализации проектов с ПИИ на предмет их потенциальной макроэкономической эффективности.

Проведение данного мониторинга может осуществляться в рамках Государственной комплексной экспертизы инвестиционных проектов. Результаты мониторинга позволят выявить не только «высокоэффективные» проекты с ПИИ, которые могут претендовать на

оказание государственной поддержки при их реализации, но и «низкоэффективные», а также «неэффективные» проекты с ПИИ, которые следует административно ограничить либо запретить реализовывать.

Стимулирование притока «высокоэффективных» прямых инвестиций предполагается на основе использования, в первую очередь, косвенных механизмов, которые регулируют общеэкономические и институциональные условия и имеют опосредованное влияние на привлечение ПИИ, так как активное использование государством прямых механизмов стимулирования ПИИ (льгот и преференций) значительно снижает макроэкономическую эффективность привлечения инвестиций. Наиболее важными косвенными механизмами привлечения ПИИ выступают:

- усиление степени защиты прав собственности инвесторов, в частности, введение в национальное законодательство стабилизационной оговорки для защиты инвестора от принятия в будущем законодательных актов, ухудшающих его положение. Данная оговорка должна распространяться на весь срок реализации инвестиционного проекта, а не на ограниченный промежуток времени, так как каждый проект имеет свой срок окупаемости;

- совершенствование условий осуществления международной торговли, в том числе за счет упрощения процедурных требований в отношении экспорта и импорта в виде сокращения количества документов на их оформление, снижения временных затрат и расходов на прохождение официальных процедур по экспорту и импорту;

- упрощение системы налогообложения, в том числе за счет расширения сферы применения электронных сервисов, направленных на снижение временных затрат на определение налоговых обязательств и формирование налоговых деклараций. Следует на постоянной основе реализовать систему проведения анкетирования налогоплательщиков, которое будет направлено на выявление резервов по снижению временных затрат на исчисление и уплату налогов и обязательных платежей;

- сокращение бюрократических барьеров для прихода и работы зарубежных инвесторов, что, в частности, предполагает создание системы, в которой координацию и управление процессом привлечения ПИИ, в том числе приватизацией госсобственности, осуществляет единый государственный орган (например, Национальное агентство инвестиций и приватизации).

Таким образом, предложен организационно-экономический механизм совершенствования инвестиционной политики, который включает в себя систему государственных мероприятий на микро-, мезо- и макроуровнях.

Реализация данных рекомендаций будет содействовать активизации инвестиционной деятельности, увеличению объемов поступления инвестиций в Беларусь и улучшению их региональной и отраслевой структуры, а также повышению качества прямых иностранных инвестиций. Это, в свою очередь, будет способствовать устойчивому и сбалансированному развитию национальной экономики, повышению экономической безопасности, росту конкурентоспособности Республики Беларусь в среднесрочной и долгосрочной перспективе.

С.М. ПЕРЕПЬОЛКІН

*Дніпро, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, доцент*

МІСЦЕ МІЖНАРОДНОГО МИТНОГО ПРАВА В СИСТЕМІ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Питання визначення місця міжнародного митного права в системі міжнародного права є одним з найбільш дискусійних у міжнародно-правовій доктрині. Для одних учених

міжнародне митне право є галуззю міжнародного права, для других – підгалуззю, а для третіх – його міжгалузевим інститутом.

Так, К. Г. Борисов, Н. Е. Буваєва, К. А. Бекашев, С. С. Жамкочьян, Ф. Г. Клян, Б. А. Кормич, В. М. Малиновська, В. В. Мицик, Є. Г. Моїсєєв, А. Ю. Райкова, К. К. Сандровський та ін., стверджують, що міжнародне митне право є самостійною галуззю міжнародного права. На підтвердження правильності обраної позиції науковці наводять низку наступних критеріїв: специфіка об'єкта (предмета) регулювання; особливості джерел права та способів їх створення; обсяг правового матеріалу, що постійно розширюється; зацікавленість міжнародного співтовариства у подальшому розвитку галузі (чи вказаного виду міжнародного спілкування); наявність спеціальних принципів права, що утворюють основу відповідної галузі міжнародного права.

Відзначимо, що наведені вище критерії вже намагалися використовувати радянські вчені з метою подолання не наукового підходу до встановлення об'єктивно існуючих галузей міжнародного права. Втім жоден з них не отримав належного визнання в радянській доктрині міжнародного права через свою або недостатність, або невизначеність, або непридатність для міжнародного права [1, с. 264–267]. Тому здійснена спроба доказування самостійності міжнародного митного права в системі міжнародного права з використанням наведених вище наукових критеріїв, на нашу думку, є не переконливою та дискусійною.

Схожий, не менш спірний, погляд на міжнародне митне право обстоюють Т. В. Русских, яка визначає його як самостійну комплексну галузь права [2, с. 18], та С. М. Овчинников, для якого міжнародне митне право є відносно самостійною комплексною галуззю міжнародного права. Комплексний характер міжнародного митного права, уточнює С. М. Овчинников, так само, як, зрештою, і національного, визначається тим, що воно включає в себе норми, які можуть належати й іншим галузям міжнародного публічного права, наприклад, морському, повітряному, атомному тощо [3, с. 82]. Адже міжнародне митне право не може бути самостійною чи відносно самостійною і водночас комплексною галуззю міжнародного права.

Інша група вчених вважає, що міжнародне митне право є складовою частиною системи міжнародного економічного права. Зокрема Л. І. Волова, В. Ф. Опришко, О. В. Перепадя та О. В. Шорников, визнають його підгалуззю міжнародного економічного права. Додержується цієї точки зору і В. О. Василенко. Однак, на його думку, окремі норми такої підгалузії міжнародного економічного права, як міжнародне митне право є водночас нормами й інших його підгалузей, наприклад міжнародного торгового права, міжнародного транспортного права, а також нормами інших галузей загального міжнародного права, зокрема права зовнішніх зносин, міжнародного гуманітарного права, міжнародного морського, річкового, повітряного права, тобто, є полісистемними нормами [4, с. 234]. Зі свого боку Б. І. Кучер, досліджуючи систему міжнародного економічного права зазначає, що необхідно розрізняти поняття «система міжнародного економічного права як галузь міжнародного публічного права» і «система міжнародного економічного права як наука і навчальна дисципліна». Поділяючи останню на загальну і спеціальну частини він відносить міжнародне митне право саме до структури його спеціальної частини [5, с. 57].

На переконання представників третьої точки зору щодо місця міжнародного митного права в системі міжнародного права, його слід розглядати складовою частиною міжнародного адміністративного права. Так Н. В. Живенко, відстоює позицію, що міжнародне митне право є міжгалузевим інститутом міжнародного адміністративного права [6, с. 54].

В. М. Шумілов вважає, що міжнародне митне право, як і міжнародне економічне та міжнародне податкове право, є підгалуззю міжнародного адміністративного права, що є новою галуззю міжнародного права, яка перебуває у стані свого формування [7, с. 21].

Не відхиляв можливості введення у науковий обіг такої парадигми як «Міжнародне митне право – підгалузь міжнародного адміністративного права», і К. К. Сандровський. Однак такий варіант пропонувався ним у чисто теоретичному плані та не отримав належного розвитку у його подальших працях [8, с. 30].

Зазначимо, що на приналежності міжнародного митного права системі міжнародного адміністративного права наголошують й інші вчені. Проте на їх думку, міжнародне адміністративне право не входить до системи міжнародного права. Зокрема, німецький професор В. Г. Вітцтум, стверджує, що будь-яка галузь права, що іменується як «international» (міжнародна), є, по суті, національним колізійним правом. У кожному випадку вимагається відповідь на питання: матеріальне приватне, кримінальне або адміністративне право тощо, і якої держави має застосовуватися. Тому міжнародне адміністративне право, як вказує вчений, регулює питання застосування або незастосування національного адміністративного права щодо справ, які виходять за межі однієї держави. Мова також йде про колізійне право, наприклад, у частині соціально-правових питань в рамках міжнародного права. До міжнародного адміністративного права (колізійного) належить і міжнародне податкове право [9, с. 15, 16].

За міркуванням професора Б. І. Нефедова, міжнародне адміністративне право є новим міжсистемним надгалузевим утворенням, норми якого спрямовані на врегулювання транскордонних відносин, але владного характеру. Його слід відрізняти від глобального адміністративного права, існування якого доводять на доктринальному рівні ряд американських вчених.

До числа нормативних елементів міжсистемних надгалузевих утворень, а отже і до міжнародного адміністративного права, учений відносить норми: національного права; міжнародного права, що розглядаються правом цієї держави або міжнародним правом як регулятор відповідних відносин; інших національних правових систем, легітимно «допущені» правом держави або нормами міжнародних договорів цієї країни до регулювання відносин з іноземним елементом.

При цьому національне право конкретної держави є вихідним елементом таких утворень. Тому не існує єдиного міжнародного адміністративного права для всіх держав. У кожній державі воно індивідуальне [10, с. 66].

Як міжсистемне надгалузеве утворення міжнародне адміністративне право виступає важливим елементом права, але ні правовою системою, ні самостійною галуззю національного права воно не є. Втім це не суперечить існуванню в його системі самостійних галузей, формуванню яких передувало виникнення відповідних їм окремих інститутів внутрішньодержавних правових галузей, до яких, зокрема, належать міжнародне митне, міжнародне податкове, міжнародне фінансове, міжнародне валютне право та інші утворення подібного роду, зауважує Б. І. Нефедов [11, с. 8; 12, с. 59–61].

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Курс международного права. [Текст] : в 7 т. [Баскин Ю. А., Крылов Н. Б., Левин Д. Б. [и др.] ; отв. ред. Р. А. Мюллерсон, Г. И. Тункин]. – М. : Наука, 1989. – 1 т. : Понятие, предмет и система международного права. – 360 с.
2. Русских, Т. В. Міжнародне митне право та система його джерел [Текст] / Т. В. Русских // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – Сер. Право. – 2015. – Вип. 35. – Ч. I. – 3 т. – С. 17–20.
3. Овчинников, С. Н. Предмет и система международного таможенного права [Текст] / С. Н. Овчинников // Таможенная политика России на Дальнем Востоке. – 2009. – № 1 (46). – С. 79–83.
4. Василенко, В. А. Основы теории международного права [Текст] / В. А. Василенко. – К. : Вища школа. Головное изд-во, 1988. – 288 с.
5. Кучер, Б. И. Международный экономический правовой порядок (Вопросы правового регулирования международных экономических отношений) [Текст] / Б. И. Кучер. – К. :

Вища школа. Головное изд-во, 1988. – 228 с.

6. Живенко, Н. В. Международно-правовые основы таможенного регулирования внешнеэкономической деятельности [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / Живенко Наталья Владимировна. – М., 2007. – 172 с.

7. Шумилов, В. М. Международное экономическое право в контексте глобализации мировой экономики (проблемы теории и практики) [Текст] : Автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.10 / Владимир Михайлович Шумилов. – М., 2001. – 40 с.

8. Сандровский, К. К. Международное таможенное право [Текст] : учебник. – 2-е изд., испр / К. К. Сандровский. – К. : Знання, КОО, 2001. – 464 с.

9. Vitzthum, W. Volkerrecht : Lehrbuch. – 7., überarbeitete und aktualisierte Auflage / bearbeitet von M. Bothe, R. Dolzer [und 8 weiteren] ; herausgegeben von W. G. Vitzthum und A. Proelß. – Berlin : Walter de Gruyter GmbH & Co KG, 2016. – xxxviii, 705 s.

10. Нефедов, Б. И. Межсистемные надотраслевые образования и их виды [Текст] / Б. И. Нефедов // Российский юридический журнал. – 2009. – № 5. – С. 62–68.

11. Нефедов, Б. И. Регулирует ли международное право отношения с участием лиц? (Часть 2) [Текст] / Б. И. Нефедов // Московский журнал международного права. – 2017. – № 2 (106). – С. 3–17.

12. Нефедов, Б. И. Триптих. Межсистемные образования в праве. Часть 3. Виды межсистемных образований [Текст] / Б. И. Нефедов // Евразийский юридический журнал. – 2012. – № 10 (53). – С. 59–63.

Н.И. РУДОВИЧ

Минск, Белорусский государственный экономический университет, кандидат юридических наук

ОСОБЕННОСТИ РЕАЛИЗАЦИИ НОРМ ОБ ЮРИСДИКЦИОННОМ ИММУНИТЕТЕ ГОСУДАРСТВ В СОВРЕМЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОТНОШЕНИЯХ

Развитие международного торгово-экономического, научно-технического и культурного сотрудничества на современном этапе во многом зависит от степени участия государства. Особенностью правового положения государства является то что, участвуя в указанных общественных отношениях, оно остается суверенным образованием, права и обязанности которого в первую очередь определяются международно-правовыми обычными и договорными нормами.

Суверенное равенство государств – это основа современных международных отношений, данное положение закреплено в пункте 1 статьи 2 Устава ООН, который гласит: «Организация основана на принципе суверенного равенства всех ее членов» [1]. Данный принцип закреплен в качестве основополагающего также в уставах международных организаций системы ООН, в учредительных документах (уставах) подавляющего большинства региональных международных организаций, в многосторонних и двусторонних соглашениях государств и международных организаций, в правовых актах международных организаций.

Суверенитет является неотъемлемым свойством государства. Никакое государство, группа государств или международная организация не могут навязывать созданные ими нормы международного права другим государствам. Включение субъекта международного права в любую систему правоотношений может осуществляться только на основе добровольности.

Одновременно принцип суверенного равенства государств в целях обеспечения стабильных и доверительных отношений между государствами предусматривает возможность предоставления юрисдикционных иммунитетов иностранным государствам.

Термин «иммунитет» в переводе с латинского языка означает освобождение от чего-то. Иммуитет государства в международном праве рассматривается в качестве общего принципа, согласно которому в отношении государства, его органов или представителей не может быть заявлен иск в иностранном суде без его согласия. В международном частном праве под юрисдикционным иммунитетом понимают независимость одного государства законодательству и юрисдикции другого [2, с. 69].

В современной доктрине по международному частному праву выделяют следующие виды юрисдикционного иммунитета государств:

- судебный (иммунитет от предъявления иска в иностранном суде): без согласия государства оно не может быть привлечено к суду другого государства. Причем не имеет значения, в связи с чем или по какому вопросу государство намереваются привлечь к суду;

- от предварительного обеспечения иска: иммунитет от предварительного обеспечения иска состоит в следующем: нельзя в порядке предварительного обеспечения иска принимать без согласия государства какие-либо принудительные меры в отношении его имущества;

- от принудительного исполнения решения: без согласия государства нельзя осуществить принудительное исполнение решения, вынесенного против государства [3].

Эти виды иммунитетов действуют независимо. Например, если государство дает согласие на рассмотрение своего дела в суде (то есть отказывается от судебного иммунитета), иммунитеты от предварительного обеспечения и принудительного исполнения продолжают действовать.

Иммуитет государства следует отличать от консульских и дипломатических иммунитетов, которые предоставляются как привилегии особым категориям представляющих государство лиц в целях облегчения отправления ими своих функций на основе норм дипломатического и консульского права.

Согласно статье 41 Венской конвенции 1961 года о дипломатических сношениях все лица, пользующиеся предусмотренными Конвенцией привилегиями и иммунитетом, обязаны уважать законы страны пребывания [4]. Они также обязаны соблюдать местные традиции и обычаи, не вмешиваться во внутренние дела данного государства. Следовательно, иммунитет не освобождает иностранное государство от соблюдения законов, местных традиций и обычаев страны пребывания.

Консульские конвенции, заключаемые государствами в целях урегулирования взаимных отношений по обмену консульскими учреждениями и осуществлению ими своих функций, особо оговаривают, как правило, предоставление, пользование и отказ в надлежащих случаях консульских представителей от иммунитета. Так, согласно статье 35 Консульской конвенции между Республикой Беларусь и Республикой Казахстан консульские должностные лица пользуются иммунитетом от уголовной, гражданской и административной юрисдикции государства пребывания, за исключением следующих гражданских исков: вытекающих из договора, заключенного консульским должностным лицом, по которому он не действует прямо или косвенно от имени представляемого государства; возникающих вследствие ущерба, вызванного дорожным транспортным средством, судном или воздушным судном в государстве пребывания, возмещения которого потребовало третье лицо и т.д. Однако в случае если государство пребывания принимает исполнительные меры по указанным основаниям, то неприкосновенность личности консульских должностных лиц и неприкосновенность их жилых помещений не должны нарушаться [5].

Как справедливо отмечают отдельные авторы, современное регулирование отношений в связи с действием и защитой иммунитетов государства, а также их объемом и содержанием, строится большей частью на основе специального национального законодательства. Во многих странах приняты отдельные акты, посвященные иммунитету. Данная тенденция активно начала развиваться с 70-х гг. XX столетия, когда в

ряде государств Европы, Азии, Африки и Америки развернулись правотворческие процессы в данной области в форме выработки законов. Так, в Австрии в 1974 году был принят акт, касающийся иммунитета государства, в ранге федерального закона, в США в 1976 году издан Закон об иммунитете иностранных государств, Великобритания приняла в 1978 г. Закон об иммунитете государств, Сингапур – в 1979 году Закон об иммунитете иностранного государства и другие [2, с. 68].

Тем не менее, несмотря на достаточно существенную правовую регламентацию действия и защиты иммунитета государства, содержащуюся в законодательстве и судебной практике ряда стран, важное место отводится международно-правовому механизму регулирования указанных общественных отношений. Так, нормы об иммунитете государства закреплены в многосторонних договорах (Женевская конвенция об открытом море 1958 года, Европейская конвенция об иммунитете государств 1972 года, Конвенция ООН 2004 года о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности 2004 года и другие). Это обусловлено тем, что многие государства негативно реагируют на нарушение их суверенитета судебными и иными юрисдикционными органами иностранных государств, и, следовательно, пытаются всеми законными средствами ограничить такое воздействие.

Современная наука международного права в практике международных отношений выделяет два вида юрисдикционных иммунитетов государств: абсолютный и ограниченный.

Доктрина абсолютного юрисдикционного иммунитета не признает подсудность государства в судах иностранных государств и возможность обращения взыскания на его имущество в судах иностранной юрисдикции. Доктрина ограниченного юрисдикционного иммунитета сегодня реализуется применительно к отношениям частноправового характера с участием государства (его органов или учреждений).

Каждый из обозначенных видов юрисдикционного иммунитета имеет как положительные, так и отрицательные факторы, оказывающие существенное влияние на взаимоотношения государств. В последнее время наблюдается тенденция принятия государствами теории ограниченного юрисдикционного иммунитета. Это обусловлено расширением участия государств в отношениях коммерческого характера не только в рамках национальных границ, но и за пределами. Подобным образом государства пытаются ограничить риски возможных конфликтов между иностранным государством (реципиентом) и национальным частным инвестором при реализации инвестиционных проектов, а также возможность вмешательства иностранного государства в национальные суверенные интересы другого государства в целях создания благоприятного делового климата.

По мнению отдельных ученых иммунитет государства – это не одностороннее волеизъявление государства [6, с. 23]. Иммунитет государства содержит в себе категорию взаимности, поскольку он возможен только в результате действия двух субъектов права: одно государство ограничивает свою юрисдикцию по отношению к действиям и имуществу другого государства, второе государство соответственно, получает право на освобождение от юрисдикции первого государства. Следовательно, иммунитетом государство может пользоваться в случае возникновения гражданско-правового спора на территории другого государства. Подобным образом решается вопрос юрисдикционного иммунитета иностранного государства в Российской Федерации. В соответствии со статьей 1 Федерального закона «О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имущества иностранного государства в Российской Федерации» от 3 ноября 2015 года иностранное государство не пользуется в Российской Федерации юрисдикционными иммунитетами, если оно явно выразило согласие на ограничение своего иммунитета либо в случае отказа от иммунитета в отношении конкретного спора [7]. При этом как суверенные государства Российская Федерация и любое иностранное государство могут установить на двусторонней основе иные правила о применении

юрисдикционных иммунитетов.

В статье 4 указанного нормативного правового акта закрепляется принцип взаимности, который обуславливает взаимное ограничение юрисдикционных иммунитетов иностранного государства и его имущества. Такие ограничения возможны в случае, если будет установлено наличие ограничений, касающихся предоставления Российской Федерации и ее имуществу юрисдикционных иммунитетов в иностранном государстве, в отношении которого и имущества которого возник вопрос о юрисдикционных иммунитетах [7]. Ограничение юрисдикционного иммунитета иностранного государства относится к компетенции государственного суда, который, как правило, должен принимать во внимание характер деятельности осуществляемой иностранным государством и ее связь с осуществлением его суверенных властных полномочий.

Согласно статье 553 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь предъявление иска к иностранному государству, обеспечение иска и обращение взыскания на имущество иностранного государства, находящееся в Республике Беларусь, могут быть допущены лишь с согласия компетентных органов данного государства (отказ от иммунитета) [8]. Данная процессуальная норма свидетельствует о том, что Республика Беларусь признает право иностранного государства на иммунитет от юрисдикции судебных органов белорусского государства. Однако о принципах взаимности в указанном нормативном правовом акте не сказано. Поэтому возможна ситуация, когда иностранное государство, несмотря на применение к нему со стороны Республики Беларусь положений об абсолютном иммунитете (необходимо прямо выраженное согласие со стороны иностранного государства), будет ограничивать суверенные права нашего государства, ссылаясь на нормы своего национального законодательства.

Таким образом, с учетом выше изложенного можно отметить следующее.

Современные акторы международных отношений признают то, что иммунитет государства не носит императивного характера, и государство может от него отказаться. Так, Республика Беларусь является участницей ряда двусторонних международных соглашений, касающихся обеспечения взаимной защиты инвестиций хозяйствующих субъектов договаривающихся сторон, в которых государство принимает на себя обязательство об отказе от судебного иммунитета со всеми вытекающими отсюда правовыми последствиями.

В последние годы в судах ряда зарубежных государств были предъявлены иски к иностранным государствам, в качестве обеспечительной меры по которым были арестованы счета дипломатических представительств, а также другое государственное имущество, что существенно ограничило возможность беспрепятственного осуществления государством его функций. Указанные действия ни в коей мере не содействуют развитию сотрудничества государств, в то же время создают опасный прецедент, дающий юридическую возможность вмешиваться иностранным государствам во внутренние дела других государств. Очевидно, что в вопросах применения обеспечительных мер иностранное государство нельзя уравнивать с обычными компаниями. Необходимо всегда принимать во внимание его особый статус и осуществление им публичных, суверенных функций, что требует наличия определенного имущества и возможности свободно им пользоваться и распоряжаться.

По нашему мнению национальное законодательство и принятые на основании его судебные решения, которые предусматривают ограничение иммунитета иностранного государства, прямо нарушают основополагающий принцип современного международного права – принцип суверенного равенства государств. Национальным законодательством государство вправе ограничить свой собственный иммунитет, но не иммунитет иностранного государства.

Республика Беларусь в настоящее время не имеет серьезных правовых конфликтов, связанных с нарушением ее юрисдикционного иммунитета в процессе осуществления

коммерческой деятельности. Вместе с тем необходимо внести изменение в белорусское гражданское процессуальное законодательство, закрепляющее юридическую возможность ограничения юрисдикционного иммунитета на принципах взаимности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Устав Организации Объединенных Наций (вместе с Правилами процедуры Генеральной Ассамблеи) [Электронный ресурс] : [совершен в г. Сан-Франциско 26.06.1945 г.] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Ануфриева, Л. П. Международное частное право: учебник: в 3-х т. / Л.П. Ануфриева. – М.: Изд-во БЕК, 2002. – Т. 2: Особенная часть. – 656 с.
3. Богуславский, М.М. Иммунитет государства: монография / М.М. Богуславский. – М.: Изд-во Ин-та межд. отношений, 1962. – 169 с.
4. Венская конвенция о дипломатических сношениях [Электронный ресурс] : [заключена в г. Вене 18.04.1961 г.] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
5. Консульская конвенция между Республикой Беларусь и Республикой Казахстан [Электронный ресурс] : [заключена в г. Минске 17.01.1996 г.] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
6. Тихиня, В.Г. Иммунитет белорусского государства: каким ему быть? / В.Г. Тихиня // Юстиция Беларуси. – 2014. – № 5. – С. 21–24.
7. О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имущества иностранного государства в Российской Федерации [Электронный ресурс] : Федер. закон Рос. Федерации, 3 нояб. 2015 г., № 297-ФЗ // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2018.
8. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 11 янв. 1999 г., № 238-З : принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 18 дек. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

С.Р. ТИХОНОВ

Нижний Новгород, юридический факультет ННГУ им. Н.И. Лобачевского

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПОСМЕРТНОГО ДОНОРСТВА: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ, РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

Реальности социальных процессов и современные интеграционные тенденции в отечественной правовой науке, связанные с образованием комплексных отраслей права, в частности, медицинского права, делают настоятельной необходимостью переход к комплексным правовым исследованиям правового обеспечения правопорядка в различных специфических областях медицинской деятельности. К одной из них следует отнести практику изъятия и пересадок органов и тканей человека, породившую множество социально-правовых проблем, включая возникновение криминальных ситуаций, связанных с поиском и приобретением необходимого для трансплантации донорского материала. Отражая идею защиты прав живых доноров и представляя тем самым значительное правовое явление, законодательство о трансплантации Республики Беларусь и Российской Федерации не свободно от пробелов и противоречий в определении условий и порядка изъятия органов и тканей у живого лица, непоследовательно в реализации ценностей основного закона государства и международно-правовых актов

рекомендательного характера при регламентации отношений посмертного донорства. Данные обстоятельства, свидетельствующие об актуальности теоретического анализа условий и порядка приобретения статуса донора живым либо умершим лицом, определили круг рассматриваемых вопросов, а также приоритетные направления исследования, нормативная база которого представлена международно-правовыми актами рекомендательного и императивного характера, а также национальным законодательством о трансплантации рассматриваемых государств.

Функционирование в организме реципиента трансплантата, полученного от живого человека, в силу отпадения фактора временной ишемии трансплантируемого материала обладает большими перспективами, в то время как восстановление функций пересаженных фрагментов организма умершего лица занимает до нескольких недель после проведения операции. Однако перед медицинской наукой и органами здравоохранения в настоящее время наряду с задачей по борьбе с заболеваниями стоит не менее важная задача «сохранения здоровья здоровых». [1, с. 6] Задача регламентируется в третьем *Руководящем принципе Всемирной Организации Здравоохранения, регламентирующей трансплантацию органов 1987 г. (Далее – Руководящий принцип)*, который гласит, что для пересадки органов и тканей человека следует максимально возможным образом использовать органы и ткани умерших в целях сокращения случаев прижизненного донорства. К сожалению, на практике это приводит к тому, что у медицины появляется несвойственная ей функция – «смертеобеспечения». [2, с. 218]

В настоящее время практически ни одна страна мира не в состоянии в полной мере удовлетворить потребности в донорском материале - программы осуществления трансплантаций сталкиваются с трудностью получения новых доноров, и число людей, ожидающих пересадку органов и тканей, растет быстрее, чем предложение последних.

Необходимость обеспечения постоянного потока трансплантатов в осуществляющие их забор и заготовку медицинские учреждения является основанием для принятия государствами одной из двух принципиально отличающихся друг от друга моделей правового регулирования отношений посмертного донорства. [3]

«Модель неиспрошенного согласия» презюмирует наличие необходимого согласия умершего лица на изъятие его органов и (или) тканей. Данная модель излагается непосредственно в законе Республики Беларусь № 28-3 от 4 марта 1997 «О трансплантации органов и тканей человека» [4] и Законе Российской Федерации от 22 декабря 1992 года №4189-1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека», [5] лишая медицинских работников необходимости выводить его путем умозаключений. Считая, что «право должно своими методами способствовать прогрессу трансплантологии», соответствующие государства (например, Австрийская Республика, Республика Польша) [6, с. 4-5] рассматривают презумпцию согласия лица на донорство *ex mortuo* в качестве юридико-технического средства, обеспечивающего беспрепятственную эксплантацию органов и тканей из тел умерших граждан за счет исключения разрешительного порядка их получения.

Этическим обоснованием презумпции согласия лица на посмертное донорство является так называемый «естественный закон этики», согласно которому каждый индивид имеет этические обязательства перед обществом, обусловленные природой человека как частицы общественного организма. Соответственно общество имеет право на определенное распоряжение индивидом, [7, с. 186-205], в частности, на «социализацию трупов», [8, с. 125-126], чтобы не пропали бесценные анатомические запасы, в которых так нуждаются другие больные. Эта концепция, казалось бы, ущемляющая права человека на самоопределение, на телесную неприкосновенность, в т.ч. после смерти, неприемлема лишь на первый взгляд. Так, уже давно в большинстве стран мира стало нормой патологоанатомическое вскрытие, проводимое в медицинских учреждениях в целях получения данных о причине смерти человека, а также – судебно-медицинское исследование трупа в процессе расследования уголовных дел (все эти процедуры

предполагают и извлечение, и взвешивание органов трупа, т.е. безусловное нарушение телесной неприкосновенности умершего).

Вторая модель - «модель расширенного испрошенного согласия» - предполагает введение в законодательство презумпции несогласия лица на изъятие частей его тела после смерти.

Так, согласно первому *Руководящему принципу* «для проведения трансплантации клетки, органы и ткани могут быть изъяты из тел умерших в случае, если получено согласие в форме, требуемой законом» и «если нет оснований полагать, что умершее лицо возражало против такого изъятия». Данное положение конкретизируется в п. 3.3 *Венецианской Декларации о терминальном состоянии Всемирной медицинской ассамблеи 1983 г.*, согласно которой специализированным медицинским учреждениям различных государств следует проводить забор донорского материала только при наличии согласия, данного до наступления терминального состояния самим больным, либо, после констатации факта смерти, его законным представителем как выразителем воли умершего.

Статистические данные свидетельствуют о том, что модель расширенного испрошенного согласия не является принципиальным препятствием для развития трансплантологической практики в государстве. Для получения необходимого для изъятия органов и тканей человека после смерти согласия в ряде государств – членов Европейского Союза закон обязывает администрацию медицинских учреждений требовать при поступлении больного в стационар оформления им специального документа – удостоверения донора на случай смерти («living will»), [9, с. 103-104] в тексте которого конкретно определяются условия посмертного отчуждения донорского материала. Однако оформление подобных документов подвергается критике по этическим причинам, поскольку считается, что обязательная постановка перед пациентом вопроса о допустимых манипуляциях с его телом после смерти может подорвать жизненный тонус больного, вызвать состояние обреченности и неверия в намерения медиков осуществлять лечение. [10, с. 62] В этой связи оптимальной формой получения согласия на посмертное донорство представляется снабжение записью о посмертном донорстве и штампом универсального официального документа, удостоверяющего личность гражданина - паспорта (данная форма используется, например, в ФРГ и Латвийской Республике). [11, с. 229; 12, с. 125; 13, с. 38] Преимущество данного варианта заключается в максимальном снятии психологического барьера отношения к смерти ввиду обязательности и внешней формальности удостоверяющей записи аналогично штампу о прописке, о заключении брака и т.п.

Законодательное установление презумпции несогласия на донорство *ex mortuo* сокращает количество злоупотреблений при получении донорского материала. Риск оказаться в ситуации, когда вместо спасения жизни медики будут рассматривать человека как потенциального донора и «торопить» его смерть, будет лежать лишь на лицах, осознанно принявших решение стать донорами после смерти и оформивших свое согласие надлежащим образом. Что касается опасений относительно уменьшения количества доноров из-за введения подобной презумпции, то следует помнить, что внутренние критерии оценки человеком всех сфер и отношений бытия, включая возможности собственного посмертного донорства, возможности дачи согласия на замену органа или ткани постороннего больного человека трансплантатом, полученным у близкого лица *ex mortuo*, зависят от усвоенных нравственных принципов, занимаемых общественных позиций, которые могут быть разными способами изменены. В числе данных способов - методичная пропаганда посмертного донорства в средствах массовой информации, а также повышение уровня информированности населения о субъективных правах и обязанностях участников отношений в сфере трансплантологии. Необходимо отметить, что в п. 25 «Плана действий по донорству и трансплантации органов», утвержденного резолюцией Европарламента от 19 мая 2010 помимо повышения уровня информированности населения, предлагается стимулирование рассмотрения вопросов

донорства в кругу родственников и отмечается, что 41% европейских граждан обсуждали донорство в своих семьях. [14]

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Царегородцев Г. И., Полис А. Ф. Социальные проблемы медицины // М.: Медицина, 1968
2. Воробьевский Ю. Ю. Путь к Апокалипсису: стук в Золотые врата // М.: Красный воин, 1998
3. Мандалян Э. Черный рынок человеческих органов// Русский Базар. - 2010. - №25(740)
4. Закон Республики Беларусь № 28-З от 4 марта 1997 «О трансплантации органов и тканей человека» // Ведомости Национального собрания Республики Беларусь. - 1997. - №9, ст.196
5. Закон Российской Федерации от 22 декабря 1992 года №4189-1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека» // Российская газета. – 1993. - №4
6. Витер В.И., Поздеев А.Р., Вавилов А.Ю. Коллизии законодательства о правомерности изъятия органов и тканей человека для трансплантации в ходе судебно-медицинской экспертизы // Проблемы экспертизы в медицине. 2014. Том 14
7. Mappes T. A., Zembaty J. S. Biomedical Ethics. 2d ed. N.-Y., 1986
8. Дргонец Я., Холлендер П. Современная медицина и право. - М.: Юрид.лит, 1990
9. Kjellstrand C. M. Who should decide about your death?// JAMA. - 1992. - Vol.267. - №1
10. Горелик И. И. Правовые аспекты пересадки органов и тканей. – Минск: Выш.школа, 1971
11. Вилкс А. Я. О некоторых тенденциях торговли человеческими органами и тканями// Российский криминологический взгляд. – 2008. - №3
12. Дргонец Я., Холлендер П.
13. Малеина М. Н. Человек и медицина в современном праве. - М.: Бек, 1995. - С.88; Новое время. - 1993. - №17
14. Action plan on organ donation and transplantation (2009-2015) // URL.: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P7-TA-2010-0183+0+DOC+PDF+V0//EN> (Дата обращения: 09.10.2018)

Е.В.УСАТЮК

Минск, ФФБД, УО БГЭУ

СВОБОДНЫЕ ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ЗОНЫ КАК ОДИН ИЗ ОСНОВНЫХ МЕХАНИЗМОВ РАЗВИТИЯ БИЗНЕСА

Свободные экономические зоны представляют часть национального экономического пространства, где используется особая система льгот и стимулов, не применяемая в остальных частях страны.

В научных публикациях и отчетах международных организаций для характеристики разного рода зон используется термин «свободные экономические зоны». Однако этот термин не в полной мере отражает сущность этого явления. Так, применяемые во многих из них экономические правила, рычаги, специальные административные законы отнюдь не освобождают от определенного правового и хозяйственного режима, а лишь облегчают его, предоставляют льготы, стимулирующие предпринимательство. Фактически государство в этих зонах лишь сокращает масштабы своего вмешательства в экономические процессы.

Эксперты ООН характеризуют свободные экономические зоны как ограниченные промышленные районы, представляющие собой часть территории страны с

беспошлинными таможенными и торговыми режимами, где иностранные фирмы, производящие продукцию главным образом на экспорт, пользуются рядом налоговых и финансовых льгот. [1, с. 421]

Свободная экономическая зона – часть территории Республики Беларусь с определенными границами, в пределах которой в отношении резидентов этой свободной экономической зоны устанавливается и действует специальный правовой режим для осуществления ими инвестиционной и предпринимательской деятельности.

Резидент свободной экономической зоны – юридическое лицо Республики Беларусь или индивидуальный предприниматель Республики Беларусь, зарегистрированные администрацией свободной экономической зоны в качестве резидента свободной экономической зоны в порядке, установленном законодательством о свободных экономических зонах.

На территории СЭЗ гарантируются:

- закрепленные законодательством Республики Беларусь права и свободы личности;
- не допускаются дискриминация и другие незаконные ограничения прав субъектов хозяйствования;
- не допускаются принудительные национализация, реквизиция либо аналогичные по своему действию меры, за исключением временного прекращения вывоза инвестируемой собственности с территории свободных экономических зон, до погашения инвестором задолженности по обязательствам.

Резидентам СЭЗ предоставляются следующие льготы и преференции:

1. прибыль резидентов СЭЗ, полученная от реализации товаров (работ, услуг) собственного производства на экспорт или другим резидентам белорусских СЭЗ, освобождается от налога на прибыль в течение десяти лет от даты объявления ими валовой прибыли; в дальнейшем применяется пониженная на 50% ставка налога на прибыль (но не более чем 12%);

2. освобождение от налога на недвижимость:

в течение трех лет с момента регистрации в СЭЗ по зданиям и сооружениям, возникшим (приобретенным) в этот период;

по зданиям и сооружениям, расположенным на территории соответствующей СЭЗ, независимо от направления их использования (при условии реализации продукции на экспорт и (или) другим резидентам белорусских СЭЗ);

3. освобождение от уплаты земельного налога за земельные участки:

на период проектирования и строительства объектов, но не более пяти лет с даты регистрации в качестве резидента СЭЗ;

с 01.01.2017 по 31.12.2021 независимо от направления их использования (при условии реализации продукции на экспорт и (или) другим резидентам белорусских СЭЗ);

4. освобождение от уплаты арендной платы за земельные участки:

на период проектирования и строительства объектов, но не более пяти лет с даты регистрации в качестве резидента СЭЗ;

независимо от направления их использования (при условии реализации продукции на экспорт и (или) другим резидентам белорусских СЭЗ);

5. освобождение от уплаты государственной пошлины за выдачу иностранным гражданам и лицам без гражданства, привлекаемым резидентом СЭЗ для реализации инвестиционного проекта на территории СЭЗ, специальных разрешений на право занятия трудовой деятельностью в Республике Беларусь.

6. финансирование расходов на создание инженерной и транспортной инфраструктуры, требуемой для реализации инвестиционного проекта резидента СЭЗ, в первоочередном порядке за счет средств, предусматриваемых в Государственной инвестиционной программе и местных бюджетах, в случае реализации резидентом СЭЗ инвестиционного проекта с заявленным объемом инвестиций более 10 млн. евро.

Справочно. Особенности налогообложения в СЭЗ не распространяются на банки и страховые организации, общественное питание, деятельность в сфере игорного бизнеса, деятельность по организации и проведению электронных интерактивных игр, операции с ценными бумагами; реализацию товаров (работ, услуг), производство (выполнение, оказание) которых осуществляется полностью или частично с использованием основных средств, находящихся в собственности или ином вещном праве резидента СЭЗ, и (или) труда работников резидента СЭЗ вне ее территории.

В настоящее время на территории Республики Беларусь созданы и работают следующие свободные экономические зоны:

1. «Брест» – создана Указом Президента Республики Беларусь от 20 марта 1996 г. №114.

В 1996 году на волне качественных экономических преобразований в Республике Беларусь была создана первая свободная экономическая зона. СЭЗ «Брест» стала территорией новых возможностей для инновационных форм ведения бизнеса и реализации смелых инвестиционных проектов с участием иностранного капитала.

Существует много веских причин, почему именно Брест был выбран в качестве первой площадки для инновационной деятельности. Здесь и выгодное географическое положение, определяемое размещением непосредственно у границы Евросоюза, и свободный доступ к рынкам СНГ/ЕАЭС, и близость к главным автомобильным, железнодорожным, речным и воздушным путям сообщения, и наличие производственных площадей, обладающих развитой инженерно-транспортной инфраструктурой, и, конечно же, люди, соединяющие в себе высокий уровень образования, профессиональных навыков, творческой инициативы с готовностью хорошо делать свое дело.

Сегодня СЭЗ «Брест» – это 107 км² экономического пространства с удобными производственными площадками, которые приводят в движение предпринимательской активностью белорусских и иностранных инвесторов.

2. «Витебск» – создана Указом Президента Республики Беларусь от 4 августа 1999 г. №458.

Свободная экономическая зона "Витебск", общей площадью 2764,0522 га, расположена на северо-востоке Беларуси в крупнейшем индустриальном центре северного региона Республики – городе Витебске (около 360 тыс. жителей), который находится на незначительном удалении от крупнейших промышленных и торговых центров России - Москвы, Санкт-Петербурга; стран Прибалтики - Риги, Вильнюса, порта Клайпеды. Близость важнейших промышленных узлов и развитость транспортной инфраструктуры делают СЭЗ особенно привлекательной для организации производств, ориентированных на экспорт продукции, работ и услуг.

3. «Гродноинвест» – создана Указом Президента Республики Беларусь от 16 апреля 2002 г. № 208.

Свободная экономическая зона (СЭЗ) «Гродноинвест» представляет собой территорию Гродненской области площадью 4195,04 гектара. За более чем 15 лет деятельности СЭЗ «Гродноинвест» стала ключевой площадкой для развития бизнеса в Гродненской области. Сегодня резидентами СЭЗ являются 69 предприятий в сфере деревообработки и мебельного производства, машиностроения и металлообработки, пищевой и легкой промышленности, сельского хозяйства с объемом производства свыше \$1.4 млрд.

4. «Гомель-Ратон» – создана Указом Президента Республики Беларусь от 2 марта 1998 г. № 93.

Свободная экономическая зона «Гомель-Ратон» располагает всеми необходимыми условиями для открытия собственного эффективного бизнеса как для иностранных инвесторов, так и для представителей отечественной бизнес-индустрии. На территории «Гомель-Ратон» имеется необходимая инфраструктура, позволяющая в короткие сроки открыть новое производство. Все участки, предоставленные резидентам для

организации производства, обеспечиваются подъездными путями, необходимыми и востребованными коммуникациями, тепло-газо-электроснабжением. На территории СЭЗ «Гомель-Ратон» задействован высококвалифицированный управленческий персонал и опытные рабочие кадры.

5. «Минск» – создана Указом Президента Республики Беларусь от 2 марта 1998 г. № 93. СЭЗ "Минск" создана с целью привлечения отечественных и иностранных инвестиций, создания и развития производств, основанных на новых и высоких технологиях, обеспечения благоприятных условий для экономического развития Минска и Минского региона.

Среди ключевых преимуществ СЭЗ «Минск» – это выгодное географическое расположение в городе Минске – столице Республики Беларусь:

1) Высокая концентрация бизнес обществ, ключевых международных представительств и организаций.

2) Развитая сеть автомобильных и железных дорог, а именно, Территорию Беларуси пересекают 2 трансъевропейских транспортных коридора под номером II (Запад – Восток) соединяющего Германию, Польшу, Беларусь и Россию и под номером IX (Север – Юг) соединяет Финляндию, Литву, Россию, Беларусь, Украину, Молдову, Румынию, Болгарию и Грецию.

3) Национальный аэропорт Минск – международный аэропорт, крупнейший по объемам перевозок на территории Беларуси.

4) Не маловажный фактор – это огромный высококвалифицированный кадровый потенциал. В Минске расположены 32 ВУЗа и 33 средних специальных учебных заведения.

6. «Могилев» – создана Указом Президента Республики Беларусь от 31 января 2002 г. № 66.

СЭЗ «Могилев» состоит из 18 участков общей площадью 3 339,4 гектара. Площадь свободных земельных участков для нового строительства составляет 513,85 га. Также на территории СЭЗ «Могилев» имеется 234 тыс. кв. м. неиспользуемых производственных площадей, пригодных для размещения производств. Все участки СЭЗ «Могилев» отличаются развитой инженерно-транспортной инфраструктурой.

В основе успеха СЭЗ лежит, с одной стороны, хорошее планирование первоначальных стадий их развития, а с другой – гибкость управления зонами. Изменяющаяся ситуация в мировом хозяйстве (НТР, конкуренция между транснациональными компаниями, изменения в курсах валют, в системе международного обмена и др.) влияет на развитие СЭЗ и соответственно требует адекватного реагирования на эти изменения.

Социально-экономические выгоды от создания зон (внешнеторговых в США, "Шеннон" в Ирландии и др.) достаточно весомы. В этих зонах создано значительное количество рабочих мест, оживлен международный торговый обмен, повысилась внешнеторговая деятельность, возрос научно-производственный потенциал и др. Важным аспектом деятельности СЭЗ в промышленно развитых странах является то, что они работают не только на мировой, но и на внутренний рынок.

Имеют место и неудачные попытки организации СЭЗ. Так, создание в Шри Ланке, Гватемале, Либерии, Сенегале и других странах разного рода СЭЗ не только не увенчалось успехом, но многие из них вообще перестали функционировать по ряду политических, экономических и организационных причин.

СЭЗ, созданные в Республике Беларусь, еще нельзя однозначно отнести ни к группе удавшихся, ни к группе неудавшихся в связи с тем, что они только набирают силу. Тем не менее проблемы, возникающие на пути развития СЭЗ, частично можно разрешить, опираясь на мировой опыт.

Заметная роль свободных экономических зон в социально-экономическом развитии отдельных обособленных районов разных стран, той или иной отрасли производства, в

привлечении иностранного капитала или оживлении деятельности мелкого и среднего отечественного предпринимательства, тем не менее, не дает достаточно оснований рассматривать их как универсальный способ модернизации экономики. Степень влияния функционирования свободных экономических зон на остальную территорию развивающихся стран является довольно ограниченной. Для промышленно развитых стран, как правило, и не ставится специальной задачей распространение такого влияния. Организация СЭЗ играет строго определенную роль в оживлении предпринимательской деятельности данного региона или в акцентировании внимания на развитии той или иной отрасли экономики. Кроме того, образование СЭЗ сопряжено со значительными капиталовложениями и существенными усилиями государства по их развитию. Без строго определенной централизованной поддержки они практически нежизнеспособны.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Малашенкова, О.Ф. Механизм формирования свободных экономических зон / О.Ф. Малашенкова // Беларусь и мировые экономические процессы: науч. тр. / Белорус. гос. ун-т; под ред. В.М. Руденкова. – Минск, 2003. – 421с.
2. Свободные экономические зоны (СЭЗ). [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.pravo.by> /– Дата доступа: 06.11.2018.
3. Свободная экономическая зона. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.economy.gov.by/ru/cez-lgoty-preferencii-ru/> –Дата доступа: 10.11.2018.
4. Свободная экономическая зона «Брест». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://fezbrest.com/> – Дата доступа: 11.11.2018.
5. Свободная экономическая зона «Витебск». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.fez-vitebsk.com/ru> /– Дата доступа: 11.11.2018.
6. Свободная экономическая зона «Гродноинвест». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://grodnoinvest.by> /– Дата доступа: 11.11.2018.
7. Свободная экономическая зона «Гомель-Ратон». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://gomelraton.com/ru> /– Дата доступа: 11.11.2018.
8. Свободная экономическая зона «Минск». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://fezminsk.by> /– Дата доступа: 11.11.2018.
9. Свободная экономическая зона «Могилев». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://fezmogilev.by> /– Дата доступа: 11.11.2018.
10. Опыт функционирования СЭЗ в разных странах. Достижения и проблемы. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://studwood.ru/1299572/ekonomika/> – Дата доступа: 11.11.2018.

А.В. ФИЛИПОВ

Киев, юридический факультет, Государственный университет инфраструктуры и технологий кандидат юридических наук, доцент

РАССЛЕДОВАНИЕ АВИАЦИОННЫХ ПРОИСШЕСТВИЙ И ИНЦИДЕНТОВ СОГЛАСНО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ: ГАРМОНИЗАЦИЯ С МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ И ПРАВОМ ЕС

Несмотря на принимаемые на международном и внутригосударственном уровнях мерах по обеспечению безопасности полётов гражданской авиации, продолжают происходить авиационные происшествия (авиакатастрофы и аварии) и инциденты с гражданскими воздушными судами. Как известно, одной из мер повышения уровня безопасности полётов гражданской авиации является своевременное и объективное расследование авиационных происшествий и инцидентов, способное выявить их причины с целью недопущения их повторения в дальнейшем. В соответствии со статьей 26 Конвенции о Международной гражданской авиации государство, на территории которого

произошло авиационное происшествие, должно назначить расследование обстоятельств этого происшествия [1].

В законодательстве Украины под авиационным происшествием понимают происшествие, связанное с эксплуатацией воздушного судна во время полёта, в результате которого любое лицо получило телесное повреждение (в том числе со смертельным исходом), либо воздушное судно пропало без вести, или оказалось в месте, где доступ к нему абсолютно невозможен, или получило серьёзные повреждения либо произошло разрушение его конструкции (исходя из анализа содержания п. 4) ч. 1 ст. 1 Воздушного кодекса Украины 2011 г. [2]). Различают авиационное происшествие с человеческими жертвами (катастрофа) и без (авария). Под инцидентом понимается происшествие иное, нежели авиационное происшествие, связанное с эксплуатацией воздушного судна, которое влияет или может повлиять на безопасность его эксплуатации (п. 48 ч. 1 ст. 1 Воздушного кодекса Украины 2011 г. [2]).

За последние годы законодательство Украины в сфере расследования авиационных происшествий и инцидентов претерпело ряд существенных, на наш взгляд преимущественно положительных, изменений, направленных, в первую очередь, на дальнейшую гармонизацию и адаптацию с нормами и стандартами международного права и права Европейского Союза (далее по тексту – ЕС), что связано с провозглашённой Украиной целью дальнейшей интеграции своей правовой системы в правовую систему ЕС. Несмотря на это, остаются ещё отдельные нормы, нуждающиеся, по нашему мнению, в такой гармонизации и адаптации, которые мы и постараемся проанализировать в этом докладе.

В Украине правовую основу расследования авиационных происшествий и инцидентов составляют нормы Воздушного кодекса Украины 2011 г. [2], Положения о расследовании авиационных происшествий и инцидентов 2010 г. [3], Постановления Кабинета Министров Украины 2012 г. «О создании Национального бюро по расследованию авиационных происшествий и инцидентов с гражданскими воздушными судами» [4], Руководства по расследованию авиационных происшествий инцидентов 2013 г. и др. Указанные выше документы разрабатывались уже на основе либо с учётом норм международного права и права ЕС. В то же время, и международное право (в меньшей степени), и, в особенности, право ЕС не стоят на месте, а находятся в процессе своего развития, что обуславливает постоянную необходимость в адаптации национального права к их последним новеллам, а в идеале – в опережающем развитии с учётом последних тенденций в международном праве и праве ЕС.

Основные международные стандарты и рекомендуемая практика (SARPS) в сфере расследования авиационных происшествий и инцидентов содержит Конвенция о международной гражданской авиации [1] (также известная как Чикагская конвенция 1944 г.) и, специально, Приложение 13 к ней «Расследование авиационных происшествий и инцидентов» [5], а также Приложение 19 «Управление безопасностью полетов». Нормы вышеуказанных документов конкретизированы в других документах ИКАО, содержащих стандарты и рекомендуемую практику, таких как: Руководство по расследованию авиационных происшествий и инцидентов (части I, III, IV) (Doc 9756); Руководство по расследованию авиационных происшествий и инцидентов: политика и процедуры (Doc 9962); Руководство по представлению данных об авиационных происшествиях/инцидентах (Руководство ADREP) (Doc 9156); Руководство по предотвращению авиационных происшествий (Doc 9422); Руководство по управлению безопасностью полетов (Doc 9859); Циркуляр ИКАО 315-AN/179 «Опасности на местах авиационных происшествий» и др.

В ЕС вышеупомянутые международные стандарты и рекомендуемая практика (часто в ужесточённом виде) отражены в целом ряде документов, в первую очередь в Регламентах Европейского Парламента и Совета: «О расследовании и предотвращении аварий и инцидентов в сфере гражданской авиации и об отмене Директивы 94/56/ЕС»

№ 996/2010 от 20.10.2010 г.; «Об отчетности, анализе и наблюдению за событиями в гражданской авиации...» № 376/2014 от 03.04.2014г.; «Об общих правилах в области гражданской авиации и создании Европейского Агентства безопасности авиации...» № 2018/1139 от 04.07.2018г. и др.

В первую очередь отметим, что расследование авиационных происшествий и инцидентов следует отличать от дисциплинарного, административного либо уголовного расследования. Не менее важно различать расследование актов незаконного вмешательства, находящееся в юрисдикции Государственной авиационной службы (Госавиаслужбы) и расследование авиационных происшествий и инцидентов (отнесенное к юрисдикции созданного, в соответствии с международными и европейскими стандартами, Национального бюро по расследованию авиационных происшествий и инцидентов). Первое расследование, которое не является предметом рассмотрения в данном докладе, называется служебным и является одной из мер контроля качества авиационной безопасности. Второе, о котором и пойдет речь ниже, касается безопасности полётов – его также называют техническим, что довольно точно отражает его сущность, поскольку целью расследования является не установление виновного лица, а установление причины авиационного происшествия (технической либо «человеческий фактор»).

Согласно цели, расследование авиационных происшествий и инцидентов имеет ряд особенностей, которые отличают его от уголовного расследования. В первую очередь это оперативность, обусловленная тем, что конструктивный результат (объективное установление причин и разработка соответствующих рекомендаций для предотвращения повторения аналогичных происшествий) должен быть достигнут как можно скорее. Оперативность достигается благодаря минимизации формальностей, сравнительно упрощённой процедуре расследования – поскольку такое расследование не ставит целью и не решает задачу установления вины и привлечения виновных к юридической ответственности, то в результате расследования не могут быть нарушены конституционные права человека, а значит расследование не нуждается в целом ряде гарантий (соблюдения презумпции невиновности и права на защиту, других прав обвиняемого), замедляющих расследования преступлений.

В Приложении 13 специально оговаривается, что целью расследования авиационного происшествия или инцидента не является установление доли чьей-либо вины или ответственности – единственной целью расследования является предотвращение авиационных происшествий и инцидентов в будущем [5]. Любое судебное или административное разбирательство для установления вины или ответственности должно проходить отдельно от любого расследования, проводимого в соответствии с положениями Приложения 13 [5]. Законодательство Украины (например, ч. 5 ст. 119 Воздушного кодекса Украины), в полном соответствии с международными и европейскими стандартами, содержит запрет на использование административными, служебными, прокурорскими, судебными органами, а также страховщиками любых материалов расследования авиационных происшествий и инцидентов для установления чьей-либо вины или ответственности [1].

В связи с вышеуказанными особенностями, представляются не вполне логичными и обоснованными положения Воздушного кодекса Украины, обязывающие сотрудников Экспертного учреждения по расследованию авиационных происшествий уведомить органы прокуратуры Украины, если во время расследования были выявлены преступные действия или бездействие отдельных лиц либо организаций (ч. 6 ст. 119 [1]). Что не вполне согласуется с предыдущими положениями ч. 5 ст. 119 об анонимности лица, предоставившего информацию для такого расследования, а также с дальнейшими положениями ч. 1 ст. 122, обязывающими Экспертное учреждение по расследованию авиационных происшествий обеспечить защиту и нераспространение информации о расследовании и предоставлять её органам власти только по решению суда [1]. Также не вполне понятно, как при этом должно соблюдаться требование п. 4) ч. 3 ст. 122 о том, что

разглашение информации о расследовании возможно только в обезличенной и краткой форме [1]. Считаем, что хотя указанная норма ч. 6 ст. 119 [1] прямо не противоречит принципам и международным стандартам расследования авиационных происшествий и инцидентов, вместе с тем она может нанести существенный вред целям и задачам такого расследования, в первую очередь его объективности, которая достигается как раз посредством принципа неразглашения результатов расследования. Тем более, что п. 2) ч. 3 ст. 122 требует, чтобы разглашение информации о расследовании не препятствовало её получению в будущем.

Другой важнейший принцип расследования авиационных происшествий и инцидентов: оно должно проводиться правительственным органом, независимым от авиационных властей, производителей и эксплуатантов авиационной техники. Этот принцип Украина соблюдает с 2012 года, когда, согласно постановлению Кабинета Министров Украины [4], было создано Национальное бюро по расследованию авиационных происшествий и инцидентов с гражданскими воздушными судами, которое организует и проводит, с участием других заинтересованных органов государственного управления, организаций и предприятий Украины, расследование авиационных происшествий и серьезных авиационных инцидентов с гражданскими воздушными судами Украины и воздушными судами иностранных государств на территории Украины.

Таким образом, представляется обоснованным вывод, что несмотря на имплементацию в законодательство Украины о расследовании авиационных происшествий и инцидентов с гражданскими воздушными судами действующих международных стандартов и рекомендуемой практики, а также стандартов ЕС, необходимо продолжать работу по дальнейшей гармонизации и адаптации законодательства Украины с тем, чтобы оно продолжало соответствовать этим стандартам: развивалось в русле последних тенденций в международном праве и праве ЕС, которые не стоят на месте, а находятся в процессе своего развития, что обуславливает постоянную необходимость в адаптации национального права к их последним новеллам, а в идеале – в опережающем развитии. Важно понимать, что наверстать отставание можно лишь в том случае, если опережает динамика развития.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конвенция о международной гражданской авиации от 7 декабря 1944 г. (С изменениями и дополнениями, внесенными Протоколом от 10 мая 1984 года) // Офіційний Вісник України. – 2004. – № 40. – Ст. 2667.
2. Повітряний кодекс України від 19 травня 2011 року № 3393-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 48-49. – Ст. 536.
3. Про затвердження Положення про розслідування авіаційних подій та інцидентів Наказ Міністерства транспорту та зв'язку України від 26.03.2010 № 159 // Офіційний Вісник України. – 2010. – № 60. – Ст. 2102.
4. Про утворення Національного бюро з розслідування авіаційних подій та інцидентів з цивільними повітряними суднами. Постанова Кабінету Міністрів України від 21 березня 2012 р. № 228 // Офіційний Вісник України. – 2012. – № 23. – Ст. 875.
5. Расследование авиационных происшествий и инцидентов: Приложение 13 к Конвенции о международной гражданской авиации / ICAO. – Монреаль, 2001. – 52 с.

Ж.В. ХАЦУК

*г.Гродно, УО «Гродненский государственный университет им. Я.Купалы»,
кандидат юридических наук, доцент*

**РЕАЛИЗАЦИЯ ЭКОНОМИЧЕСКИХ И СОЦИАЛЬНЫХ ПРАВ БЕЖЕНЦЕВ В
ЕВРОПЕЙСКОМ СОЮЗЕ**

Последние годы ЕС регулярно оказывает финансовую поддержку странам-членам, которые разрабатывают и проводят ряд мероприятий, направленных на реализацию социальных и экономических прав беженцев. Миграционное законодательство Евросоюза обязывает государства-члены ЕС не только обеспечить справедливую процедуру предоставления убежища, но и соблюдать минимальные стандарты размещения и содержания мигрантов. На практике, однако, пункт об обеспечении «достойного уровня жизни» иностранцев в Европе интерпретируют по-разному, размер пособий и набор услуг, предоставляемых мигрантам, зависят во многом от стоимости жизни в принимающей стране.

Например, согласно немецкому законодательству считается, что каждый соискатель убежища должен быть обеспечен самым необходимым — продуктами питания, одеждой, лекарствами и предметами домашнего обихода. Первые несколько месяцев мигранты находятся в центрах приема беженцев и получают по 135 евро в месяц на карманные расходы. В свою очередь соискателям убежища, уже покинувшим общежитие, полагается по 354 евро в месяц. Кроме того, государство оплачивает мигрантам жилье и покрывает другие расходы. [1]

С 2015 года соискатели убежища во Франции получают по 204 евро в месяц, а за каждого дополнительного члена семьи — еще по 102 евро. Таким образом, к примеру, семья из четырех человек может рассчитывать на 510 евро в месяц. [1]

До принятия решения о предоставлении иностранцу статуса беженца власти Италии обязаны обеспечить его жильем, а также одеждой и продовольствием. При этом условия размещения мигрантов в Италии уже давно подвергаются жесткой критике. Через два месяца после подачи заявления о предоставлении убежища иностранцам предоставляют право на работу. Неработающие соискатели убежища получают по 75 евро в месяц, то есть по 2,50 евро в день — при условии, что они проживают в общежитии для беженцев. [1]

Если соискатель убежища в Швеции может себе это позволить, ему придется платить за жилье самому. В этом случае иностранцам выдают по 225 евро в месяц на еду, туалетные принадлежности, одежду, лекарства и досуг. Тех же, кто не в состоянии заплатить за жилье, бесплатно размещают в общежитии для беженцев. Там их обеспечивают всем необходимым и ежемесячно выделяют по 70 евро в месяц на карманные расходы. За каждого ребенка доплачивают дополнительно по 55 евро. Иностранец, получивший статус беженца, имеет право на работу и должен обеспечивать себя сам. Для сравнения: взрослый швед, живущий на социальное пособие, получает 394 евро. [1]

В Испании процедура приема и интеграции соискателей убежища делится на три этапа, каждый из которых длится шесть месяцев. На первом этапе мигранты живут в общежитии, где им предоставляется бесплатное питание. Кроме того, иностранцы получают по 51 евро в месяц на карманные расходы. За каждого ребенка им доплачивают еще по 19 евро. Испанские власти также возмещают им расходы на общественный транспорт, медицинское обслуживание, языковые курсы и услуги переводчика при предъявлении соответствующих квитанций. На втором этапе соискатели убежища живут уже не в общежитии, а в частных квартирах. За аренду платит государство: помимо этого, мигранты получают пособие в размере от 300 до 500 евро в зависимости от их семейного положения. На третьем этапе соискатели убежища получают разрешение на работу и рассчитывать на социальное пособие могут лишь в исключительных случаях. [1]

Ответственность за размещение и содержание мигрантов в Греции между собой делят Национальный центр социальной солидарности (ЕККА) и Управление Верховного комиссара ООН по делам беженцев (UNHCR). Соискатели убежища, проживающие в общежитии, получают по 90 евро в месяц на карманные расходы: зачастую эта сумма выплачивается в виде ваучеров. [1]

Ст. 15 Директивы Европейского Парламента и Совета 2013/33/EU от 26 июня 2013 года об установлении стандартов приема лиц, ходатайствующих о международной защите (далее - Директива об условиях приема (2013/33/EU)) [2] требует, чтобы государства-члены ЕС обеспечивали лицам, ищущим убежище, доступ к рынку труда. Решение об условиях предоставления доступа к рынку труда должны приниматься в соответствии с национальным законодательством, однако такие условия должны обеспечивать реальный доступ лиц, ищущих убежище, к рынку труда. Тем не менее, преимущество может отдаваться гражданам единого экономического пространства.

В ст. 26 (1) и (3) Квалификационной директивы [3] (2011/95/EU) признано право беженцев и лиц, которым предоставлена дополнительная защита, заниматься трудовой деятельностью по найму или в рамках самозанятости. Кроме того, ст. 28 этой директивы предусматривает доступ к процедурам для оценки полученного ранее образования, если данное лицо не может предоставить документальное подтверждение полученной ранее квалификации. Данная директива также обязывает государство-член ЕС гарантировать вышеупомянутым лицам доступ к профессиональной подготовке на тех же основаниях, что и своим гражданам.

Хартия основных прав ЕС [4] предусматривает (в ст. 14), что каждый человек имеет право на образование и «возможность» бесплатного получения обязательного образования. Ст. 1 Хартии основных прав ЕС [4] предусматривает право на достоинство, а ст. 34 – право на социальную помощь в отношении жилья. Соответствующие положения, касающиеся жилья, также присутствуют во вторичном законодательстве ЕС о гражданах третьих стран, нуждающихся в международной защите. Согласно ст. 32 Квалификационной директивы [3], государства-члены ЕС обязаны обеспечить, чтобы лица, имеющие статус беженца или пользующиеся дополнительной защитой, имели доступ к жилью на тех же условиях, что и другие граждане третьих стран, проживающие на их территории на законных основаниях.

Хартия основных прав ЕС [4] не предусматривает право на охрану здоровья, но признает сопутствующие права, как то защита достоинства человека (ст. 1) и право на личную неприкосновенность (ст. 3). Хартия устанавливает также в ст. 35 право на медицинскую помощь: «Каждый человек имеет право на профилактическое лечение и медицинское обслуживание на условиях, предусмотренных национальными законодательством и практикой». Применение Хартии ограничено теми вопросами, которые подпадают под действие законодательства ЕС. В Хартии не проводится никакого различия по признаку гражданства; вместе с тем, осуществление права на охрану здоровья обуславливается национальным законодательством. Согласно ст. 19 Директивы об условиях приема (2013/33/EU) [2], лица, ищущие убежище, имеют право на необходимую медицинскую помощь, которая включает, как минимум, неотложную помощь и необходимое лечение болезней, а также необходимую медицинскую и иную помощь лицам с особыми потребностями.

Государствами-членами ЕС разрабатываются программы, помогающие беженцам освоиться в новой стране. Так, к примеру, власти Нидерландов призывают мигрантов участвовать в общественных мероприятиях, способствующих изучению писаных и неписаных правил, норм поведения в обществе. Местная система предусматривает социальную помощь в виде бесплатных курсов по изучению голландского языка, но с одним условием: если беженцы не будут прилагать усилия, заниматься и стараться адаптироваться в современное общество, то государство может наложить на них санкции. Германия является одним из лидеров по количеству принявших за последние года мигрантов. Именно поэтому данное государство активно разрабатывает проекты, призванные обеспечить интеграцию беженцев в демократическое общество. Данная страна уделяет большое внимание обучению языку, мигрантам часто предлагают интенсивные курсы до 600-900 часов языка, и это намного больше, чем в других странах ЕС. В июле 2017 года Европейская Комиссия объявила о подготовке новых проектов по

оказанию чрезвычайной помощи беженцам в Греции с суммарным бюджетом в 209 млн. евро. Также это включает и запуск передовой программы «Экстренная помощь в интеграции и размещении» (ESTIA) с бюджетом в 151 млн. евро, направленной на оказание помощи беженцам и их семьям в аренде жилья в городах, а также предоставление им денежной помощи. Она знаменует отход от курса предыдущих гуманитарных проектов, которые были в основном направлены на обеспечение расселения в лагерях, а также предоставление прямых поставок материальной помощи. Таким образом, успешная интеграция беженцев должна способствовать экономическому росту и социальному единению в странах ЕС.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Какое пособие платят беженцам в разных странах ЕС. Режим доступа: <https://vzepro-ispania.com/kakoe-posobie-platyat->. – Дата доступа: 18.10.2018г.
2. Директива об условиях приема (2013/33/EU). // Сайт Европейского союза [Электронный ресурс]. – 2013. – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=0033>. - Дата доступа: 18. 10.2018 г.
3. Квалификационная директива (2011/95/EU). // Сайт Европейского союза [Электронный ресурс]. – 2011. – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=11L0095>. - Дата доступа: 18.09.2018 г.
4. Хартия Европейского союза об основных правах. // Сайт «Право Европейского союза» [Электронный ресурс]. – 2009. – Режим доступа: <http://eulaw.ru/treaties/charter>. Дата доступа: 18.09.2018 г.

Ю.А. ШИНКЕВИЧ

Минск, Государственное учреждение образования «Институт пограничной службы Республики Беларусь», слушатель магистратуры

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ В СФЕРЕ ВЫНУЖДЕННОЙ МИГРАЦИИ. НАПРАВЛЕНИЯ РАЗВИТИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ ДАННОЙ СФЕРЕ В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ

В течение последних лет количество вынужденных мигрантов в мире продолжает постоянно увеличиваться. Наличие нерегулируемых потоков беженцев является условием, существенно осложняющим обеспечение национальной безопасности принимающих стран, в первую очередь в социальной, гуманитарной и политической сферах.

Мировая общественность вынуждена констатировать, что количество фактов проявления нетерпимости к беженцам с одной стороны и фактов использования потоков вынужденной миграции лицами, причастными к террористической и экстремистской деятельности, либо использования в личных целях с другой стороны, к сожалению, не уменьшается.

В связи наличием фактов нарушения законодательства отдельными лицами из числа беженцев и, как следствие, обострением отношения к ним со стороны граждан принимающих государств в настоящий момент остро поставлен вопрос проведения качественной идентификации беженцев, их профилактики, трудоустройства и дальнейшего сопровождения при адаптации.

Проблема увеличения количества прибывающих в страну вынужденных мигрантов коснулась и Республики Беларусь. Начиная с 2014 года в связи с событиями в юго-восточных регионах Украины, а также возникновением вооруженных конфликтов в ряде арабских государств наметилась тенденция значительного увеличения количества обращений иностранцев с ходатайством о предоставлении статуса беженца, дополнительной защиты или убежища в Республике Беларусь (далее – ходатайство о

защите). В 2015-2017 гг. поток вынужденных мигрантов также оставался на высоком уровне [1].

С одной стороны Республика Беларусь как субъект международного права, руководствуясь его принципами, (в первую очередь уважения прав и основных свобод человека, сотрудничества и добросовестного выполнения международных обязательств) и в условиях ратификации Конвенции о статусе беженца 1951 г. и Протокола к ней 1967 г. не вправе отказать в приеме вынужденных мигрантов лишь по причине существенного увеличения их потока, тем более, когда данный вопрос коснулся наших соседей с юга [2, с. 15-18].

Это объясняет высокий процент предоставления иностранцам статуса беженца и дополнительной защиты в Республике Беларусь.

С другой стороны прием граждан из государств, где протекают вооруженные конфликты, закономерно создает дополнительные риски в сфере обеспечения национальной безопасности Республики Беларусь. Как отмечалось выше, потоки вынужденной миграции могут использоваться лицами, причастными к террористической или экстремистской деятельности, и в зависимости от целей, могут носить различных характер:

- организация каналов перемещения оружия и боеприпасов, а также наркотических веществ через государственную границу;

- обострение отношений между государствами (особенно в случае наличия спорных территорий, противоположных религиозных взглядов);

- вербовка граждан принимающей страны к участию в вооруженных действиях на территории своей страны;

- распространение деструктивной идеологии на территории (в отдельных районах) принимающей стороны, а также нетерпимости к отдельным категориям своих же граждан, основанной на нетерпимости к беженцам;

- дальнейшее развитие внутригосударственного конфликта и его перерастание в межнациональный.

Также возможны частные попытки злоупотребления и корыстного использования иностранцами статуса беженца или временной защиты, а также времени, отведенного на рассмотрение ходатайств о них, как правило, в целях:

- уклонения от ответственности за совершенное в стране гражданской принадлежности преступление (правонарушение);

- использования территории Беларуси как буферной зоны для подготовки к незаконному пересечению Государственной границы в третьи страны;
- изживленчества.

Наличие данных факторов в очередной раз подчеркивает необходимость своевременного и точного регулирования процесса предоставления статуса беженца и дополнительной защиты вынужденным мигрантам, как на этапе разработки нормативно-правовых актов, так и на различных стадиях их реализации.

Фундаментальным документом действующего международного права беженцев является Конвенция о статусе беженца 1951 года (далее - Конвенция). В Конвенции раскрыто понятие статуса беженца, определены условия, при которых беженец теряет этот статус, а также определены категории лиц, на которых действие данного документа не распространяется. Помимо этого, Конвенция запрещает высылку или принудительное возвращение лиц, имеющих статус беженцев. Так как положения этого документа распространялись только на лиц, ставших беженцами до 1 января 1951 г., в 1967 году в дополнение к нему был подписан Протокол, который распространяет свое действие на беженцев без временных ограничений.

Республика Беларусь присоединилась к Конвенции и Протоколу в 2001 году и соответственно стала интенсивно развивать свою нормативно-правовую базу в данной сфере [3, с. 84-85].

В 2008 году на пресс-конференции в Минске Представитель УВКБ ООН в Беларуси Шоле Сафани высказала мнение о том, что в Беларуси значительно усовершенствована национальная база о беженцах и административные процедуры в данной сфере. Также она высказала благодарность белорусским властям за многолетнее плодотворное сотрудничество с УВКБ ООН и выразила уверенность, что конструктивное взаимодействие будет развиваться и впредь [4, с. 40].

Действительно, государственные органы Республики Беларусь во взаимодействии с профильными международными и неправительственными организациями успешно справляются с решением новых задач, вызванных увеличением потока вынужденных мигрантов. Мы не останавливаемся на достигнутом и прилагаем усилия для совершенствования национальной системы убежища, стремясь достичь полного соответствия национального законодательства международным нормам и современным тенденциям в области защиты вынужденных мигрантов.

Своевременность прогнозирования ситуации в мире и реагирования на нее белорусскими властями можно рассмотреть в контексте событий, которые произошли в Донецкой и Луганской областях Республики Украина и стали причиной бед для многих украинских семей. Мониторинг ситуации и предвидение ее развития позволили своевременно среагировать на нее и создать нормативную базу и условия, благоприятствующие приему на территории Республики Беларусь вынужденных мигрантов из Украины. Нормы Указа Президента Республики Беларусь от 30 августа 2014 г. №420 «О пребывании граждан Украины в Республике Беларусь» предусматривают ряд льгот для указанной категории граждан при получении разрешения на временно или постоянное проживание в Республике Беларусь, а именно:

освобождение от уплаты государственной пошлины за получение разрешения на временное проживание в Республике Беларусь, разрешение на постоянное проживание в Республике Беларусь, выдачу вида на жительство иностранному гражданину в Республике Беларусь;

освобождение от предоставления документов, необходимых для принятия решения о выдаче им разрешения на временное проживание, разрешения на постоянное проживание, вида на жительство, в случае отсутствия объективной возможности представить такие документы;

освобождение от оплаты за медицинские услуги, оказываемые государственными организациями здравоохранения, связанные с выдачей медицинской справки о состоянии здоровья, подтверждающей отсутствие определенного перечня заболеваний [5].

Следует отметить, что в указанный период законодателем были внесены изменения, вызванные необходимостью реагирования на события в Республике Украина, в ряд иных нормативно-правовых актов:

Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 14 апреля 2009 г. № 461 о вопросах предоставления иностранным гражданам и лицам без гражданства статуса беженца, дополнительной и временной защиты в республике Беларусь;

Постановление Министерства внутренних дел Республики Беларусь от 11 мая 2009 г. №143 об утверждении Инструкции о порядке организации работы при предоставлении иностранным гражданам и лицам без гражданства статуса беженца или дополнительной защиты в Республике Беларусь, их утрате и аннулировании (далее – Постановление МВД РБ от 11.05.2009 №143);

Постановление Министерства внутренних дел Республики Беларусь от 2 июня 2009 г. №178 об утверждении Инструкции о порядке идентификации личности иностранных граждан и лиц без гражданства, ходатайствующих о предоставлении статуса беженца или дополнительной защиты в Республике Беларусь (далее – Постановление МВД РБ от 02.06.2009 №178).

В июле 2016 года вступила в силу новая редакция Закона Республики Беларусь «О предоставлении иностранным гражданам и лицам без гражданства статуса беженца, дополнительной и временной защиты в Республике Беларусь».

Особенностью данной редакции явились:

внедрение единой процедуры приема и рассмотрения ходатайства о предоставлении статуса беженца, дополнительной защиты или убежища, объединяющей две процедуры, предусмотренные ранее: рассмотрение ходатайства о предоставлении статуса беженца или дополнительной защиты и заявления о предоставлении убежища;

сокращение срока рассмотрения ходатайства о защите иностранца в два раза (как правило, до шести месяцев).

корректировка положений, определяющих категории лиц, на которых не распространяется международная защита и гарантии невысылки, а также основания для отказа в предоставлении статуса беженца.

закрепление права иностранцев, которым предоставлен статус беженца или убежища, на медицинское обслуживание наравне с гражданами Республики Беларусь;

закрепление права иностранцев, которым предоставлена дополнительная защита в Республике Беларусь, на медицинское обслуживание и трудоустройство наравне с иностранцами, постоянно проживающими в Республике Беларусь. [6].

Таким образом, закономерное подписание новых нормативно-правовых актов, а также внесение изменений в существующие в 2014-2016 гг. свидетельствуют о гибкости проводимой политики и готовности белорусских властей к совершенствованию законодательства Беларуси в области вынужденной миграции с учетом национальных интересов и передового международного опыта в этой области. Что соответственно способствует укреплению имиджа Республики Беларусь как государства, последовательно проводящего прогрессивную политику в гуманитарной сфере.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Об изменениях в законодательстве о вынужденной миграции [Электронный ресурс] / – Режим доступа: <http://www.mvd.gov.by/main.aspx?guid=222363>– Дата доступа : 01.11.2018.
2. Тихиня, В.Г. Основы международного права: Учеб. пособие / В.Г. Тихиня, Л.В. Павлова. – Мн.: Книжный дом, 2006. – 320 с.
3. Миграция и предоставления убежища. Теория и практика пограничного контроля: терминолог. словарь / авт.-сост.: А.В. Думский [и др.]; под общ. ред. Л.Н. Проценко. – Минск : Тисей, 2009. – 260 с.
4. Селиванов, А.В. Проблема беженцев глазами белорусских журналистов / сост. А.В. Селиванов. – Минск : Зималето, 2009. – 48 с. – (Актуальные вопросы миграции и убежища).
5. О пребывании граждан Украины в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь от 30 августа 2014 г. №420 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
6. О предоставлении иностранным гражданам и лицам без гражданства статуса беженца, дополнительной защиты, убежища и временной защиты в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 23 июня 2008 г. № 354-З : в ред. Закона Респ. Беларусь от 20 июля 2016 г. № 414-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

М.А. АСТАПЕНКО, В.Г. ДРАБУДЬКО

Минск, ФГУГ, Учреждение образования «Белорусский национальный технический университет»

УПОЛНОМОЧЕННЫЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ ОПЕРАТОР

В настоящее время условия присвоения статуса уполномоченного экономического оператора (далее – УЭО) установлены гл. 61 Таможенного кодекса Евразийского экономического союза (далее – ТК ЕАЭС) [1].

В соответствии со ст. 430 ТК ЕАЭС уполномоченным экономическим оператором является юридическое лицо, созданное в соответствии с законодательством государств-членов и включенное в реестр уполномоченных экономических операторов [1].

При включении юридических лиц в реестр УЭО выдается свидетельство, подтверждающее включение юридических лиц в реестр УЭО.

Порядок включения и исключения из такого реестра устанавливаются ТК ЕАЭС, а в случаях, не предусмотренных ТК ЕАЭС, – законодательством государств-членов Евразийского экономического союза (далее – государств-членов Союза) о таможенном регулировании.

При проверке соблюдения юридическим лицом условий включения в такой реестр, а также при контроле за соблюдением УЭО условий его включения в такой реестр могут применяться формы таможенного контроля и меры, обеспечивающие проведение таможенного контроля.

Уполномоченный экономический оператор вправе пользоваться специальными упрощениями на таможенной территории государств-членов Союза.

В соответствии с международными договорами государств-членов Союза с третьей стороной специальные упрощения могут предоставляться на взаимной основе УЭО государств, не являющихся членами Союза.

В соответствии с международными договорами государств-членов с третьей стороной специальные упрощения могут предоставляться на взаимной основе УЭО государств, не являющихся членами Союза. При этом такие специальные упрощения могут применяться только на территории государства-члена, являющегося стороной таких международных договоров.

В соответствии со ст. 431 ТК ЕАЭС таможенные органы ведут реестр уполномоченных экономических операторов по форме, которая определяется Евразийской экономической Комиссией (далее – ЕЭК) [1]. Таможенные органы размещают его на своих официальных сайтах в сети Интернет и обеспечивают его обновление не реже 1 раза в месяц.

Форма общего реестра уполномоченных экономических операторов, порядок его формирования и ведения определяются ЕЭК.

В соответствии с ТК ЕАЭС существует три типа свидетельств УЭО, для каждого из которых имеется конкретный перечень условий включения в реестр, а также набор специальных упрощений [2].

Базовым для получения свидетельства первого типа будет предоставление обеспечения исполнения обязанностей УЭО на сумму, эквивалентную не менее одному миллиону евро. При этом в отношении положительно зарекомендовавшего себя УЭО предусмотрен механизм последующего снижения финансовой нагрузки.

На третий год обеспечение уменьшается до 700 тыс. евро в эквиваленте, на пятый – до 500 тыс., с шестого года – до 300 тыс., если действие свидетельства не приостанавливалось в течение шести лет, то с седьмого года – 150 тыс. евро.

Для получающего свидетельство второго типа вместо обеспечения обязанностей УЭО появляется критерий соответствия финансовой устойчивости юридического лица определенному значению.

Претендент на включение в реестр УЭО с выдачей свидетельства третьего типа должен будет проработать не менее двух лет, имея свидетельство первого или второго типа.

Согласно Таможенному кодексу Таможенного союза, у УЭО было только четыре упрощения: временное хранение товаров на территориях УЭО, выпуск товаров до подачи таможенной декларации, проведение таможенных операций, связанных с выпуском товаров, на территориях УЭО, иные упрощения, определенные таможенным законодательством Союза. Теперь перечень расширен до 17 предоставляемых УЭО специальных упрощений, которые скомпонованы по типам свидетельств [2].

Первый тип свидетельства дает право на получение в основном специальных упрощений, связанных с совершением таможенных операций:

- прибытие, убытие, таможенное декларирование и выпуск товаров в первоочередном порядке;
- непредставление обеспечения уплаты таможенных пошлин, налогов при помещении товаров под таможенную процедуру таможенного транзита либо при их выпуске до завершения проверки таможенных, иных документов и (или) сведений или до получения результатов таможенной экспертизы;
- выпуск товаров до подачи декларации;
- проведение таможенного контроля в случае его назначения в форме таможенного осмотра или таможенного досмотра в первоочередном порядке;
- признание таможенными органами в качестве средств идентификации пломб, наложенных уполномоченным экономическим оператором на грузовые помещения (отсеки) транспортных средств или их части;
- неустановление маршрута перевозки в отношении товаров, перевозимых уполномоченным экономическим оператором;
- приоритетное участие в проводимых таможенными органами пилотных проектах и экспериментах, направленных на сокращение времени и оптимизацию порядка совершения таможенных операций;
- осуществление перевозчиком, являющимся УЭО, разгрузки, перегрузки (перевалки) и иных грузовых операций с товарами, находящимися под таможенным контролем и вывозимыми с таможенной территории Союза, за исключением товаров, перевозимых в соответствии с таможенной процедурой таможенного транзита, а также замены транспортных средств международной перевозки, перевозящих такие товары, другими транспортными средствами, в том числе с удалением наложенных пломб и печатей, без разрешения таможенного органа, в регионе деятельности которого осуществляется соответствующая операция, или без его уведомления.

Второй тип свидетельства предоставляет упрощения не только при совершении таможенных операций, но и при проведении таможенного контроля:

- временное хранение товаров УЭО на территориях УЭО;
- доставка товаров в зону таможенного контроля, созданную на территории УЭО, совершение таможенных операций и проведение таможенного контроля, включая завершение таможенной процедуры таможенного транзита и выпуск товаров УЭО, в отношении товаров, находящихся на территории УЭО;
- проведение таможенного контроля на территориях УЭО;
- совершение таможенных операций, связанных с таможенным декларированием и выпуском товаров, в таможенном органе, отличном от таможенного органа, в регионе деятельности которого находятся товары, если такие таможенные органы расположены на территории одного государства-члена;

- проведение таможенного контроля в случае его назначения в форме таможенного осмотра или таможенного досмотра в первоочередном порядке;
- применение УЭО средств идентификации, используемых таможенными органами;
- непредоставление обеспечения исполнения обязанности по уплате таможенных пошлин, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин при выпуске товаров, декларантом которых выступает уполномоченный экономический оператор, до завершения проверки таможенных, иных документов и (или) сведений или до получения результатов таможенной экспертизы;
- выпуск товаров до подачи декларации на товары.

Данный тип свидетельства будет наиболее востребованным у производителей, прежде всего экспортеров, которые желают снизить издержки, связанные с хранением товаров и их идентификацией, так как все операции будут осуществляться на собственных площадках.

Свидетельство третьего типа дает право УЭО пользоваться всем набором специальных упрощений, предусмотренных для свидетельств первого и второго типа.

Таможенным кодексом Таможенного союза определялось, что специальные упрощения может применять только декларант товаров. ТК ЕАЭС такого ограничения не содержит. Право пользоваться специальными упрощениями будет предоставляться как декларантам товаров, так и лицам, осуществляющим деятельность в сфере таможенного дела, либо деятельность по перевозке товаров, что соответствует международным стандартам таможенного администрирования.

Еще одно нововведение по сравнению с нормами прежнего ТК ТС – право пользоваться специальными упрощениями на всей территории Союза.

Вместе с тем надо понимать, что данное специальное упрощение применяется не на всей таможенной территории ЕАЭС (например, такое упрощение, как выпуск товаров до подачи таможенной декларации).

При этом такое упрощение как не предоставление обеспечения уплаты таможенных пошлин, налогов при помещении товаров под таможенную процедуру транзита и первоочередной порядок совершения таможенных операций можно будет применять на всей таможенной территории Союза.

Так же уполномоченный экономический оператор имеет ряд обязанностей в соответствии со ст. 442 ТК ЕАЭС, а именно:

- 1) соблюдать условия включения в реестр уполномоченных экономических операторов;
- 2) обеспечивать исполнение обязанностей уполномоченного экономического оператором;
- 3) информировать таможенный орган, включивший такое юридическое лицо в реестр уполномоченных экономических операторов, об изменении сведений, заявленных им при включении в реестр уполномоченных экономических операторов, и представить документы, подтверждающие эти изменения, в течение 14 календарных дней со дня изменения таких сведений или со дня, когда ему стало известно о таких изменениях;
- 4) исполнять обязанность по уплате таможенных пошлин, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин не позднее последнего дня срока, указанного в уведомлении, направленном таможенным органом;
- 5) исполнять иные обязанности [1].

Уполномоченные экономические операторы, имеющие свидетельства первого или третьего типа, обязаны также соблюдать определенные ЕЭК требования к средствам идентификации.

Уполномоченные экономические операторы, имеющие свидетельства первого или третьего типа, обязаны также:

- 1) соблюдать условия включения в реестр уполномоченных экономических операторов;

2) соблюдать определенный ЕЭК порядок применения средств идентификации, используемых таможенными органами;

3) выполнять требования таможенных органов о предоставлении беспрепятственного доступа должностным лицам таможенных органов к сооружениям, помещениям, открытым площадкам, а также частям открытых площадок уполномоченного экономического оператора, в которых осуществляется хранение товаров, находящихся под таможенным контролем, а также к системе учета таких товаров.

При непредставлении таможенному органу информации об изменении сведений, в течение срока, уполномоченный экономический оператор несет ответственность в соответствии с законодательством государств-членов [3, с. 105].

В случае приостановления действия свидетельства, выданного юридическому лицу, или исключения юридического лица из реестра уполномоченных экономических операторов это лицо обязано совершить при перевозке (транспортировке) товаров в соответствии с таможенной процедурой таможенного транзита, при временном хранении товаров и в иных случаях таможенные операции либо иные действия, обязанность по совершению которых возникла до приостановления действия свидетельства либо исключения юридического лица из реестра уполномоченных экономических операторов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза (Приложение № 1 к Договору о Таможенном кодексе Евразийского экономического союза) [Электронный ресурс] / КонсультантПлюс. Режим доступа : <http://www.urspectr.info>. – Дата доступа : 14.11.2018.
2. Уполномоченный экономический оператор в новом формате // БАМЭ-Экспедитор [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.baif.by/stati/upolnomochennyi-ekonomicheskii-operator-v-novom-formate/> – Дата доступа : 15.11.2018.
3. Таможенное право Евразийского экономического союза / О.А. Безлюдов, К.В. Акименко, Н.Н. Панков, В.О. Климова; под ред. О.А. Безлюдова. – Минск : Право и экономика, 2018-342 с. – (Серия «Высшее образование»).

В.С. БУРДУКОВА

Минск, факультет технологий управления и гуманитаризации, БНТУ

КОРРУПЦИОННЫЕ РИСКИ В ТАМОЖНЕ И ИХ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ

Исследование такой серьезной и важной темы как коррупционные риски следует с определения коррупции. Итак, коррупция – это умышленное использование государственным должностным или приравненным к нему лицом либо иностранным должностным лицом своего служебного положения и связанных с ним возможностей, сопряженное с противоправным получением имущества или другой выгоды в виде услуги, покровительства, обещания преимущества для себя или для третьих лиц, а равно подкуп государственного должностного или приравненного к нему лица либо иностранного должностного лица путем предоставления им имущества или другой выгоды в виде услуги, покровительства, обещания преимущества для них или для третьих лиц с тем, чтобы это государственное должностное или приравненное к нему лицо либо иностранное должностное лицо совершили действия или воздержались от их совершения при исполнении своих служебных (трудовых) обязанностей [1, с. 15].

Также в источниках можно найти более обобщенное определение коррупции, которое распространяется на более широкую сферу, без указания на принадлежность/непринадлежность к госслужбе– злоупотребление служебным положением, дача взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное

незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами.

В общем, коррупцией является взятничеством или любой другой вид действий лица, направленный на использование своего положения, полномочий, для получения незаслуженной выгоды для себя или других (третьих) лиц.

Коррупция как негативный элемент имеет свои экономические последствия, а именно:

- расширяется «теневая экономика»,
- разрушаются определенные рыночные механизмы,
- препятствие деятельности частного бизнеса,
- бюджетные ресурсы используются неэффективно и др.

Также из-за коррупционных платежей повышаются цены, и в результате от этого страдает потребитель. Потенциальные инвесторы теряют уверенность в развитии конкретной страны [2, с. 15].

Коррупционные риски существуют в любой государственной сфере, в том числе и в таможенной. Как таможенная структура справляется с коррупционными рисками и какие существуют перспективы эффективного использования данной модели?

Для того чтобы понять, какое место в общей рисковой картине будет занимать коррупция, необходимо рассмотреть факторы, влияющие на таможенную сферу в целом. Различают внутренние и внешние факторы влияния. Если внутренние факторы влияют изнутри и на них можно так или иначе повлиять, то внешние факторы малоподвижны в этом плане.

Среди внешних факторов можно выделить политические, экономические, социальные и технологические. А среди внешних, к примеру, управленческая и организационная структура, система управления персоналом, культура организации, информационные системы и потоки, процесс принятия решений и пр.

Вовсе избежать данных рисков невозможно, так как таможня не существует отдельно от других сфер, а напротив, взаимодействует как можно с большим количеством государственных и негосударственных структур, хотя бы в рамках технологии «Единого окна». А последствия такого взаимодействия между государственными службами, между субъектами и государственными службами – появление личного интереса и личной выгоды при определенных обстоятельствах с использованием своих полномочий и связей. Этот, можно сказать, человеческий фактор всегда будет иметь место, пока человек взаимодействует с человеком. Собственно, поэтому таможенные органы и объединяют свои усилия по уменьшению такого взаимодействия.

На данный момент инспектор и субъект хозяйствования ограничены в общении, в отличие от недавнего времени.

К примеру, в Республике Беларусь даже при соединении декларанта с инспектором посредством телефонной связи, данные инспектора декларанту не называются – фамилия, имя, личная печать. Декларант увидит только личную печать инспектора при принятии решения по товарам, ориентация по вопросам сводится к предмету разговора – номеру поданной таможенной декларации. Хотя инспектор видит данные декларанта из графы 54-ФИО, телефон и т.д. Но уже с мая 2018 года личную печать инспектора в распечатанном варианте декларанту и клиента никто не проставит – это теперь закрытая информация.

В Российской Федерации же на данный момент в этом плане другая ситуация – программа для таможенного декларирования «Альта - ГТД» показывает требования таможни в виде автоматически сформированных шаблонов, где можно увидеть фамилия, имя. Отчество инспектора, запрашивающего информацию, его личную печать и само требование.

Из этих небольших примеров двух стран следует, что взаимодействие должностного лица таможенных органов и декларанта товара в разных странах происходит немного по-разному, и, соответственно, риски складываются различного уровня.

Необходимо всегда ожидать и предусматривать те или иные риски, особенно, если это связано с экономическим благополучием целой нации или даже стран, как в случае с таможней. Поэтому следует понимать, что любая ситуация, будь то негативная или позитивная, сменяется на противоположную или просто на иную. Поэтому, к примеру, если на данный момент коррупционные риски страны невелики, следует ожидать их увеличения либо иного изменения показателя через промежуток времени. Эта закономерность не подкрепляется научными обоснованиями, она является лишь итогом наблюдения различных процессов из жизни всего человечества. Риск часто выражается в комбинации последствий событий (включая изменения в обстоятельствах) и связанной с ними вероятности инцидентов [3].

Предположим схему оценки наступления коррупционного риска (как таможенный служащий определяет критичность ситуации): сначала происходит какой-либо обмен информацией по поводу потенциального объекта риска, и уже на данном этапе происходит обнаружение (идентификация) риска и его всесторонняя оценка. Далее определяется контекст риска в разрезе конкретной ситуации из общей картины. И уже после этого происходит обработка и сам анализ. Оценка риска присутствует на каждом этапе, поэтому для нее нельзя выделить определенное место – она везде.

Наличие коррупционного риска высокого уровня еще не означает, что будут негативные последствия такого же уровня, так как первоначальный риск, который проходит оценку или обработку, видоизменяется и на выходе мы имеем остаточный риск под воздействием контроля со стороны таможни. Процесс идентификации (нахождения, распознавания) и описания риска включает идентификацию источников риска, событий, их причин и потенциальных последствий. Методы такого распознавания могут быть самыми различными, например, исторические данные, теоретический анализ процессов, мозговой штурм или экспертный метод.

Причем, выявление мошенничества и неправомерных действий для получения выгоды в большинстве случаев определяется посредством жалоб и намеков и только часть раскрывается путем внутреннего контроля и аудита, остальная часть – иными методами и способами [4].

Коррупционные риски в таможне можно поделить на следующие виды:

1. Взятничество или получение благо за определенные действия/бездействия;
2. Разглашение конфиденциальной, коммерческой или иной информации, не подлежащей разглашению (которая не связанная с рабочими обязанностями);
3. Использование государственного имущества или финансовых ресурсов личных интересах;
4. Необоснованное исправление данных в таможенной декларации и в сопроводительных документах перед выпуском товара или после выпуска товара за определенное вознаграждение и др.

Данный список нарушений не ограничен вышеуказанными пунктами – способы становятся все более изощренными, а субъекты этих нарушений – более осторожными и предусмотрительными.

Также стоит более подробно рассмотреть индикаторы коррупционных рисков. В общем и целом, можно выделить два главных индикатора, которые уже делятся на более конкретные – это рабочее место и непосредственно персона.

Первый индикатор определяет, как окружение и обстановка на рабочем месте таможенного служащего могут повлиять на возможность совершения им правонарушения. Итак, следующие обстоятельства (индикаторы) могут оказать такое влияние на инспектора:

- возложенные на него властные полномочия (большие/ слабо ограниченные) и функция контроля над кем- либо,
- близкие отношения, контакты с поставщиками или клиентами, что часто происходит не по желанию служащего, а ввиду сложившихся обстоятельств,
- чрезмерный стресс, нагрузки в подразделение ведомства, невозможность отдыха ввиду большого потока таможенных деклараций,
- низкая заработная плата, не развита система мотивирования сотрудников,
- высокие требования к результатам в подразделение ведомства и при этом низкая отдача со стороны руководства,
- инциденты коррупции в прошлом и ненаказание за них и многое другое.

Также на возможность совершения правонарушения влияет личность человека, его персона и личные морали и устои. Это относится не только к самому субъекту, но и к его руководителям и коллегам, принятым схемам действия в организации/ структуре, например:

- обход правил, преднамеренные неточности и ошибочное толкование закона,
- лояльность в отношении незаконной деятельности сотрудников, сокрытие нарушений и неинформирование начальства,
- проведение деятельности в секретности, не документируя,
- халатное отношение к сохранению и эффективному использованию государственных ресурсов,
- неинформирование о незаконных предложениях и подозрительных ситуациях,
- необъяснимая потеря важных документов или информации и попадание их в руки третьей стороны,
- прибыльная дополнительная работа и несоответствующего образ жизни несоответствующий доходам,
- родственники должностного лица или связанные с ними лица занимаются в сфере бизнеса, связанными с обязанностями должностного лица,
- слишком большое и подозрительное желание выполнить проверки в конкретном объекте или в конкретный отрезок времени,
- установленный круг клиентов или посетителей, которые хотят решать проблемы или оформлять процедуры только с конкретным должностным лицом,
- социальные проблемы, такие как чрезмерная задолженность и различные зависимости, проблемы в личной жизни, потеря близких, алкоголизм и многое другое [5].

Как вывод исследования, следует выделить меры по снижению риска коррупции. В управлении персоналом нужно следовать следующим принципам:

- фактор руководителя и хороший пример,
- прозрачный отбор персонала,
- проверка добросовестности претендента,
- ротация персонала,
- информирование и обучение персонала,
- планирование карьеры.
- оценка персонала,
- обеспечение системы оплаты труда соизмеримую ответственности,
- мотивирующая бонусная система,
- улучшение условий труда.

Также с помощью внутреннего контроля можно значительно снизить риск совершения коррупционных преступлений:

- прямая ответственность непосредственного руководителя,
- использование технического оборудования при проведении контроля,
- обеспечение принципа "Четырех глаз",
- контроль за распоряжением имуществом и финансовыми ресурсами,
- разделение ответственности в процедурах,

- пропорциональность санкций в отношении к предпринимателей,
- безопасный и надежный механизм предоставления информации,
- острое и негативное отношение к взяточдателей,
- инновационные методы тестирования добросовестности должностных лиц,
- защита информации и анализ запросов в базах данных,
- организовать подразделение, в обязанности которых входят внедрение и мониторинг системы по борьбе с коррупцией, а так же предоставление консультаций,
- реестр коррупционных инцидентов.

Таким образом, применяя в ежедневной практике определенные выработанные схемы, таможенные органы смогут снизить риски совершения коррупционных действий практически до нуля, к чему сейчас и стремится таможенная служба Республики Беларусь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Цыкунов, И.В. Таможенное дело: учебное пособие / И. В. Цыкунов. – М.: 2014.- 236 с.
2. Гамидуллаев, С. Н. Управление риском в социально-экономических системах: таможенные аспекты / С.Н. Гамидуллаев. – СПб.: ИСЭП РАН, 1999. – 285 с.
3. Анализ и оценка рисков [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.risk24.ru/analiz.htm>. – Дата доступа: 15.11.2018
4. Система управления рисками. CustomsExpert [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://customsexpert.ru/practicum/legal-entity/sur.htm>. – Дата доступа: 15.11.2018
5. Как стать идеальным участником ВЭД [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.tks.ru/reviews/2014/08/26/03/print>. – Дата доступа: 15.11.2018

И. Л. БУРЛАКОВА, П. А. КУЗНЕЦОВ

Минск, студенты факультета технологий управления и гуманитаризации учреждения образования «Белорусский национальный технический университет»

НЕВОЗВРАЩЕНИЕ НА ТЕРРИТОРИЮ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ ИСТОРИКО-КУЛЬТУРНЫХ ЦЕННОСТЕЙ

Контроль за перемещением предметов, вещей, транспортных средств и иных категорий товаров является важным аспектом деятельности таможенной службы Республики Беларусь. В свою очередь, к основным функциям таможенных органов относятся: обеспечение экономической безопасности, защита экономических интересов страны, борьба с контрабандой и иными преступлениями, которые связаны с нелегальным перемещением отдельной продукции. Также немаловажное значение имеет пресечение незаконного оборота историко-культурных ценностей через таможенную границу ЕАЭС, так как такие товары представляют особое наследие государства, требующее соответствующие меры охраны. [1]

Под историко-культурными ценностями понимаются материальные объекты и нематериальные проявления творческих навыков и умений человека, которые имеют выдающиеся духовные, художественные или документальные достоинства и которым, в соответствии с таким содержанием, придан статус историко-культурных ценностей.

Культурные ценности могут состоять как из одного предмета, так и из нескольких, собранных в коллекцию как совокупность однородных или подобранных по определенному признаку разнородных предметов, которые независимо от культурной ценности каждого из них имеют историческое, художественное, научное или иное культурное значение.

В качестве такой категории товаров выступают соответствующие материальные ценности религиозного или светского характера, находящиеся в собственности государства, юридических лиц либо граждан Республики Беларусь, либо историко-культурные ценности, которые не имеют собственника. В свою очередь, данные товары находятся на территории Республики Беларусь, созданы в пределах этой территории либо перемещены на нее. Еще одним немаловажным условием являются отличительные документальные, эстетические и духовные достоинства, которыми наделяются материальные ценности в соответствии с законодательством Республики Беларусь. [2]

Также данные товары включены либо представлены для рассмотрения на включение в Государственный список историко-культурных ценностей, составляют музейные, библиотечные и архивные фонды Республики Беларусь либо содержатся в Списке категорий культурных ценностей, вывоз которых с территории Республики Беларусь ограничен (например, мебель, предметы антиквариата, рукописи и иные категории).

Вывоз историко-культурных ценностей за пределы Республики Беларусь на постоянное хранение запрещается, поэтому государство нередко сталкивается с проблемой невозвращения таких товаров. Поскольку подобные ценности имеют высокую стоимость и являются культурным наследием государства, их невозвращение на территорию Республики Беларусь причиняет существенный вред экономическим интересам государства.

Так как вывоз историко-культурных ценностей для постоянного хранения запрещен, в отношении таких категорий товаров предусмотрен временный вывоз, то есть их перемещение юридическими или физическими лицами через таможенную границу Республики Беларусь, при условии обязательного обратного ввоза на территорию Республики Беларусь в оговоренный срок. Такой вывоз допускается только на основании международного культурного обмена и в случаях вооруженных конфликтов.

Временный вывоз культурных ценностей, находящихся на территории Республики Беларусь, с обязательством их обратного ввоза в оговоренный срок осуществляется музеями, архивами, библиотеками, другими организациями или гражданами для организации выставок, осуществления реставрационных работ и научных исследований, в связи с театральной, концертной и иной артистической деятельностью и в иных необходимых случаях.

Осуществляется данный вывоз на основании соответствующего документа, который позволяет беспрепятственно вывезти такие категории товаров. Этим документом является Свидетельство на право вывоза (пересылки) культурных ценностей с территории Республики Беларусь, выдаваемое Министерством культуры. Такое свидетельство выдается как на отдельную перемещаемую историко-культурную ценность, так и на коллекцию (комплект) в целом. Вывоз объектов историко-культурных ценностей без наличия вышеописанного разрешения следует квалифицировать в соответствии с уголовным законодательством Республики Беларусь как контрабанда (статья 228). [3]

В свою очередь, из имеющихся фактов перемещения историко-культурных ценностей за пределы Республики Беларусь можно выделить определенные группы товаров, которые вывозятся с таможенной территории ЕАЭС наиболее часто:

1. Данная группа включает в себя транспортные средства, которые изготовлены до 1 января 1951 года включительно;
2. Изготовленное до 1945 года огнестрельное оружие;
3. Группа, включающая в себя товары, которые созданы более 100 лет назад, содержит в себе монеты, банкноты, ценные бумаги, печатные издания, почтовые марки и иные товары;
4. К товарам, изготовленным более 50 лет назад, относятся холодное оружие, произведения искусства и живописи, рукописи и архивные документы, ордена, медали, памятные и наградные знаки и другие.

Право вывоза историко-культурных ценностей за пределы Республики Беларусь предоставляется любому лицу, достигшему шестнадцатилетнего возраста, получившему разрешение на временный вывоз таких ценностей за пределы Республики Беларусь и обязанному возвратить их обратно до истечения установленного срока. В свою очередь, если нарушается обязанность по возврату, в отношении таких лиц возникает уголовная ответственность, которая подразумевает под собой лишение свободы на срок до 7 лет с конфискацией имущества в качестве дополнительного наказания или без конфискации имущества (статья 230). [3]

Таким образом, вышеизложенные обстоятельства отражают преступление в связи с невозвращением историко-культурных ценностей. С объективной стороны данное преступление выражается в бездействии, то есть невозвращении историко-культурных ценностей на территорию Республики Беларусь в сроки, установленные указанным министерством. Однако, с субъективной точки зрения, такое противозаконное действие может быть совершено с целью умысла. Если лицо в момент получения разрешения на вывоз историко-культурных ценностей за пределы Республики Беларусь не имело умысла на постоянное оставление материальных ценностей за границей, то такое перемещение рассматривается в качестве контрабанды по признаку обманного использования документов.

Преступление признается оконченным с момента фактического невыполнения соответствующей обязанности, если имелась возможность ее выполнения. Если такая возможность отсутствовала ввиду наличия обстоятельств, не зависящих от воли лица (например, похищение у лица историко-культурных ценностей, их уничтожение вследствие пожара), невыполнение обязанности по возврату историко-культурных ценностей не образует состава преступления, предусмотренного уголовным законодательством.

Хищение историко-культурных ценностей путем присвоения или растраты, совершенное лицом, которое на законных основаниях временно вывезло их за пределы Республики Беларусь, следует рассматривать с точки зрения уголовного законодательства:

1. Если лицо, которое имеет права на вывоз определенных категорий материальных ценностей, присвоило такое имущество себе или растратило его, наступают обстоятельства, связанные с лишением права занимать определенные должности или заниматься соответствующей деятельностью со штрафом; арест; ограничение свободы на срок до четырех лет со штрафом или без штрафа; лишение свободы на срок до четырех лет со штрафом или без штрафа и с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью или без лишения.

2. Описанные выше деяния, которые совершаются повторно либо группой лиц по предварительному сговору, предусматривают ограничение свободы на срок от двух до пяти лет со штрафом или без штрафа; лишение свободы на тот же срок со штрафом или без штрафа; лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью или без лишения.

3. Действия, которые предусмотрены пунктами 1 и 2, совершенные в крупном размере наказываются лишением свободы на срок от двух до семи лет с конфискацией имущества и с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

4. Все вышеперечисленные действия, совершенные организованной группой либо в особо крупном размере наказываются лишением свободы на срок от трех до двенадцати лет с конфискацией имущества и с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (статья 211). [3]

Таким образом, таможенные органы проводят достаточно ответственную деятельность, так как обязаны следить за порядком выдачи заключений и разрешений в отношении отдельных категорий историко-культурных ценностей, вывозимых с территории Республики Беларусь, а также контролировать возвращение таких товаров.

При выполнении возложенных функций и совершении соответствующих действий отражается правоохранный аспект таможенной службы, который предполагает защиту в целях обеспечения поддержки безопасности отдельных граждан и общества в целом. В свою очередь, рассмотрение данного вопроса показывает связь таможенного законодательства с уголовным, последнее из которых позволяет принять соответствующие решения по результатам выявленных правонарушений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Закон Республики Беларусь «О таможенном регулировании в Республике Беларусь» от 10 января 2010 г. № 129-З. [Электронный ресурс] / Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Минск, 2018.
2. Закона Республики Беларусь (в редакции закона от 8 мая 2012г.) «Аб ахове гісторыка-культурнай спадчыны Рэспублікі Беларусь» от 9 января 2006 г. № 98-З. [Электронный ресурс] / Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Минск, 2018.
3. Уголовный кодекс Республики Беларусь от 09.07.2009 г. № 275-З. [Электронный ресурс] / Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Минск, 2018.

П.И. ВЕРЕНИЧ

Минск, ФТУГ, БНТУ

СОДЕРЖАНИЕ И ОСОБЕННОСТИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ТАМОЖЕННЫХ ОРГАНОВ

В соответствии с постановлением Верховного Совета Республики Беларусь от 20.09.1991 №1101-ХП «О таможенной службе Республики Беларусь» Белорусское управление Государственного таможенного контроля СССР преобразовывалось в Государственный таможенный комитет Республики Беларусь с подчинением ему таможенных органов СССР, существовавших на территории республики [1]. Именно с этого момента начинают своё существование Таможенные органы суверенной Республики Беларусь.

Таможенная служба приобретает статус правоохранительного органа, стоящего на защите экономических интересов республики [2]. В 1992 году принимаются Положение о Государственном таможенном комитете Республики Беларусь и Устав таможенной службы. Данный Закон устанавливал структуру таможенной службы, которая являлась единой системой государственных таможенных органов Республики Беларусь. Система включала в себя: государственный таможенный комитет Республики Беларусь, региональные таможни, таможни, таможенные посты.

Таможенные органы подчинялись *Совету Министров* Республики Беларусь [3].

В 1993 году принимается таможенный кодекс. Он определял структуру таможенных органов, задачи и функции. Таможенный кодекс относил Государственный таможенный комитет Республики Беларусь и таможни к **правоохранительным органам**, выделял деятельность таможенных органов по борьбе с контрабандой, административными таможенными правонарушениями, порядок ведения этих дел, наделял таможенные органы функциями органа дознания в делах о контрабанде [4, с.76].. Кодекс 1998 года был направлен на увеличение полномочий и совершенствование деятельности таможенных органов по административным таможенным правонарушениям и уголовным делам. Была введена еще одна форма деятельности таможенных органов. Таможенные органы могли осуществлять **оперативно-розыскную деятельность** в пределах своей компетенции.

Характерный признака правоохранительной деятельности таможенных— она осуществляется не только на основе Таможенного кодекса таможенного союза и других

актов таможенного законодательства, но и строго в порядке, предусмотренном ими, с четким соблюдением установленных процедур. осуществление таможенного дела возлагается на контингенты специально подготовленных государственных служащих и на служащих, работающих в организациях, учреждениях и на предприятиях, входящих в таможенную систему Республики Беларусь [5, с. 302].

Правоохранительная деятельность осуществляется таможенными органами всех уровней. Государственный таможенный комитет Республики Беларусь организует борьбу с нарушениями таможенных правил, включая административные правонарушения, посягающие на нормальную деятельность таможенных органов; реализует меры по пресечению незаконного оборота через таможенную границу Республики Беларусь наркотиков и психотропных веществ, предметов художественного и исторического достояния, оружия; оказывает содействие борьбе с международным терроризмом. Многообразие задач и функций таможенных органов обуславливает многообразие форм их деятельности. Формы регламентируются в ТК Союза, в актах законодательства, определяющего правовое положение таможенных органов, и в других нормативных актах, регулирующих таможенную деятельность. При этом для осуществления своих функций таможенные органы вправе использовать только те формы, которые предусмотрены соответствующими правовыми актами. Несоблюдение обязательной формы влечет недействительность или оспоримость действий таможенных органов. Вид конкретной формы определяется характером действий таможенных органов по осуществлению таможенной деятельности. Выбор соответствующей формы производится таможенным органом самостоятельно с учетом конкретной обстановки. Различаются правовые и не правовые формы деятельности таможенных органов. Правовыми формами деятельности таможенных органов являются действия таможенных органов, влекущее наступление правовых последствий.

Правовые формы деятельности таможенных органов различаются по содержанию, целенаправленности, способу выражения.

С точки зрения содержания правовые формы деятельности таможенных органов подразделяются на правотворческую и правоприменительную.

По средствам правоохранительной формы осуществляется охрана урегулированных таможенно-правовыми нормами общественных отношений в сфере таможенной деятельности, обеспечивается их неприкосновенность.

По способу выражения правовые формы таможенной деятельности делятся на письменные и устные.

Как и все другие правоохранительные органы, таможенные органы Республики Беларусь выполняют возложенные на них функции с помощью применения юридических мер воздействия, к числу которых относятся меры государственного принуждения и юридические взыскания, установленные соответствующими законами. Правоохранительная деятельность таможенных органов осуществляется в различных формах. Основными из них являются: – административно–правовая форма; – административно–процессуальная форма– уголовно–правовая форма; – уголовно–процессуальная форма; – оперативно–розыскная форма. Названные формы тесно взаимосвязаны между собой, дополняют друг друга и являются средствами достижения цели и решения задач, стоящих перед таможенными органами.

Административно–правовая форма правоохранительной деятельности таможенных органов проявляется в обнаружении путем осуществления таможенного и валютного контроля, таможенного оформления товаров и транспортных средств, внутриорганизационной деятельности, взаимодействия с другими правоохранительными органами признаков и фактов административных правонарушений, а также нарушений уголовного, таможенного, валютного, налогового и других видов законодательства. Административно–процессуальная форма правоохранительной деятельности таможенных органов выражается в совершении административно–процессуальных действий,

направленных на: – проверку выявленных фактов отклонений от требований, установленных административно– правовыми нормами, таможенными правилами;– выявление причастных к нарушениям лиц; – квалификацию деяний; – установление мер ответственности за них; – принятие мер по предотвращению или минимизации ущерба интересам личности, общества и государства от противоправных деяний.– возбуждении уголовных дел по фактам или признакам преступлений, борьба с которыми отнесена к компетенции таможенных органов; – производстве дознания по этим делам; – участии в следственных действиях по поручению органов предварительного следствия. Оперативно–розыскная деятельность – одна из форм правоохранительной деятельности таможенных органов, включающая в себя элементы разведывательной, розыскной деятельности. Назначение этой формы деятельности заключается в повышении эффективности деятельности таможенных органов по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию преступлений, а также выявлению лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших. Таможенные органы как подсистема правоохранительных органов взаимодействуют в процессе решения задач таможенного дела с иными правоохранительными органами, а также с иными государственными органами. Иные государственные органы в пределах своей компетенции обязаны передать информацию таможенным органам об обнаружении признаков административного правонарушения, производство по делам о котором отнесено в соответствии с законодательством к компетенции таможенных органов. Также они должны оказывать содействие ГТК в выполнении функции организации борьбы с контрабандой и административными таможенными правонарушениями [9 с. 193]..

В своей деятельности субъекты таможенных правоотношений должны опираться на следующие положения: – правоохранительная деятельность таможенных органов и их должностных лиц в каждом случае может начинаться только при наличии установленных законом поводов; – государство, все его органы и должностные лица действуют в пределах Конституции Республики Беларусь и принятых в соответствии с ней актов законодательства (ст. 7 Конституции Республики Беларусь); – законные и обоснованные решения таможенных органов подлежат обязательному выполнению всеми физическими и юридическими лицами, в отношении которых вынесено решение. Невыполнение решений таможенных органов влечет дополнительные санкции; – все решения таможенных органов, связанные с применением юридических мер воздействия, могут быть обжалованы только в установленном соответствующим законом порядке. Воспрепятствование осуществлению права на обжалование решения таможенных органов, в какой бы форме ни выражалось, является правонарушением, и за него должна следовать ответственность.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1.(Электронный ресурс) <http://www.customs.gov.by/ru/info/history>
2. . О таможенной службе Республики Беларусь: Постановление Верховного Совета Республики Беларусь от 20 сентября 191 г. No 101-XIII Консультант Плюс: Беларусь. Технология 300 Электронный ресурс) ООО Юрспектр, Нац, центр правовой информации Республики Беларусь. Минск, 208
3. Об основах организации таможенной службы Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 13 марта 1992 г. No 1520-XII Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 Электронный ресурс) ООО юрспектр, Нац, центр правовой информации Республики Беларусь. Минск, 208.
4. Таможенное право Республики Беларусь. Общая часть: Практик, пособие И. Шматков. Белтаможсервис, 2009. 168 с.
5. ...Таможенное право Республики Беларусь/А.З. Игнатюк. -Мн. Амалфея, 2002. – 400с.

6. Логинов, Е. А. Правоохранительная деятельность таможенных органов : учебно-методич. комплекс / Е. А. Логинов. Изд.: — М.: «Юридический институт МИИТа», 2012.; С- 40

В. А. ВОЙНИЛКО

Минск, студент факультета технологий управления и гуманитаризации учреждения образования «Белорусский национальный технический университет»

КОНТРОЛЬ ПОЧТОВЫХ ОТПРАВЛЕНИЙ, ТЕЛЕГРАФНЫХ И ИНЫХ СООБЩЕНИЙ

Оперативно-розыскная деятельность используется как в целях обороны от нападения извне, так и в качестве средства борьбы с внутренними врагами, в том числе с преступными проявлениями в обществе. Раннее не было ни специализированных органов розыска преступников, ни специальных учреждений охраны правопорядка. Это повлекло за собой объективную необходимость поиска и использования специфических методов в деле борьбы с преступностью, особенно с особо тяжкими и замаскированными преступлениями.

С помощью различных оперативно-розыскных мероприятий появляется возможность проникать в преступную среду, получать информацию о составе преступных групп, их связях и планах, отслеживать и в определенной мере контролировать их деятельность, собирать необходимую в раскрытии и расследовании преступлений оперативную информацию.

Контроль почтовых отправлений – одно из самых "старых" сыских мероприятий. Это объясняется тем, что писать человечество научилось десятки столетий назад. Соответственно тогда же возникла необходимость в тайном прочтении чужих писем и сообщений в целях борьбы с преступностью.

Контроль почтовых отправлений берет свое начало с Александра Македонского. Когда Александр Македонский повел наступление в Азии, до него дошли слухи о растущем недоброжелательстве в стане союзников и наемников. Завоеватель проверил это при помощи очень простой уловки. Он объявил, что пишет письмо домой, и рекомендовал своим воинам сделать то же самое, но, когда курьеры взяли письма и отправились в путь, Александр приказал им вернуться и стал читать все письма, которые они повезли [1].

Контроль почтовых отправлений иногда называют перлюстрацией. Перлюстрация подразумевает тайное вскрытие пересылаемой по почте корреспонденции. Общеизвестно, что императрица Екатерина II любила лично заниматься перлюстрацией корреспонденции, отправляемой из иностранных посольств России за рубеж.

С 1918 по 1991 гг. порядок проведения контроля почтовых отправлений также составлял государственную тайну и регламентировался исключительно внутриведомственными приказами и инструкциями. Вместе с тем произошедшие после 1991 г. социально-экономические преобразования, рост преступности, развитие оперативно-розыскной науки и практики объективно заставили регламентировать контроль почтовых отправлений законодательно. Так, в Законе "Об оперативно-розыскной деятельности в Республике Беларусь" имелись сразу два мероприятия, связанных с перлюстрацией корреспонденции: контроль почтовых отправлений и цензура корреспонденции осужденных. Действующий ныне закон "Об оперативно-розыскной деятельности" устанавливает возможность осуществления мероприятия по контролю почтовых отправлений, которое по своему содержанию включает и цензуру корреспонденции осужденных.

Контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений – просмотр почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений с целью обнаружения сведений о

преступной деятельности проверяемого лица и получения иной информации в интересах решения задач оперативно-розыскной деятельности.

Осуществление контроля почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений производится с использованием оперативно-технических сил и средств органов внутренних дел, государственной безопасности и Оперативно-аналитического центра при Президенте Республики Беларусь. Другие органы, уполномоченные на осуществление оперативно-розыскной деятельности, проводят это оперативно-розыскное мероприятие на основании межведомственных соглашений с Министерством внутренних дел, Комитетом государственной безопасности и Оперативно-аналитическим центром при Президенте Республики Беларусь [2, с.131].

Существует три варианта проведения контроля почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений:

- ознакомление с текстом письма, телеграммы или с содержимым посылки, бандероли;
- ознакомление с содержанием отправления и последующим снятием копии с текста, фотографированием содержимого посылок, отбором образцов для исследования;
- ознакомление с содержанием отправлением и изъятием его, о чем составляется протокол. Это может иметь место при обнаружении в почтовых отправлениях предметов, запрещенных в гражданском обороте.

При проведении контроля почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений его субъекты вправе, как и при других оперативно-розыскных мероприятиях, использовать технические и иные средства. Однако в отличие от некоторых других оперативно-розыскных мероприятий для проведения контроля почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений наличие определенных средств является обязательным признаком состава этого оперативно-розыскного мероприятия. Так, невозможно прочитать содержание письма без того, чтобы предварительно не вскрыть его, причем, не повредив конверт. Прочтение же текста «вслепую», не вскрывая конверта, тем более предполагает использование специальных приспособлений и устройств.

Субъект проведения контроля почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений сложный:

- основной должен содержать не менее четырех субъектов: инициатора задания (оперативника); лица, утверждающего задание (руководителя оперативно-розыскного органа); санкционирующего лица (судьи); исполнителя (сотрудника оперативно-технического подразделения оперативно-розыскного органа);
- дополнительный – специалист (в области криптографии, полиграфии и т.д.) и (или) переводчик.

Этапами контроля почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений являются поиск, отбор, вскрытие, ознакомление с содержанием, оценка корреспонденции, фиксация необходимых сведений на соответствующих носителях информации, повторная упаковка, отправление в адрес, контроль перемещения предмета этого оперативно-розыскного мероприятия, установление отправителя и (или) адресата.

Как правило, все этапы процесса контроля почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений проводятся последовательно. Однако известны ситуации, в которых этот порядок нарушается. Так, операторы почтовой связи могут самостоятельно обнаружить в почтовых отправлениях запрещенные вложения (в данном случае они должны действовать согласно Правилам оказания услуг почтовой связи).

Международные почтовые отправления – посылки и отправления письменной корреспонденции, которые являются объектами почтового обмена в соответствии с актами Всемирного почтового союза, сопровождаются документами, предусмотренными актами Всемирного почтового союза, пересылаются за пределы таможенной территории Евразийского экономического союза из мест международного почтового обмена, либо

поступают на таможенную территорию Союза в места международного почтового обмена, либо следуют транзитом через таможенную территорию Союза.

К товарам, запрещенным к пересылке в международных почтовых отправлениях относятся:

- любые виды оружия (их основные (составные) части), патроны к ним (их части), конструктивно сходные с гражданским и служебным оружием изделия;
- взрывчатые вещества, взрывные устройства, средства взрывания;
- условно патогенные и патогенные организмы;
- товары, подвергающиеся быстрой порче;
- алкогольная продукция и этиловый спирт, пиво;
- любые виды табачных изделий и курительные смеси;
- драгоценные камни в любом виде и состоянии и природные алмазы, за исключением ювелирных изделий;
- наркотические средства, психотропные вещества и их прекурсоры, а также растения и грибы, содержащие наркотические средства, психотропные вещества и их прекурсоры в любом виде и состоянии, включая их плоды, семена и споры;
- озоноразрушающие вещества;
- опасные отходы;
- ядовитые вещества, не являющиеся прекурсорами наркотических средств и психотропных веществ;
- предметы непристойного или безнравственного характера;
- живые животные (за исключением пчел, пиявок и шелковичных червей).

При проведении таможенного контроля таможенные органы исходят из принципа выборочности объектов таможенного контроля, форм таможенного контроля и (или) мер, обеспечивающих проведение таможенного контроля [3]. При проведении таможенного осмотра или таможенного досмотра товаров, пересылаемых в международных почтовых отправлениях, таможенным органом используются технические средства таможенного контроля. Аэрограммы, почтовые карточки, письма и отправления для слепых предъявляются таможенному органу по его требованию при наличии достаточных оснований полагать, что в таких отправлениях содержатся товары, в отношении которых установлены запреты или ограничения.

Международные почтовые отправления, поступившие в место (учреждение) международного почтового обмена в поврежденном виде, с изменением в весе, с испорченным вложением, без вложения и (или) без необходимых сопроводительных документов, предъявляются таможенным органам с приложением оформленного назначенным оператором почтовой связи документа, определенного актами Всемирного почтового союза. В отношении международных почтовых отправлений оформление акта таможенного досмотра производится в случае, если он будет использоваться таможенными органами при совершении таможенных операций и (или) проведении таможенного контроля.

Таким образом, контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений прошел через долгий исторический процесс преобразований, но, в конечном итоге, дошел до наших дней. В настоящее время большинство людей пользуются телефоном и электронными средствами связи. Вместе с тем контроль почтовых отправлений все еще имеет большую возможность и ценность. Также следует отметить, что таможенные органы играют немаловажную роль в проведении контроля в отношении данной категории товаров.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Захарцев С. И., Игнащенко Ю. Ю. Об истории возникновения и развития контроля почтовых отправок / С. И. Захарцев, Ю.Ю. Игнащенко//КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс]/ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2018.
2. Оперативно – розыскная деятельность: пособие для студентов вузов / И.И. Бранчель [и др.]; под.ред. А.И. Шведа. – Минск : Тетралит, 2014. – 352 с.
3. Закон Республики Беларусь «О таможенном регулировании в Республике Беларусь» от 10 января 2010 г. № 129-З. [Электронный ресурс] / Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Минск, 2018.

М.В. ВОЛОВИКОВА

Минск, ФТУГ, БНТУ

П.Г. ЖУКОВСКАЯ

Минск, Финансы и кредит, БГЭУ

ЗАЩИТА ПРАВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В СООТВЕТСТВИИ С ТАМОЖЕННЫМ КОДЕКСОМ ЕАЭС

Таможенный кодекс Евразийского экономического союза (далее – ТК ЕАЭС), вступивший в силу с 01.01.2018, содержит целый ряд новаций. Изменения затронут и такое направление деятельности таможенных органов, как принимаемые ими меры по защите прав интеллектуальной собственности.

Защита прав интеллектуальной собственности традиционно входит в компетенцию таможенных органов. Согласно ст. 351 ТК ЕАЭС одной из задач таможенных органов является защита прав на объекты интеллектуальной собственности на таможенной территории ЕАЭС.

Механизм защиты прав интеллектуальной собственности таможенными органами, предусмотренный ТК ЕАЭС, по сравнению с предусмотренным ранее действовавшим Таможенным кодексом Таможенного союза 2009 г. (далее – ТК ТС 2009 г.) принципиально не изменился и по-прежнему основывается на существовании таможенных реестров объектов интеллектуальной собственности, в отношении которых таможенные органы осуществляют меры защиты. Эти меры защиты состоят в приостановлении на определенный срок выпуска в свободное обращение товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности, включенные в такие реестры, если таможенным органом обнаружены признаки нарушения прав правообладателя на такие объекты интеллектуальной собственности.

Срок принятия мер таможенной защиты не изменился и по-прежнему ограничен 2 годами с момента включения в соответствующий таможенный реестр с возможностью неоднократного продления этого срока на основании заявления правообладателя (его представителя).

Сроки приостановления выпуска товаров также остались без изменения. Согласно норме п. 1 ст. 124 ТК ЕАЭС, в случае если при совершении таможенных операций, связанных с помещением под таможенные процедуры товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности, включенные в единый либо национальный реестр, таможенным органом обнаружены признаки нарушения прав правообладателя на объекты интеллектуальной собственности, срок выпуска таких товаров приостанавливается на 10 рабочих дней. По запросу правообладателя или лица, представляющего его интересы или интересы нескольких правообладателей, этот срок продлевается таможенным органом, но не более чем на 10 рабочих дней. Однако если ТК ТС 2009 г. в качестве условия для такого продления называл обращение правообладателя (его представителя) в уполномоченные органы за защитой прав, то ТК ЕАЭС помимо такого обращения упоминает также и иные случаи, устанавливаемые законодательством государств-членов, в которых возможно продление названного срока. Тем самым у государств – членов ЕАЭС

появилась возможность на национальном уровне уточнять механизм таможенной защиты прав интеллектуальной собственности.

Согласно норме п. 7 ст. 384 ТК ЕАЭС право таможенных органов принимать меры по защите прав на объекты интеллектуальной собственности, не включенные в реестры, может быть предусмотрено национальным законодательством. Это означает, что таможенные органы по общему правилу не наделяются полномочиями защиты прав интеллектуальной собственности по принципу *ex officio* (т.е. по своей инициативе, без заявления со стороны правообладателя), однако такой принцип может быть закреплён в национальном законодательстве отдельных стран – членов ЕАЭС. К слову, законодательство Республики Беларусь такой возможности не предусматривает – согласно норме п. 2 ст. 251 Закона Республики Беларусь от 10.01.2014 № 129-З «О таможенном регулировании в Республике Беларусь» меры по защите прав на объекты интеллектуальной собственности принимаются таможенными органами в отношении товаров, содержащих объекты авторского права и смежных прав, товарные знаки, знаки обслуживания и наименования места происхождения товаров, включенные по заявлению правообладателя в таможенный реестр объектов интеллектуальной собственности. Требования к содержанию заявления правообладателя (его представителя) определены в ст. 252 Закона. Таким образом, Беларусь не допускает возможность действия своих таможенных органов в вопросах защиты прав интеллектуальной собственности по принципу *ex officio*.

Наряду с национальными реестрами в ТК ЕАЭС упоминается единый таможенный реестр объектов интеллектуальной собственности государств – членов ЕАЭС (далее – единый реестр).

Единый реестр упоминался и в ТК ТС 2009 г., п. 3 ст. 330 которого предусматривал, что «...условия включения объектов интеллектуальной собственности в единый реестр и порядок его ведения определяются отдельным международным договором». Таким договором стало Соглашение о едином таможенном реестре объектов интеллектуальной собственности государств – членов Таможенного союза, подписанное в Санкт-Петербурге 21.03.2010 и вступившее в силу с 03.06.2011 (далее – Соглашение о едином реестре).

Условием включения объектов интеллектуальной собственности в единый реестр была названа их охрана в каждом из государств – членов Таможенного союза. Объекты, включаемые в единый реестр, были определены в ст. 1 Соглашения о едином реестре: объекты авторских и смежных прав, товарные знаки и знаки обслуживания.

Решением Комиссии Таможенного союза от 18.06.2010 № 290 был утвержден Регламент взаимодействия таможенных органов государств – членов Таможенного союза по вопросам ведения единого таможенного реестра объектов интеллектуальной собственности. Этим же решением Федеральная таможенная служба России была определена в качестве органа, уполномоченного на ведение единого реестра.

В то же время следует отметить, что в едином реестре за все время его существования не было зарегистрировано ни одного объекта интеллектуальной собственности, что во многом было предопределено сложным регламентом обмена информацией между национальными таможенными органами. Такое состояние дел послужило толчком для разработки нового механизма администрирования единого реестра.

Следует сказать, что существование единого реестра теоретически дает правообладателям следующие преимущества:

- ☐ возможность подачи одного заявления на включение объекта интеллектуальной собственности в один реестр вместо пяти заявлений в национальные реестры стран-членов;

- ☐ снижение расходов правообладателей при обеспечении обязательства по возмещению вреда, причиненного необоснованным выпуском товаров;

□ обеспечение таможенной защиты прав интеллектуальной собственности на всей таможенной территории ЕАЭС.

В связи с принятием ТК ЕАЭС расширен круг объектов интеллектуальной собственности, включаемых в единый реестр. Согласно норме п. 3 ст. 385 ТК ЕАЭС к объектам интеллектуальной собственности, которые могут быть включены в единый таможенный реестр объектов интеллектуальной собственности государств-членов, относятся:

1. объекты авторского права и смежных прав;
2. товарные знаки, знаки обслуживания;
3. наименования мест происхождения товаров.

Тем самым по сравнению с ТК ТС 2009 г. круг объектов интеллектуальной собственности, в отношении которых могут применяться меры таможенной защиты, расширен за счет включения в него наименований мест происхождения товаров. Однако в отношении этого объекта были сделаны следующие оговорки. Пунктом 6 ст. 384 ТК ЕАЭС предусмотрено, что меры по защите прав на объекты интеллектуальной собственности в отношении товаров, содержащих такие объекты интеллектуальной собственности, как наименования мест происхождения товаров, включенные в единый таможенный реестр объектов интеллектуальной собственности государств-членов, принимаются в соответствии с порядком, определяемым Евразийской экономической комиссией (далее – ЕЭК). Более того, согласно ст. 463 ТК ЕАЭС, содержащей переходные положения, вне зависимости от положений п. 3 ст. 385 такие объекты интеллектуальной собственности, как наименования мест происхождения товаров, включаются в единый реестр после вступления в силу решения ЕЭК, которым определяется порядок принятия таможенными органами мер по защите прав на объекты интеллектуальной собственности в отношении товаров, содержащих охраняемые наименования. Это означает, что реальная возможность включения в единый реестр охраняемых наименований мест происхождения товаров появится после принятия ЕЭК специального правового акта. Очевидно, что такое решение ЕЭК будет увязано со вступлением в силу Договора о товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров Евразийского экономического союза, предусматривающего создание наднациональной системы регистрации товарных знаков (товарный знак ЕАЭС) и наименований мест происхождения товаров (наименование места происхождения товара ЕАЭС).

Как и ранее, условием включения любого объекта интеллектуальной собственности в единый реестр является его охрана во всех пяти государствах – членах ЕАЭС. В отношении объектов авторского права и смежных прав данное требование выполняется автоматически в силу участия всех государств – членов ЕАЭС в многосторонних международных договорах, таких как Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений 1886 г., Римская конвенция об охране прав исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций 1961 г., Договор ВОИС по исполнению и фонограммам 1996 г., а также Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм 1971 г.

В отношении товарных знаков ситуация сложнее, поскольку обеспечение охраны товарных знаков во всех пяти государствах – членах ЕАЭС на основании национальных регистраций в каждой из стран может быть связано с тем, что охраняемые на основании национальных регистраций товарные знаки могут отличаться как внешним видом, так и перечнем товаров (работ, услуг), в отношении которых осуществляется охрана. Вариантами обеспечения охраны одного знака во всех пяти странах является его охрана на основании международной регистрации в рамках Мадридской системы регистрации товарных знаков, участниками которой также являются все государства – члены ЕАЭС, либо предполагаемое введение механизма регистрации товарного знака ЕАЭС.

Помимо этого в самом ТК ЕАЭС определен орган, ответственный за ведение единого реестра. Таким органом названа Евразийская экономическая комиссия. При этом

ЕЭК в силу нормы п. 10 ст. 385 ТК ЕАЭС наделена полномочиями утверждения регламента ведения единого реестра. Согласно ТК ЕАЭС данный регламент должен определять:

- ☐ требования к оформлению и рассмотрению заявления правообладателя (его представителя), составу предоставляемых сведений и документов;
- ☐ срок и порядок рассмотрения заявления;
- ☐ порядок включения и исключения объектов интеллектуальной собственности из единого реестра;
- ☐ внесение изменений в единый реестр;
- ☐ продление срока защиты прав правообладателей на объекты интеллектуальной собственности;
- ☐ порядок взаимодействия таможенных органов и ЕЭК [1].

Регламент ведения единого таможенного реестра объектов интеллектуальной собственности государств – членов ЕАЭС утвержден решением Коллегии Евразийской экономической комиссии от 06.03.2018 № 35. Согласно п. 4 Регламента ведение единого реестра, в частности, включает:

- ☐ прием и рассмотрение заявлений правообладателей (их представителей);
- ☐ включение объектов интеллектуальной собственности в единый реестр, а также отказ в таком включении;
- ☐ внесение изменений (дополнений) в единый реестр, продление срока защиты;
- ☐ опубликование на официальном сайте ЕАЭС и актуализация сведений, содержащихся в едином реестре;
- ☐ взаимодействие центральных таможенных органов государств – членов ЕАЭС.

Регламент детально определяет требования, предъявляемые к содержанию и порядку подачи заявки.

В вопрос обеспечения возмещения вреда, который может быть причинен третьим лицам необоснованным приостановлением выпуска товаров, ТК ЕАЭС не внес изменений по сравнению с ранее действовавшими правилами. Согласно норме ст. 6 Соглашения о едином реестре правообладатель был обязан в течение месяца с момента уведомления о принятии решения о включении объекта интеллектуальной собственности в единый реестр представить договор (договоры) страхования ответственности за причинение вреда, при этом страховая сумма не должна быть менее 10000 евро. Аналогичное требование содержится в п. 11 ст. 385 ТК ЕАЭС [2].

ТК ЕАЭС прямо не предусматривает требования к форме, в которой должно подаваться заявление и прилагаемые к нему документы. В то же время, по информации, представленной ЕЭК, планируется создание информационной системы, обеспечивающей функционирование единого реестра и предполагающей возможность для заявителя создавать «личный кабинет», что, в свою очередь, предполагает возможность представления заявления и документов в электронной форме. Согласно п. 14 Регламента допускается подача заявки в виде электронного документа.

Информация из единого реестра размещается на официальных сайтах ЕАЭС и национальных таможенных органов. При этом информация, включаемая в единый реестр, будет подразделена на две категории: сведения, публикуемые в открытом доступе, и служебная информация, доступная только таможенным органам государств-членов.

Плата за включение объектов интеллектуальной собственности в единый реестр согласно норме п. 13 ст. 385 ТК ЕАЭС не взимается.

Резюмируя, можно высказать осторожный оптимизм в отношении того, что предполагаемые изменения в системе защиты прав интеллектуальной собственности, связанные со вступлением в силу нового таможенного кодекса ЕАЭС, сделают единый таможенный реестр объектов интеллектуальной собственности государств – членов ЕАЭС реально работающим.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Таможенное право Евразийского экономического союза / О.Ф. Безлюдов, К.В. Акименко, Н.Н. Панков, В.О. Климова; под ред. О.А. Безлюдова. – Минск : Право и экономика, 2018 – 342 с.
2. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза. – Минск : Белтаможсервис, 2017. – 760 с.

А.А. ГУБАНОВА

Минск, факультет технологий управления и гуманитаризации, учреждение образования «Белорусский национальный технический университет», магистрант

РИСКИ СОВЕРШЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ТАМОЖЕННЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ

Анализ рисков в таможенной деятельности следует рассматривать как средство оптимизации деятельности таможенных органов, дающее возможность осуществления выборочного контроля. Из этого следует важность определения на законодательном уровне понятия "анализ таможенных рисков", т.е. "анализ риска совершения таможенного правонарушения".

Таможенный риск можно определить как вероятность несоблюдения таможенного законодательства. Выявленный риск является фактом, т.е. известным риском, когда нарушение законодательства уже произошло и таможенные органы имеют информацию о данном факте. Потенциальный риск – это риск, который не проявил себя, но условия для его возникновения существуют [1].

Таким образом, под риском в таможенном деле понимается вероятность совершения неправомерных действий участниками внешнеэкономической деятельности, которые могут привести к убыткам или ущербу для торговли, промышленности или общества данного государства при импорте или экспорте товаров и услуг.

Таможенные органы являются носителем следующих рисков:

- необоснованные задержки в контроле;
- необоснованные задержки в оформлении;
- отказ разъяснить или интерпретировать требования документов и процедур;
- коррупция;
- недобросовестность партнеров в рамках совершаемой сделки;
- фальсификация документов и товара;
- использование нелегальных схем уклонения от уплаты таможенных платежей;
- использование нелегальных схем извлечения доходов из таможенных процедур [2].

В современных условиях деятельности таможенной системы становится особенно важным введение в таможенную практику элементов синтезированного управления и анализа рисков. В странах Европейского союза целями управления рисками в таможенном деле признаются:

- 1) обеспечение беспрепятственного прохождения основной части товаропотоков через таможенные границы;
- 2) обеспечение гарантии уплаты таможенных платежей за ввозимые товары в полном объеме;
- 3) защита интересов участников ВЭД (торгово-политические меры, защита прав потребителей, культурного наследия и т.д.);
- 4) соблюдение таможенного, налогового законодательства и предписаний в сфере внешнеторговой статистики.

Важным является применение информационных технологий в этой области. Таким образом, разработка методики управления рисками на базе автоматизированной системы

при осуществлении таможенных операций требует углубленного исследования в связи с актуальностью на данном этапе.

Накопление и использование положительного и отрицательного опыта, полученного в результате деятельности оперативных подразделений таможни, следует рассматривать как основную составляющую процесса управления рисками. При проведении операций контроля должностными лицами существует вероятность возникновения естественного риска правонарушения, который в случае его предварительного установления впоследствии должен быть тщательно изучен и квалифицирован с помощью анализа рисков. Далее предполагается контроль за всей цепочкой перевозки товаров от производителя к таможенным учреждениям и создание условий для ускоренного или упрощенного прохождения этих товаров через таможенные процедуры.

Из вышеизложенного представляется возможным сделать вывод о том, что исходным моментом для анализа риска является идентификация сферы риска и выявление и уточнение его индикаторов. Разработка профиля риска базируется на сборе и систематическом анализе данных. Только после этого может быть определена степень вероятности наличия противоправного деяния. С помощью профиля риска таможенный орган реализует анализ рисков на практике.

Таможенный орган, должностные лица которого осуществляют таможенный контроль и таможенное оформление, на основании профиля риска принимает решение, должен ли товар подвергнуться углубленной проверке. Эта работа базируется на декларировании товаров, поэтому важно не только иметь возможность для электронной обработки таможенных деклараций в центральной базе данных, но и на основании этой обработки целенаправленно проводить отбор объектов для анализа рисков и осуществлять соответствующие проверки.

Первым этапом таможенного оформления товаров и транспортных средств в обязательном порядке является обращение уполномоченного должностного лица таможенного органа к электронным реестрам ориентировок (проверка сертификата происхождения товара, проверка перевозчика и т.п.). По результатам этой процедуры принимается решение о пропуске товара через "зеленый" или "красный" коридоры. При наличии оснований для более тщательной проверки, например, в случае сомнения относительно достоверности сертификата происхождения товара, применяется система поиска, которая отвечает повышенному риску.

На сегодняшний день 80% субъектов хозяйственной деятельности в странах мирового сообщества осуществляют внешнеэкономические операции. Эта деятельность связана с большим количеством рисков. В ВЭД насчитывается около 150 видов рисков [3].

Основные методы снижения риска в ВЭД:

- исключение риска – отказ от проведения любых действий, связанных с возможностью появления риска в ВЭД;
- уменьшение риска – принятие решений, которые приводят к снижению уровня потерь;
- принятие риска – предприниматель берёт на себя полную ответственность за проведение внешнеэкономической операции и риски, связанные с ней;
- передача риска – предприниматель передаёт ответственность за риск другому партнёру или другому субъекту хозяйственной деятельности.

В качестве средств уменьшения риска в ВЭД используются: диверсификация (расширение ассортимента), лимитирование видов деятельности или объёмов выпускаемой продукции, страхование и самострахование, а также некоторые другие.

Упразднение риска подразумевает запрет на данный вид деятельности (товар) или радикальную трансформацию деятельности, после которой данный риск элиминируется [4].

Предотвращение и контролирование риска фактически предполагает организацию деятельности таким образом, чтобы участники данного процесса имели максимум

возможностей для существенного влияния на факторы риска и тем самым могли снизить вероятность наступления неблагоприятного события; комплекс мер, направленных на ограничение потерь в случае наступления неблагоприятного события.

Страхование риска – метод, позволяющий снизить ущерб, возникающий в ходе деятельности за счет финансовой компенсации из страховых фондов.

Поглощение риска – способ ведения деятельности, при котором обязанность возместить материальный ущерб, причиненный реализованным риском, ложится полностью на его участников. Данный метод обычно применяется в тех случаях, когда вероятность риска невелика или ущерб в случае его наступления не оказывает сильного негативного влияния на участников деятельности.

Принятие правильного решения служит залогом успеха деятельности принимающего решение субъекта, так как снижает степень риска и позволяет получить высокий конечный результат.

На практике использование СУР в работе таможенных органов состоит в том, что от контроля за всеми перемещаемыми через границу товарами современная таможня переходит к выборочному контролю, сосредотачивая внимание на предотвращении правонарушений, имеющих наиболее негативные последствия для экономической безопасности страны. Созданы и постоянно обновляются реестры субъектов внешнеэкономической деятельности. Переход к системе анализа и управления рисками позволил сократить число таможенных досмотров на этапе выпуска товаров при одновременном увеличении количества выявленных правонарушений. А это значит, что сейчас все более актуальной становится тема дальнейшего развития СУР [5].

Перед таможенными органами поставлены две основные задачи – содействие международному сотрудничеству в сфере торговли и развитию внешнеэкономических связей и обеспечение соблюдения требований законодательства. Среди рисков для таможни можно выделить потенциальное несоблюдение таможенного законодательства, а именно требований по лицензированию, правил относительно происхождения товара, режимов освобождения от пошлин и положений о безопасности, а также неспособность оказать содействие международной торговле.

Особенно важным для повышения эффективности работы таможенной службы является правильное применение методов управления рисками. Таможня в стремлении минимизировать свои риски внедряет процедуры, предназначенные для выявления и пресечения незаконной деятельности. В условиях глобализации ускорение и увеличение объемов международной торговли, сопровождаемые развитием новых технологий, оказали значительное влияние на выполнение таможенными органами своих обязанностей. Реализация структурного подхода к управлению рисками позволила им повысить эффективность своей деятельности, минимизировав вмешательство в проведение внешнеторговых операций.

С учетом постоянного роста количества перевозчиков и расширения номенклатуры перемещаемых товаров СУР позволяет произвести оптимальное распределение трудовых и временных ресурсов таможенных органов на приоритетных направлениях работы, тем самым способствуя бесперебойному пропуску физических лиц, товаров и транспортных средств через таможенную границу.

В целях эффективного применения и дальнейшего развития данной системы Государственным таможенным комитетом Республики Беларусь сформирована правовая и методологическая база СУР, создана соответствующая организационная структура, разработана и утверждена Концепция системы анализа и управления рисками до 2020 г. В рамках Таможенного союза на постоянной основе ведется работа по унификации национальных систем управления рисками исходя из накопленного национального опыта в вопросах оценки и управления рисками. Решением Объединенной коллегии таможенных служб государств-членов Таможенного союза от 20.10.2011 г. № 1/6 создана постоянно действующая Рабочая группа при Объединенной коллегии таможенных служб государств-

членов Таможенного союза по вопросам развития системы управления рисками. На заседаниях Рабочей группы экспертами прорабатываются конкретные вопросы практического, методологического, организационного характера по направлению СУР.

Применение СУР позволило значительно сократить контрольную нагрузку на субъектов хозяйствования, при этом заметно повысились качество и эффективность таможенного контроля.

В качестве приоритетных задач, стоящих перед таможенными органами при совершенствовании СУР, следует выделить: оптимизацию задач и функций структурных подразделений, участвующих в СУР, а также форм такого участия; совершенствование нормативной правовой базы и методологического инструментария, направленное на дальнейшее сокращение сроков выпуска товаров, максимальную автоматизацию совершения таможенных операций и упрощение таможенных формальностей в целом; расширение функциональных возможностей специальных программных средств, обеспечивающих применение СУР, создание прикладных аналитических инструментов, системы мониторинга; организацию профессионального обучения должностных лиц таможенных органов вопросам риск-менеджмента, проведению аналитической работы; обеспечение максимального учета интересов таможенных органов при унификации национальных СУР государств-членов Евразийского экономического союза [5].

Функционирование СУР требует определенных законодательных основ для установления полномочий таможенных органов и в соответствующих случаях, для защиты самих должностных лиц.

Дальнейшее развитие нормативной правовой базы и методологического инструментария необходимо проводить по следующим основным направлениям: совершенствование порядка работы с индикаторами и профилями риска в части: централизованного сбора сведений о формируемых профилях риска и результатах их применения; контроль единообразного применения мер по минимизации выявленных рисков с целью достижения прогнозируемых результатов таможенного контроля; оптимизация используемых индикаторов риска, проведение их регулярной актуализации; построение четко отлаженной системы «обратной связи»; накопление и обработка информации о рисках нарушения таможенного законодательства, выявленных с использованием индикаторов и профилей риска; совершенствование проводимой аналитической работы и принятия мер по минимизации рисков в части разработки целевых методик и методологической базы в целом, касающейся проведения должностными лицами аналитической работы; систематизация и упорядочивание подходов при проведении аналитической работы, обеспечение ее системности и комплексности; установление единых подходов к процедурам сбора, обобщения, обработки информации, ее оценки на предмет наличия рисков и выбора мер по их минимизации; организация работы по анализу рисков в неторговом обороте путем комплексного анализа сведений из информационных ресурсов таможенных органов, а также иных контролирующих органов Республики Беларусь; совершенствование подходов к категорированию участников внешнеэкономической деятельности и товаров в зависимости от уровня риска нарушения таможенного законодательства и применяемых мер по минимизации рисков; формирование перечня рисков, минимизация которых возможна и целесообразна на этапе после выпуска товаров; совершенствование мониторинга и оперативного контроля за деятельностью таможенных органов в рамках СУР, а именно: определение наиболее значимых количественных и качественных показателей деятельности таможенных органов, характеризующих результаты применения СУР, определение методики расчета таких показателей, а также порядка их сбора и оценки; определение механизмов реагирования на отклонения таких показателей от прогнозных/оптимальных значений путем принятия соответствующих управленческих решений; определение критериев и порядка оценки эффективности функционирования СУР в целом;

В связи с подписанием Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года для таможенных органов основным направлением развития СУР на международном уровне станет работа по унификации национальных СУР, проводимая в рамках Евразийского экономического союза.

Реализация мероприятий по указанным направлениям деятельности позволит в среднесрочной и долгосрочной перспективе решить задачи сокращения вмешательства таможенных органов в осуществление внешнеэкономической деятельности субъектов хозяйствования и минимизации рисков нарушения законодательства при совершении таможенных операций, а также способствует обеспечению высокого уровня защиты экономической безопасности государства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Каульбарс, А.А. Разработка комплексного подхода к оценке существующих рисков недостоверного декларирования товаров / А. Каульбарс // Финансы. – 2007. – №4. – 0,62 п.л.
2. Федотова, Л. Оценка рисков в прохождении товаров по логистической цепочке / Л. Федотова // Логистика. – 2011.
3. Виды рисков в ВЭД [Электронный ресурс] / Учебники онлайн. – Режим доступа: https://uchebnikionline.com/ekonomika/zovnishnoekonomichna_diyalnist_rumyantsev_ap/vidi_rizikiv_zed.htm. – Дата доступа: 21.10.2018.
4. Кунев, Ю. Д. Управление в таможенной службе / Ю. Кунев.- Киев: Мир, 2006.
5. О функционировании системы управления рисками [Электронный ресурс] / Таможенные органы Республики Беларусь. – Режим доступа: http://www.customs.gov.by/ru/sistema_riskov-ru/. Дата доступа: 05.11.2018.

ГУБИЧ А.С., ХИЛИНСКАЯ Ю.А.

Минск, Учреждение образования «Белорусский национальный технический университет»

ОБ ОПЫТЕ СОТРУДНИЧЕСТВА ГОСУДАРСТВ-ЧЛЕНОВ ЕАЭС В ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ТАМОЖЕННЫХ ОРГАНОВ

Роль таможенных органов в обеспечении национальной безопасности неоспорима: фискальная составляющая влияет на экономическое благосостояние народа, в то время как от эффективности правоохранительных мер напрямую зависит его безопасность.

Активные интеграционные процессы на постсоветском пространстве изменили формат внешних границ – на сегодняшний день Республика Беларусь является членом Евразийского экономического сообщества. Это означает, что Республика Беларусь отвечает не только за свою безопасность, но и за безопасность своих партнеров по единому экономическому пространству.

Современный быстроменяющийся мир бросает новые вызовы и порождает новые угрозы, которые требуют принятия эффективных комплексных мер. Таким образом, совершенствование взаимодействия правоохранительных подразделений в борьбе с преступлениями и правонарушениями в таможенной сфере – одна из важнейших задач, стоящих перед таможенными службами государств-членов ЕАЭС.

Совместная работа таможенных подразделений государств-членов ЕАЭС осуществляется в следующих направлениях:

1. Принятие мер по унификации национальных правовых норм, регламентирующих деятельность правоохранительных подразделений по борьбе с преступлениями и правонарушениями в сфере таможенного дела. В рамках проводимой работы по

унификации уголовного и административного законодательства разработан ряд международных договоров.

2. Информационно-аналитическое взаимодействие. Современная действительность диктует таможенным органам условия, при которых необходима работа на опережение. Это – анализ оперативной обстановки и своевременное реагирование на ее изменения, отслеживание тенденций пассажиро- и грузопотоков, совместная оценка рисков, выявление основных маршрутов и каналов, используемых при нелегальном перемещении товаров через границу ЕАЭС, развитие информационных систем и внедрение передовых информационных технологий.

Следует отметить, что активная роль в информационном взаимодействии отведена Региональному узлу связи по правоохранительной работе «RILO-Москва», в рамках которого осуществляется обмен информацией по задержаниям особо опасных видов контрабанды. Информация, полученная из базы «СЕН» и содержащая различные способы сокрытия контрабанды товаров, используется таможенными службами при разработке методических и учебных пособий и ориентировок, которые потом направляются в территориальные таможенные органы.

Обмен аналитической и оперативной информацией – это основа для проведения мероприятий практического характера, непосредственно направленных на выявление и пресечение контрабанды и иных преступлений в таможенной сфере [2].

3. Практические мероприятия – это главная составляющая взаимодействия. В рамках ежегодно утверждаемого Плана практических мероприятий в правоохранительной сфере, таможенными службами принимается активное участие в совместных операциях, проводимых как в рамках союза, так и на международном уровне, в том числе узлами связи «RILO» по Западной, Центральной и Восточной Европе («Пангея», «Лед», «Леопард», «Дублер» и т.д.).

Следовательно, международное сотрудничество в осуществлении правоохранительной деятельности является важнейшим направлением для всех таможенных администраций.

Дальнейшее развитие правоохранительной деятельности видится в последовательном совершенствовании нормативно-правовой базы, улучшении информационно-аналитического взаимодействия и полноценной реализации совместных практических и оперативных мероприятий.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2005. – 48 с.
2. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза. – Минск: Белтаможсервис, 2017. – 760 с.
3. О таможенном регулировании в Республике Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2014 г., №129-З // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс] – Минск, 2018.
4. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях, 21 апреля 2003 г. № 194-З // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

ДАНИЛОВСКИЙ О.А., ПОЛЕШУК О.А.

Минск, Факультет технологий управления и гуманитаризации, БНТУ

**ОСОБЕННОСТИ СОВЕРШЕНИЯ ТАМОЖЕННЫХ ОПЕРАЦИЙ И
ПРОВЕДЕНИЯ ТАМОЖЕННОГО КОНТРОЛЯ В ОТНОШЕНИИ**

ТРАНСПОРТНЫХ СРЕДСТВ МЕЖДУНАРОДНОЙ ПЕРЕВОЗКИ ПРИ ПЕРЕМЕЩЕНИИ ТОВАРОВ ВОЗДУШНЫМ ТРАНСПОРТОМ

На данный момент *воздушный транспорт* не входит в число самых популярных средств международной перевозки товаров в Республике Беларусь. По статистике, на его долю приходится наименьший объём грузоперевозок. Причина этому состоит в том, что авиатранспорт является одним из самых дорогих, но при этом самых быстрых, что даёт ему ряд преимуществ над остальным транспортом.

Государственное регулирование авиатранспортной деятельности в Республике Беларусь осуществляется непосредственно *Министерством транспорта и коммуникации*. В его подчинении есть как государственные, так и частные авиакомпании. В функции Министерства транспорта и коммуникаций входит оказание государственных услуг и управление государственным имуществом в области авиатранспорта, аэронавигационное обслуживание пользователей воздушного пространства Республики Беларусь, так же оказание государственных услуг в области транспортной безопасности в сфере воздушных перевозок и государственная регистрация прав на воздушные суда и сделки с ними [1].

Нормативно-правовое обеспечение деятельности таможенных органов при совершении таможенных операций и таможенного контроля в отношении воздушных судов осуществляется посредством приказов Таможенных органов, а также положения решения Евразийской экономической комиссии.

Одним из таких положений, действующих в данной сфере, является положение решения Евразийской экономической комиссии, с изменениями и дополнениями, от 18 июня 2010 г. № 311 «Инструкции о порядке совершения таможенных операций». Он определяет порядок совершения таможенных операций и проведение таможенного контроля в отношении воздушных судов и перемещаемых ими товаров при прибытии или убытии с таможенной территории ЕАЭС при предоставлении документов в бумажной или электронной форме. Так же в данном документе прописаны права и обязанности перевозчика и необходимые требования к предоставлению документов и сведений в таможенный орган, помимо прав перевозчика, в документе прописан и чёткий алгоритм действий должностных лиц таможенных органов при различных обстоятельствах, которые могут быть выявлены в ходе проверки документов и воздушных судов [2].

Совершение таможенных операций и проведение таможенного контроля в отношении воздушных судов и перемещаемых ими товаров осуществляется при *прибытии товаров* на таможенную территорию ЕАЭС, при их *убытии*, а также при *совершении промежуточной, вынужденной (технической) посадки* на таможенной территории ЕАЭС [3].

Вместе с тем с 2017 года в отношении воздушных судов было введено *обязательное предварительное информирование*, которое позволило сократить время проведения таможенного контроля и повысить его эффективность.

Однако из-за того, что обязательное предварительное информирование было введено сравнительно недавно, существуют некоторые проблемы при его осуществлении. Выделяют две наиболее существенные проблемы предварительного информирования в отношении воздушного транспорта: сроки подачи предварительной информации в отношении воздушного транспорта и отсутствие санкций в отношении перевозчика или иного уполномоченного лица, за предоставление недостоверных сведений в отношении товаров, либо транспортных средств международной перевозки. Тем не менее, таможенные органы ЕАЭС проводят различные мероприятия для устранения проблем, возникающих при предварительном информировании, и всячески совершенствуют данную систему.

Таким образом, воздушный транспорт занимает очень важную роль в экономике государств-членов ЕАЭС. Он имеет как достоинства, так и недостатки. К достоинствам

можно отнести его скорость, а к недостаткам – его цену. Воздушный транспорт позволяет быстро и эффективно доставлять грузы в любую точку земного шара. Также в настоящее время прилагаются огромные усилия для улучшения функционирования его системы.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Министерство транспорта и коммуникаций Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.mintrans.gov.by>. – Дата доступа: 05.04.2018
2. Таможенные органы Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.customs.gov.by>. – Дата доступа: 07.04.2018.
3. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза 2018 года [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа: <https://customs-service.by>. – Дата доступа: 04.04.2018

В.А. ДОРДЮК

Студент, УО «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»

ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ТАМОЖЕННЫХ ОРГАНОВ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ ПО ОХРАНЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

В современных условиях в Республике Беларусь развитие экономики является одним из самых приоритетных направлений. Мировое сообщество насчитывает более 240 стран, между которыми происходит постоянный товарооборот. Центральным звеном в цепи торговли между Западной и Восточной Европой является Республика Беларусь. Именно наша страна занимает уникальное географическое положение, являясь пересечением важных транспортных магистралей. В том числе автомобильных, железнодорожных и трубопроводных путей соединяющих Запад и Восток.

Данное географическое расположение помимо своих плюсов имеет и определённые недостатки, связанные с необходимостью постоянного обеспечения безопасности Республики Беларусь. Важнейшим направлением является экономическая безопасность. Государству для эффективной деятельности необходимо активное экономическое развитие, защита экономических интересов, рациональное международное сотрудничество. Экономическая безопасность предполагает независимость от влияния различных сил при решении вопросов жизнедеятельности общества и государства в целом. Экономика должна быть устойчива и жизнеспособна при любых внешних и внутренних угрозах [1, ст.1].

Одними из государственных органов Республики Беларусь, деятельность которых направлена на обеспечение экономической безопасности страны, являются таможенные органы. Таможенные органы включают в себя Государственный таможенный комитет и его подразделения.

Структура Государственного таможенного комитета Республики представляет собой цепь взаимосвязанных между собой управлений (управление финансов и контроля, управление организации таможенного контроля, управление организации борьбы с контрабандой и другие). Роль указанных подразделений велика, в силу определённых проблем и рисков, которые возникают, как на национальном, так и на международном уровнях.

Государственный таможенный комитет Республики Беларусь, в соответствии со ст. 351 Таможенного кодекса Евразийского экономического союза (далее ЕАЭС) выполняет следующие функции:

- 1) совершение таможенных операций и проведение таможенного контроля, в том числе в рамках оказания взаимной административной помощи;

2) взимание таможенных платежей, а также специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин, контроль правильности их исчисления и своевременности уплаты, возврат (зачет) и принятие мер по их принудительному взысканию;

3) обеспечение соблюдения мер таможенно-тарифного регулирования, запретов и ограничений, мер защиты внутреннего рынка в отношении товаров, перемещаемых через таможенную границу Союза;

4) противодействие легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма при проведении таможенного контроля за перемещением через таможенную границу Союза наличных денежных средств и (или) денежных инструментов;

5) предупреждение, выявление и пресечение преступлений и административных правонарушений;

6) защита прав на объекты интеллектуальной собственности на таможенной территории Союза;

7) ведение таможенной статистики [2, ст.351].

Каждая из вышеперечисленных функций показывает, что именно таможенные органы, стоят на страже государственной границы по обеспечению экономической безопасности, предотвращает угрозы безопасности Республики Беларусь, выявляют правонарушения и преступления в экономической сфере, обеспечивают постоянное пополнение бюджета страны путём взимания таможенных платежей.

Таможенные платежи являются механизмом влияния государства на экономическую политику. Таможенные пошлины являются одним из самых распространённых видов таможенных платежей. Данный платёж взимается, например, при перемещении товаров через таможенную границу Евразийского экономического союза физическими или юридическими лицами сверх установленных ограничений, также благодаря данным платежам улучшается качество национальных товаров, повышается конкурентоспособность, что положительно сказывается на экономическом благосостоянии государства.

Республика Беларусь для обеспечения поддержания экономической стабильности устанавливает 2 вида таможенных пошлин: ввозные таможенные пошлины, которые направлены на ограничение ввоза иностранных товаров и тем самым на поддержку национальных производителей и вывозные таможенные пошлины - направлены на ограничение вывоза из страны отдельных категорий товаров, ограничение вывоза сырья, которое может быть использовано в Беларуси.

По данным Государственного таможенного комитета Республики Беларусь за 2017 год, доля таможенных пошлин при формировании бюджета составляет 18%. Взиманием таможенных платежей таможенные органы осуществляют фискальную функцию, возложенную на них государством [3].

Для обеспечения экономической безопасности, а также выполнения возложенных иных функций и задач, таможенные органы используют различные средства и методы:

- средства правового воздействия;
- осуществление правоохранительной деятельности;
- экономическое регулирование торговых отношений Республики Беларусь с международными партнёрами.

Правовое воздействие заключается в установлении императивных норм, в качестве основных источников правового регулирования, применение в необходимых случаях мер государственного правового принуждения.

Правоохранительная деятельность заключается в выявлении и изобличении попыток нарушения норм Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях и Уголовного кодекса Республики Беларусь. По результатам правоохранительной деятельности в 2018 году пресечено более 35 тысяч нарушений, что более чем на 10 процентов превышает показатель 2017 года (около 32 тысяч нарушений).

Таможенными органами в 2018 году выявлено 357 преступлений, что на 11 процентов превышает показатель 2017 года (321 преступление).

По выявленным фактам незаконного оборота наркотиков и психотропных веществ возбуждено 130 уголовных дел, что на 15 процентов превышает показатель 2017 года (113 уголовных дел). В 2018 году таможенными органами самостоятельно, а также во взаимодействии с иными правоохранительными органами Республики Беларусь выявлено 8 крупных фактов незаконного ввоза из Европы наркотиков и психотропных веществ, что в 2 раза превышает показатель 2017 года. Из незаконного оборота изъято более 225 кг наркотических средств, а также более 10,5 тыс. лекарственных препаратов, содержащих психотропные вещества.

В 2018 году должностными лицами таможенных органов, а также следственными органами, по материалам, переданным из таможенных органов, возбуждено 154 уголовных дела по фактам уклонения от уплаты таможенных платежей в крупном размере.

Также возбуждено 22 уголовных дела по фактам контрабанды товаров, ограниченных или запрещенных к перемещению через таможенную границу ЕАЭС, что на 30 процентов превышает показатель 2017 года (17 уголовных дел).

На 30 процентов возросло количество уголовных дел, возбужденных таможенными органами по фактам незаконного перемещения через таможенную границу наличных денежных средств в крупном размере. В 2018 году было возбуждено 12 уголовных дел по данной категории преступлений [4].

Таким образом, деятельность таможенных органов Республики Беларусь состоит в пресечении правонарушений в сфере таможенного, административного, уголовного законодательства, что способствует обеспечению экономической безопасности Республики Беларусь и в целом ЕАЭС. Географическое расположение нашей страны предопределяет её обязанность стоять на страже не только своих интересов, но и интересов всех участников ЕАЭС.

Главная роль в сохранении экономического благосостояния отведена именно таможенным органам, которые первыми сталкиваются с правонарушениями на границе ЕАЭС. Деятельность данных органов заключается в установлении экономического регулирования внешнеторговых отношений путём установления: таможенных платежей, сборов, налогов, методов определения таможенной стоимости, валютного контроля, методов определения страны происхождения товаров и нетарифного регулирования (запрещение ввоза или вывоза товаров, установление ограничений на ввоз и вывоз товаров: лицензирование, сертификация и другие ограничения). Установление указанных средств и методов оптимизирует процессы развития национальных экономик стран-участников ЕАЭС и ограждает их от проникновения извне разрушающих факторов, способных нанести ущерб экономической безопасности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь от 15 марта 1994 г. № 2875-XII (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.) // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2019.
2. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза от 01 января 2018 года // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2019.
3. О таможенных сборах: Указ Президента Республики Беларусь от 13 июля 2006 г. № 443 (в ред. 23 июля 2012 г. № 329) // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Республики Беларусь. – Минск, 2019.

4. Официальный сайт Государственного таможенного комитета Республики Беларусь [Электронный ресурс]. - <http://www.gtk.gov.by/ru/pravoohraneniye-ru/>.- Дата доступа: 24.03.2019

В.С. ДЕРГАЙ, М.Г. КАПУРОВИЧ

Минск, Факультет технологий управления и гуманитаризации, БНТУ

ОСОБЕННОСТИ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ТАМОЖЕННЫМИ ОРГАНАМИ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Таможенные органы относятся к числу ведомств, осуществляющих правоохранительную деятельность. Цель этой деятельности заключается в обеспечении соблюдения норм государственного, административного, уголовного, таможенного, гражданского и других отраслей права в сфере деятельности таможенных органов.

Правоохранительная деятельность таможенных органов осуществляется в различных формах (административно-правовой, уголовно-правовой), одной из которых выступает оперативно-розыскная деятельность. Оперативно-розыскная деятельность сочетает в себе элементы как правоохранительной, так и разведывательной, розыскной деятельности. Ее назначение заключается в предупреждении, выявлении, пресечении преступлений, дознание по делам о которых отнесено к ведению таможенных органов, выявлении и установлении лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших, а также в обеспечении собственной безопасности [1].

Оперативно-розыскная деятельность таможенных органов – особый вид правоохранительной деятельности, осуществляемой гласно и негласно оперативными подразделениями таможенных органов, уполномоченных на то национальным законодательством, в пределах их полномочий посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств.

Оперативно-розыскная деятельность осуществляется на основе конституционных принципов, к которым относятся принципы законности и соблюдения прав и свобод личности, а также отраслевых принципов, таких как конспирация и сочетание гласных и негласных методов и средств [2, с. 18].

Компетенция таможенных органов в сфере выполнения задач оперативно-розыскной деятельности по борьбе с преступностью распространяется исключительно на преступления, производство неотложных следственных действий и дознание по делам о которых отнесены к ведению таможенных органов. К ним относятся дела о контрабанде, незаконном экспорте объектов экспортного контроля, невозвращении на территорию Республики Беларусь историко-культурных ценностей, об уклонении от уплаты таможенных платежей, производство дознания по которым отнесено к компетенции таможенных органов [2, с. 39].

Таможенным органам предоставлено право осуществлять девять из пятнадцати оперативно-розыскных мероприятий, предусмотренных частью второй статьи 11 Закона Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 307-З «Об оперативно-розыскной деятельности», а именно: опрос граждан; наведение справок; сбор образцов для сравнительного исследования; проверочная закупка; исследование предметов и документов; отождествление личности; обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств; контролируемая поставка; оперативный эксперимент.

В ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий используются информационные системы, видео и аудиозапись, кино и фотосъемка, а также другие

технические и иные средства, не наносящие ущерба жизни и здоровью людей и не причиняющие вреда окружающей среде.

Наиболее эффективными формами взаимодействия таможенных органов с правоохранительными органами Беларуси и зарубежных государств являются проведение совместных мероприятий и операций по выявлению, предупреждению и пресечению контрабандной и иной противоправной деятельности в сфере ВЭД, в том числе с использованием такого оперативно-розыскного мероприятия, как «контролируемая поставка». В случае проведения контролируемой поставки через границу Республики Беларусь иным органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, должностное лицо данного органа обязано письменно уведомить об этом таможенные органы.

Любая информация, полученная в ходе ОРД, не обладает силой доказательств. Однако она может быть использована в ходе подготовки к следствию и в процессе его осуществления, а также в процессе проведения иных оперативно-розыскных мероприятий (например, по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию преступлений) [3].

Государственный таможенный комитет Республики Беларусь является государственным органом, ответственным за организацию борьбы с контрабандой и иными преступлениями в сфере таможенного дела.

Конкретно перечень оперативных подразделений таможенных органов, наделенных правом осуществлять ОРД, их компетенцию и организацию работы определяет Председатель ГТК.

Оперативно-розыскную деятельность в таможенных органах осуществляют сотрудники подразделений по борьбе с контрабандой и подразделений собственной безопасности ГТК и таможен, а также сотрудники оперативных отделов Оперативной таможни.

Подразделения по борьбе с контрабандой и административными таможенными правонарушениями решают задачи предупреждения, выявления и пресечения правонарушений, относящихся к компетенции таможенных органов. Эти подразделения собирают, обобщают и анализируют информацию о готовящихся, совершаемых и совершившихся таможенных правонарушениях. На основании анализа текущих оперативных материалов сотрудники этих подразделений выделяют признаки готовящихся и совершающихся противоправных деяний, организуют первичную проверку полученных материалов и, в случае подтверждения оперативной информации, пресекают преступную деятельность.

Подразделения собственной безопасности противодействуют проникновению в ряды сотрудников таможенных органов пособников криминалитета, обеспечивают безопасность сотрудников таможенных органов и членов их семей, информационную безопасность, осуществляют профилактику правонарушений среди сотрудников таможенных органов.

Деятельность оперативных подразделений таможенных органов регламентируется законом Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности», а также внутриведомственными нормативными актами, которые носят, как правило, секретный характер [4].

Особая роль в структуре таможенных органов отводится Оперативной таможне, которая начала функционировать 3 ноября 2015 года и уже показала значительные результаты своей деятельности. Оперативная таможня – отдельная структура, подчиненная непосредственно Председателю Государственного таможенного комитета Республики Беларусь, наделенная особыми полномочиями и призванная максимально быстро реагировать на вызовы и угрозы национальной и экономической безопасности. В первую очередь Оперативная таможня занимается борьбой с трансграничной преступностью и иными правонарушениями в области таможенного дела. К полномочиям

сотрудников таможни относятся внезапные контрольные рейды для выявления противоправной деятельности, в том числе и коррупционной направленности [5].

Таможенные органы как подсистема правоохранительных органов взаимодействуют в процессе решения задач таможенного дела с иными правоохранительными органами, а также с иными государственными органами. Данные государственные органы в пределах своей компетенции обязаны передать информацию таможенным органам об обнаружении признаков административного правонарушения, производство по делам о котором отнесено в соответствии с законодательством к компетенции таможенных органов. Также они должны оказывать содействие ГТК в выполнении функции организации борьбы с контрабандой и административными таможенными правонарушениями [6].

Анализ оперативной обстановки и практики деятельности таможенных органов свидетельствует, что при выборочном досмотре товаров и транспортных средств ОРД становится основным средством выявления преступлений в таможенной сфере. Так за январь-июнь 2018 года должностными лицами таможенных органов Республики Беларусь выявлено более 15,8 тыс. правонарушений. В первом полугодии 2018 года выявлено 134 преступления, из которых непосредственно таможенными органами возбуждено 85 уголовных дел, подразделениями Следственного комитета Республики Беларусь по материалам, переданным таможнями, возбуждено 49 уголовных дел.

На сегодняшний день борьба с контрабандой наркотических средств является весьма значимой проблемой, в борьбе с которой особое значение отводится оперативно-розыскной деятельности. Должностными лицами таможенных органов в первом полугодии 2018 года изъято более 128,5 кг наркотиков, а также более 5,6 тыс. препаратов, содержащих в своем составе психотропные вещества. По фактам незаконного перемещения и оборота наркотиков в первом полугодии 2018 года таможенными органами, а также следственными органами по материалам, переданным из таможен, возбуждено 34 уголовных дела, что на 30 процентов превышает показатель за аналогичный период 2017 года [7].

В наше время все чаще совершаются преступления, связанные с внешнеэкономической деятельностью. Проведение оперативно-розыскных мероприятий таможенными органами дает возможность пресечь и значительно сократить процент преступлений, совершаемых в области таможенного дела.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О таможенном регулировании в Республике Беларусь: Закон Республики Беларусь, 10.01.2014, № 129-З // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://pravo.by/document/index.php?guid=12551&p0=H11400129&p1=&p5=0>. – Дата доступа: 18.11.2018.
2. Оперативно-розыскная деятельность : пособие для студентов вузов / И.И. Бранчель [и др.]; под ред. А.И. Шведа. – Минск : Тетралит, 2014. – 352 с.
3. Закон Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 307-З «Об оперативно-розыскной деятельности» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://kgb.by/ru/zakon289-3/>. – Дата доступа: 18.11.2018.
4. Оперативно-розыскная деятельность должностных лиц таможенных органов [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://studbooks.net/1166135/pravo/operativno_rozysknaya_deyatelnost_dolzhnostnyh_tamozhennyh_organov. – Дата доступа: 18.11.2018.
5. Оперативная таможня: История [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.ot.customs.gov.by/ru/ot-history-ru/>. – Дата доступа: 18.11.2018.
6. О некоторых вопросах таможенных органов: Указ Президента Республики Беларусь от 21 апреля 2008 г. № 228 : с изм. и доп. : текст по состоянию на 19 ноября 2018

г. № 362 // Национальный правовой Интернет–портал Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://pravo.by/document/?guid=3871&p0=P30800228>. – Дата доступа: 18.11.2018.

7. Результаты работы таможенных органов Республики Беларусь в первом полугодии 2018 г. по линии правоохранительной деятельности [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.customs.gov.by/ru/pravoohraneniye-ru/>. – Дата доступа: 18.11.2018.

К.О. ДУРКО

Минск, Учреждение образования «Белорусский национальный технический университет», Факультет технологий управления и гуманитаризации, студентка 3 курса

СОЦИАЛЬНАЯ И ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА ГРАЖДАН, СОДЕЙСТВУЮЩИХ ОРГАНАМ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИМ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В СФЕРЕ ТАМОЖЕННОГО ДЕЛА

Оперативно-розыскная деятельность (ОРД) является одним из государственно-правовых средств защиты жизни, здоровья, прав, свобод и законных интересов граждан, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств, осуществляется гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов (далее, если иное не предусмотрено Законом «Об оперативно-розыскной деятельности», – органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность), уполномоченных на то настоящим Законом, в пределах их компетенции[1].

Отдельные лица могут с их согласия привлекаться к подготовке или проведению оперативно-розыскных мероприятий с сохранением по их желанию конфиденциальности содействия органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность в сфере таможенного дела, в том числе по контракту.

Согласно терминологическому словарю к закону Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности» содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, – осознанное волевое поведение лица, заключающееся в получении им оперативно значимой информации и передачи ее сотруднику органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, а равно осуществление конкретных действий по решению оперативно-розыскных задач, в том числе в виде участия названных лиц в подготовке и осуществлении оперативно-розыскных мероприятий[2].

Содействие может быть как гласным, так и негласным. Негласность содействия устанавливается по желанию лица, его оказывающего, а также исходя из практической целесообразности подготовки и проведения ОРМ негласно, из соображений тактики их проведения, обеспечения безопасности участников ОРМ. Конфиденциальность содействия рассматривается как неразглашение, сохранение в тайне факта и сведений о лицах, оказывающих подобное содействие. Лица, привлекаемые к конфиденциальному содействию, обязаны сохранять в тайне сведения, ставшие им известными в ходе подготовки или проведения ОРМ, и не вправе предоставлять заведомо ложную информацию указанным органам. Нарушение данных требований может повлечь отказ от сотрудничества с такими лицами[4].

Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, в том числе и органы таможенного дела, могут заключать контракты с совершеннолетними дееспособными лицами независимо от их гражданства, национальности, пола, имущественного, должностного и социального положения, образования, принадлежности к общественным объединениям, отношения к религии и политических убеждений. Также органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещается использовать конфиденциальное содействие по контракту депутатов, судей, прокуроров,

адвокатов, священнослужителей и полномочных представителей официально зарегистрированных религиозных объединений.

В соответствии с оперативно-розыскным законом лицом, привлеченным к содействию органу, осуществляющему ОРД в сфере таможенного дела, признается дееспособный человек, изъявивший желание оказывать помощь в осуществлении ОРД (подготовке или проведении оперативно-розыскных мероприятий и др.), которую оперативно-розыскной орган принял.

Этим лицом может стать исключительно лицо, привлеченное к осуществлению ОРМ (в целом ОРД), т.е. для факта признания содействия необходимо не только желание самого лица, но и принятие решения представителя оперативно-розыскного органа (оперативника) на привлечение этого лица к содействию.

Лицо, привлеченное к осуществлению ОРД, становится субъектом ОРД со всеми вытекающими из этого факта правовыми последствиями. Этот человек становится субъектом ОРД в связи с тем, что наделяется соответствующими обязанностями и правами в области осуществления ОРД, несет определенную юридическую ответственность за недобросовестное выполнение взятых обязательств.

Гарантии правовой и социальной защиты должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, призваны обеспечивать эффективное выполнение стоящих перед ними задач.

Правовая защита представляет совокупность правовых норм, обеспечивающих безопасность жизни, здоровья, охрану чести и достоинства должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, и членов их семей в связи с выполнением указанными должностными лицами своих профессиональных обязанностей [2].

Законные требования оперативного работника обязательны для исполнения должностными лицами и другими гражданами. Невыполнение законных требований оперативного работника, другие действия, препятствующие выполнению возложенных на органы, осуществляющие ОРД, задач, посягательство либо угроза посягательства на жизнь, здоровье, честь, достоинство, имущество оперативного работника, а также совершение указанных действий в отношении его близких в связи с исполнением оперативным работником служебных обязанностей влекут уголовную или административную ответственность.

Оперативный работник таможенных органов имеет право на обоснованный профессиональный риск. Причинение вреда при обоснованном профессиональном риске для достижения общественно полезной цели не является правонарушением.

При направлении в служебные командировки оперативные работники имеют право бронирования и получения вне очереди мест в гостиницах и приобретения проездных документов на все виды транспорта независимо от наличия мест.

Оперативным работникам, использующим в служебной деятельности личный транспорт, выплачивается компенсация.

Сведения об оперативных работниках, выполняющих (выполнявших) специальные задания в организованных преступных группах и преступных организациях, относятся к государственным секретам и могут быть преданы гласности только с их согласия.

Социальная защита включает в себя систему льгот, материального обеспечения и обслуживания сотрудников оперативных подразделений и членов их семей во время службы и при выходе на пенсию, в старости, в случае болезни, утраты трудоспособности, гибели и др. [3].

Пенсионное обеспечение оперативных работников, обеспечение жилыми помещениями, квартирными телефонами, медицинское обслуживание и санаторно-курортное лечение и оздоровление оперативных работников и членов их семей осуществляются в порядке, предусмотренном законодательством. Время выполнения должностными лицами органов, осуществляющих ОРД, специальных заданий в

организованных преступных группах засчитывается в выслугу лет для назначения пенсии в льготном исчислении.

В случае гибели (смерти) оперативного работника, наступившей вследствие преступного посягательства на его жизнь или здоровье в связи с осуществлением им служебной деятельности либо вследствие принятия им мер по предотвращению (пресечению) преступления, семье погибшего (умершего) (его наследникам) выплачивается единовременная страховая сумма.

Органы, осуществляющие ОРД, обязаны обеспечить личную безопасность своих сотрудников и членов их семей от связанных со служебной деятельностью преступных посягательств на их жизнь, здоровье, честь, достоинство и имущество.

Меры по обеспечению личной безопасности оперативных работников и членов их семей применяются при наличии реальной угрозы их жизни, здоровью и собственности.

Для обеспечения защиты жизни, здоровья и имущества оперативных работников и членов их семей применяются с учётом конкретных обстоятельств следующие меры:

- личная охрана, охрана жилища и имущества;
- выдача оружия, специальных средств индивидуальной защиты и оповещения об опасности;
- временное помещение в безопасное место;
- перевод с согласия сотрудника и членов его семьи на другое место службы (работы) или изменение места учёбы либо переселение на другое место жительства;
- изменение данных документа, удостоверяющего личность, и замена документов.

Государство, используя в процессе ОРД помощь граждан и должностных лиц, возложило на себя обязанность по обеспечению защиты их личности, а также всего комплекса законных прав и интересов лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим ОРД, от возможных неправомерных действий должностных лиц и граждан, вызванных сотрудничеством с этими органами.

В частности, они находятся под защитой государства, которое гарантирует им выполнение обязательств, предусмотренных контрактом, а также правовую защиту, связанную с правомерным выполнением общественного долга или возложенных на них обязанностей.

В ст. 20 Закона об ОРД содержатся нормы, конкретизирующие обязательства государства по обеспечению безопасности лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим ОРД. В случаях возникновения реальной угрозы противоправного посягательства на жизнь, здоровье, имущество указанных лиц, а равно членов их семей или близких родственников в связи с выполнением заданий оперативных работников органы, осуществляющие ОРД, обязаны принять все необходимые в целях предотвращения подобных посягательств и привлечения виновных к ответственности. Комплекс таких мер может включать в себя: физическую и имущественную охрану; перемену места жительства и работы; проведение ОРМ, следственных и иных действий по установлению и привлечению к ответственности конкретных лиц; материально-техническую помощь и т.д. Порядок проведения специальных мероприятий по обеспечению безопасности самих лиц (а также членов их семей и близких родственников) сотрудничающих с органами, осуществляющими ОРД, определяется ведомственными нормативными актами[2].

В целях обеспечения конфиденциальности факта сотрудничества конкретного человека с органом, осуществляющим ОРД, Закон об ОРД разрешает не указывать в декларации о доходах соответствующие материальные выплаты.

В случае гибели (смерти) указанных лиц в связи с их участием в проведении ОРМ семья погибшего и лица, находившиеся на его иждивении, имеют право на получение единовременного пособия в размере до десятилетнего денежного содержания погибшего (умершего) и пенсии по случаю потери кормильца. Главным условием приобретения такого права является наличие непосредственной причинно-следственной связи между

фактами преждевременной смерти конкретного лица (насильственной, ненасильственной, в результате несчастного случая) и его участием в проведении ОРМ по заданию оперативного работника.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2005. – 48 с.
2. Басецкий, И.И., Терминологический словарь к закону Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности» / В.С. Гайдельцов; М-во внутрен. дел Республики Беларусь, Акад. МВД. – Минск: Акад. МВД Республики Беларусь, 2009. – 6 с.
3. Закон Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности» №307-3 от 15.07.2015
4. Шумилов, А.Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности; учебник для вузов / А.Ю. Шумилов. – 2-е изд., испр., доп. и перераб. – М: Издательский дом Шумиловой И.И., 2007. – 113 с.

А. В. КАЛИНИНА, А. Г. ЯКУБУК

Минск, студенты факультета технологий управления и гуманитаризации учреждения образования «Белорусский национальный технический университет»

ОСОБЕННОСТИ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ, ОСУЩЕСТВЛЯЕМОЙ ТАМОЖЕННЫМИ ОРГАНАМИ

В настоящее время задачи обеспечения экономической безопасности и суверенитета белорусского государства возложены на систему правоохранительных органов Беларуси, в том числе которых таможенные органы занимают одно из ведущих мест. Основу осуществления таможенными органами РБ правоохранительной деятельности составляет оперативно-розыскная деятельность. Проведение оперативно-розыскных мероприятий позволяет пресечь и значительно сократить процент преступлений, совершаемых в области таможенного дела. Оперативно-розыскная деятельность является одной из форм деятельности таможенных органов, сочетающих в себе элементы правоохранительной (криминалистической) и специальной (разведывательной, розыскной) деятельности. Оперативно-розыскная деятельность – это государственно-правовое средство защиты жизни, здоровья, прав, свобод и законных интересов граждан, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств, осуществляемое гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов, уполномоченных на ее осуществление, в пределах их компетенции (ст. 1 Закона об ОРД). [1]

Для таможенных органов наиболее характерны следующие задачи, выполняемые в рамках оперативно-розыскной деятельности:

- 1) выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, отнесенных к компетенции таможенных органов, а также выявление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших;
- 2) получение упреждающей оперативной информации об обстановке в зоне таможенной деятельности для принятия правильных решений с целью защиты экономических интересов Республики Беларусь;
- 3) оказание помощи органам дознания, следствия, прокуратуры и суда в сборе доказательств по уголовному делу, выполнение их поручений;
- 4) оказание помощи компетентным органам в розыске лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, а также без вести пропавших;

5) добывание информации о событиях или действиях, создающих угрозу экономической, политической или экологической безопасности;

6) участие в совместных оперативно-розыскных мероприятиях, проводимых компетентными органами в интересах обеспечения экономической безопасности Республики Беларусь;

7) оказание помощи международным таможенным организациям, таможенным органам и полиции иностранных государств в борьбе с контрабандными операциями и по другим вопросам, предусмотренным международными договорами Республики Беларусь;

8) обеспечение безопасности сотрудников таможенных органов, членов их семей, их имущества, а также лиц, оказывающих таможенным органам содействие в борьбе с преступлениями в сфере таможенного дела;

9) выявление, предупреждение и пресечение фактов коррупции и других должностных преступлений, совершаемых сотрудниками таможенных органов.

Особенность ОРД, осуществляемой таможенными органами РБ, заключается в том, что она направлена на выявление лиц, совершивших преступные посягательства, производство дознания по которым возлагается на таможенные органы. Одним из направлений деятельности любого субъекта ОРД, в том числе таможенных органов, является обеспечение собственной безопасности.

Основаниями для проведения оперативно-розыскных мероприятий являются: наличие возбужденного уголовного дела; ставшие известными сведения о противоправном деянии, а также о лицах, скрывающихся от правосудия; поручение следователя, органа дознания, указание прокурора или определение суда по уголовным делам, находящимся в их производстве; запросы других органов – субъектов ОРД.

Таможенными органами проводятся такие оперативно-розыскные мероприятия, как опрос граждан, наведение справок, сбор образцов для сравнительного исследования; исследование предметов и документов; наблюдение; отождествление личности; обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств; контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений; прослушивание телефонных переговоров; контролируемая поставка и др.

В ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий используются информационные системы, видео и аудиозапись, кино и фотосъемка, а также другие технические и иные средства, не наносящие ущерба жизни и здоровью людей и не причиняющие вреда окружающей среде.

Оперативно-розыскные мероприятия, связанные с контролем: почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, прослушиванием телефонных переговоров с подключением к станционной аппаратуре предприятий, учреждений и организаций независимо от форм собственности, физических и юридических лиц предоставляющих услуги и средства связи, со снятием информации с технических каналов связи, проводятся с использованием оперативно-технических сил и средств органов государственной службы безопасности, органов внутренних дел и, в пределах соответствующих полномочий, и иных органов в порядке, определяемом межведомственными нормативными актами или соглашениями между органами, осуществляющими ОРД. [3]

Таможенные органы, как органы дознания, вправе производить все следственные действия, установленные законодательством:

- задержать лицо по подозрению в совершении преступления;
- производить допрос задержанного, подозреваемого лица;
- производить личный обыск задержанного или подозреваемого;
- следственный осмотр обнаруженных предметов контрабанды, предметов, изъятых при личном обыске и задержании подозреваемого (при этом необходимо фиксировать точные данные, касающиеся качества предметов, их назначение, фабричные маркировки и т.д.)
- производить допрос свидетелей;

- проводить обыски, изымать предметы и документы, которые могут иметь отношение к делу.

Проведение оперативно-розыскных мероприятий позволяет пресечь и значительно сократить процент преступлений, совершаемых в области таможенного дела.

Осуществление таможенными органами оперативно-розыскной деятельности, прежде всего, положительно сказалось на осуществлении борьбы с незаконным оборотом наркотиков. За январь-июнь 2018 года должностными лицами таможенных органов Республики Беларусь выявлено более 15,8 тыс. правонарушений. В первом полугодии 2018 года выявлено 134 преступления, из которых непосредственно таможенными органами возбуждено 85 уголовных дел, подразделениями Следственного комитета Республики Беларусь по материалам, переданным таможнями, возбуждено 49 уголовных дел.

Во взаимодействии и самостоятельно должностными лицами таможенных органов изъято более 128,5 кг наркотиков, а также более 5,6 тыс. препаратов, содержащих в своем составе психотропные вещества.

Таким образом, осуществление оперативно-розыскной деятельности является одной из основных функций, возложенных на таможенные органы в целях предупреждения, выявления, пресечения преступлений, производства дознания по делам, отнесенных законодательными актами к ведению таможенных органов, выявления и установления лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших, а также обеспечения собственной безопасности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

4. Оперативно – розыскная деятельность : пособие для студентов вузов / И.И. Бранчель [и др.]; под.ред. А.И. Шведа. – Минск : Тетралит, 2014. – 352 с.

5. Закон Республики Беларусь «О таможенном регулировании в Республике Беларусь» от 10 января 2010 г. № 129-З. [Электронный ресурс] / Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Минск, 2018.

6. Уголовный кодекс Республики Беларусь от 09.07.2009 г. № 275-З. [Электронный ресурс] / Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Минск, 2018.

КАРПИЦКАЯ Н.Ю., ПРОХОРЕНКО Т.Н.

Минск, Учреждение образования «Белорусский национальный технический университет»

ПРЕИМУЩЕСТВА И ПЕРСПЕКТИВЫ ПРИМЕНЕНИЯ ТАМОЖЕННОЙ ПРОЦЕДУРЫ СВОБОДНОГО СКЛАДА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Экономические задачи, которые ставят перед собой государства, создавая институт свободного склада неоднозначны. Одни государства пытаются решать с его помощью проблемы конкретных регионов, связанные с низким уровнем экономико-социального развития, защитой интересов как потребителей, так и производителей. В других странах институт свободного склада используется в качестве эффективного средства повышения конкурентоспособности отечественного производства и упрощения ведения бизнеса.

Институт свободного склада представляет собой особую модель организации деятельности, применяемую на территории ЕАЭС с целью создания более благоприятных условий хозяйствования для юридических лиц и улучшения инвестиционной привлекательности Республики Беларусь.

Применение таможенной процедуры свободного склада предоставляет следующие преимущества:

- упрощенный порядок ввоза товаров Союза на территорию свободного склада его владельцем с целью последующего вовлечения в экономический оборот

Согласно п. 11 ст. 211 Таможенного кодекса Евразийского экономического союза (далее – ТК ЕАЭС) владелец свободного склада может размещать и (или) использовать товары Союза на территории свободного склада без их помещения под таможенную процедуру свободного склада.

- наличие для участников внешнеэкономической деятельности, включенных в реестр, возможности не уплачивать таможенные платежи, специальные, антидемпинговые и компенсационные пошлины;

Согласно п.1 ст. 211 ТК ЕАЭС товары размещаются и используются на свободном складе без уплаты таможенных пошлин, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин, при соблюдении условий помещения товаров под эту таможенную процедуру и их использования в соответствии с такой таможенной процедурой.

- возможность проведения складской, производственно-хозяйственной и экономической деятельности в пределах территории свободного склада.

Исходя из норм главы 28 ТК ЕАЭС товары (иностранные и товары Союза) могут находиться под таможенной процедурой свободного склада в пределах срока функционирования свободного склада.

Так, в соответствии со ст. 213 ТК ЕАЭС в отношении товаров, помещенных под таможенную процедуру свободного склада, и товаров, изготовленных (полученных) из товаров, помещенных под таможенную процедуру свободного склада, на территории свободного склада допускается совершение следующих операций:

1) хранение;

2) операции по погрузке (разгрузке) товаров и иные грузовые операции, связанные с хранением;

3) операции, необходимые для обеспечения сохранности товаров, а также обычные операции по подготовке товаров к перевозке (транспортировке) и продаже, включая дробление партии, формирование отправок, сортировку, упаковку, переупаковку, маркировку, операции по улучшению товарных качеств;

4) операции по переработке (обработке) товаров, изготовлению товаров (включая сборку, разборку, монтаж, подгонку), ремонту или техническому обслуживанию товаров;

В соответствии с данным пунктом важно отметить, что владельцы свободного склада имеют возможность осуществлять операции по переработке товаров на складе без необходимости получения документа о согласовании условий переработки товаров, а также без обязанности по соблюдению сроков, касающихся совершения операций по переработке, что упрощает ввоз сырья для производства продукции, в том числе предназначенной для вывоза с территории Евразийского экономического союза и будет способствовать стимулированию производства и экспорта продукции, а также расширит возможности по уменьшению себестоимости.

5) использование (эксплуатация) оборудования, машин и агрегатов, запасных частей к ним в целях совершения операций по переработке товаров, помещенных под таможенную процедуру свободного склада, а также иных операций, связанных с эксплуатацией и функционированием свободного склада;

6) использование товаров в целях строительства объектов недвижимости производственного назначения и вспомогательной инфраструктуры на территории свободного склада;

7) отбор проб и (или) образцов товаров;

8) иные операции, устанавливаемые законодательством государств-членов о таможенном регулировании в соответствии с целями создания свободных складов.

Указом Президента Республики Беларусь N 55 от 9 февраля 2012 г. «Об утверждении Положения о свободных складах» (далее – Указ №55) предусмотрено, что в

отношении транспортных средств товарных позиций 8702 - 8704, 8711 ТН ВЭД ЕАЭС, кузовов и двигателей к ним, прицепов товарной позиции 8716 ТН ВЭД ЕАЭС допускается совершение следующих операций (при условии обеспечения сохранности товаров):

- продажа, в том числе розничная, юридическим и физическим лицам, в том числе индивидуальным предпринимателям, в установленном порядке;
- хранение отдельно от товаров ЕАЭС, необходимых для обеспечения производственных процессов, содержания и эксплуатации свободного склада и не предназначенных для использования в качестве сырья, материалов и комплектующих при изготовлении товаров на свободном складе;
- предпродажная подготовка в целях сохранения качества на период нахождения на свободном складе, которая может включать: мойку, чистку, полировку; проветривание; сушку, в том числе с созданием притока тепла и т.д.;
- проверка и оценка их технического состояния и составных частей для них (поверка, испытание и тестирование на стендах и другом оборудовании);
- ремонт товаров. При этом для ремонта могут использоваться только комплектующие, являющиеся товарами Союза в соответствии с таможенным законодательством Союза, помещенными под таможенную процедуру свободного склада;

Следует отметить, что совершение всех вышеуказанных операций допускается только владельцем свободного склада.

- возможность создавать свободные склады в зависимости от месторасположения субъекта ВЭД;

На территории Республики Беларусь Указ № 55 позволяет субъектам хозяйствования (предприятиям) осуществлять свою предпринимательскую деятельность и реализовывать инвестиционные проекты не только в областных центрах, но и в районных центрах, что положительно сказывается на инвестиционном климате Республики Беларусь.

- возможность осуществлять последующую реализацию товаров на внешнем и внутреннем рынках.

Таким образом, таможенная процедура свободного склада должна стать привлекательным инструментом осуществления предпринимательской и инвестиционной деятельности на территории Республики Беларусь.

Совершенствованию таможенной процедуры свободного склада в Республики Беларусь в правовом, экономическом и политическом планах представляется возможным по части следующих изменений:

- 1) повышению открытости и предсказуемости законодательства для лиц, осуществляющих деятельность в качестве владельцев свободных складов, что, безусловно, является важным шагом на пути к новому технологическому укладу;
- 2) скорейшая реализация перевода процедуры включения юридического лица в реестр владельцев свободных складов, а также внесения изменений и (или) дополнений в реестр в электронную форму;
- 3) бессрочное предоставление освобождения от уплаты НДС, взимаемого таможенными органами, помещаемые лицами, включенными в реестр, под таможенную процедуру выпуска для внутреннего потребления товары, помещенные под таможенную процедуру свободного склада, что в значительной степени должно поспособствовать созданию благоприятных условий осуществления деятельности свободных складов и развития торговой деятельности на территории Республики Беларусь.

Однако в то же время законодателю необходимо предусмотреть более четкую формулировку данного вопроса для того, что возможностью освобождения от НДС пользовались лишь товары прошедшие операции по обработке (переработке), а не все иностранные товары, помещенные под таможенную процедуру свободного склада, что следует из норм пункта 2 Указа Президента Республики Беларусь от 30.12.2016 N 508.

Применение рассмотренных выше механизмов последующего совершенствования таможенной процедуры свободного склада должно увеличить привлекательность данной процедуры для участников внешнеэкономической деятельности, тем самым, привести к появлению юридических лиц, претендующих на включение в реестр владельцев свободного склада на территории Республики Беларусь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза. – Минск :Белтаможсервис, 2017. – 760 с. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2005. – 48 с.
2. Об утверждении положения о свободных складах [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 9 февр. 2012 г., № 55 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 03.01.2014 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. О таможенном регулировании в Республике Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2014 г., №129-3 // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс] – Минск, 2018.
4. О формировании общих реестров лиц, осуществляющих деятельность в сфере таможенного дела, владельцев свободных складов, резидентов (участников) свободных (специальных, особых экономических зон [Электронный ресурс] : Решение Коллегии Евразийской экономической комиссии от 11 декабря 2012 г. № 271. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2018.

Д.Н. КАЧАН

Минск, ФТУГ, Учреждение образования «Белорусский национальный технический университет»

ТАМОЖЕННАЯ ПОЛИТИКА

Таможенная политика всегда была тесно связана с государственной политикой в целом. Содержание таможенной политики всегда зависело от государственного строя и проводимой внешней политики в целом [1, с.79].

Проводимая государством политика в области внешней торговли напрямую определяет характер таможенных отношений.

Согласно предыдущим редакциям Таможенного кодекса, целями таможенной политики являются обеспечение наиболее эффективного использования инструментов таможенного контроля и регулирования товарооборота на таможенной территории, участие в осуществлении торгово-политических задач по защите белорусского рынка, стимулированию развития национальной экономики, содействию проведению структурной перестройки и других задач экономической политики.

В таможенном деле довольно тесно связаны между собой экономическая, правовая, организационная и нравственно-психологическая деятельности. Соответственно таможенная политика характеризуется правовыми, экономическими, организационными и психологическими составляющими (мерами). Правовая составляющая таможенной политики включает меры, направленные на создание и развитие нормативной правовой базы регулирования таможенных отношений. Организационная составляющая означает то, что таможенная политика формируется через государственные организации и институты, в которых она разрабатывается, определяется и реализуется. Это прежде всего законодательные и исполнительные органы власти, соответствующие министерства и ведомства, разрабатывающие разрешительные или ограничительно запретительные системы по перемещению товаров через таможенную границу и организующие их

контроль. Экономические аспекты таможенной политики связаны с проведением в жизнь внутренней и внешней политики страны, основанной на протекционизме, свободной торговле (фритрейдерстве) или на сочетании этих двух направлений. Современная таможенная политика Беларуси направлена на защиту экономических интересов государства и участников внешнеэкономической деятельности, развитие форм интеграции экономических связей как в рамках ЕАЭС, так и с иными государствами.

К средствам реализации таможенной политики относятся:

1) установление тарифных и нетарифных мер государственного таможенного регулирования;

2) осуществление государственного таможенного контроля таможенными органами Республики Беларусь;

3) участие Республики Беларусь в таможенных союзах и иных формах интеграции экономических связей с другими государствами

Таким образом, осуществление таможенной политики напрямую связано с ведением общей политики государства, и данное осуществление таможенной политики требует согласованного и размеренного подхода в совокупности с иными сферами государственной деятельности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Грузицкий, Ю. Л. Таможенное дело / Ю. Л. Грузицкий – М.: Высшая школа, 2015. – 287 с.

КОВАЛЕВИЧ О.А., ГОНЧЕРЁНОК Е.Д.

г. Минск, ФТУГ, БНТУ

ОБЩИЙ ПОРЯДОК И ОСОБЕННОСТИ УПЛАТЫ ТАМОЖЕННЫХ ПЛАТЕЖЕЙ СПЕЦИАЛЬНЫХ, АНТИДЕМПИНГОВЫХ, КОМПЕНСАЦИОННЫХ ПОШЛИН: ПРАВОВЫЕ И ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ

Порядок уплаты таможенных пошлин, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин регулируется нормами Таможенного кодекса Евразийского экономического союза (далее – Таможенный кодекс ЕАЭС).

Ввозные таможенные пошлины в размере разницы сумм ввозных таможенных пошлин, исчисленных по ставкам ввозных таможенных пошлин, установленных Единым таможенным тарифом Евразийского экономического союза, и сумм ввозных таможенных пошлин, уплаченных при выпуске товаров, либо в ином размере, установленном международными договорами Союза с третьей стороной, могут быть уплачены в государстве-члене, отличном от государства-члена, таможенным органом которого производится выпуск товаров, если это предусмотрено международными договорами в рамках Союза и (или) международными договорами Союза с третьей стороной.

При наступлении обстоятельства, указанного в пункте 5 статьи 153 Таможенного кодекса ЕАЭС, ввозные таможенные пошлины в отношении иностранных товаров и международных почтовых отправлений, помещенных под таможенную процедуру таможенного транзита, подлежат уплате в государстве-члене, таможенным органом которого произведен выпуск товаров.

Нахождение товаров на территории государства-члена или их ввоз на территорию государства-члена, таможенный орган которого не производил выпуск товаров в соответствии с таможенной процедурой таможенного транзита, устанавливается на основании документов, полученных в ходе проведения таможенного контроля и (или) составленных по результатам проведения такого таможенного контроля, а также в ходе административного производства, расследования по уголовным делам либо проверки, ведение которых осуществляется в соответствии с законодательством государств-членов таможенными или иными государственными органами государств-членов. Порядок

взаимодействия таможенных органов государств-членов при установлении нахождения иностранных товаров на территории государства-члена определяется Комиссией [2, с. 98].

Ввозные (вывозные) таможенные пошлины уплачиваются в валюте государства-члена, в котором подлежат уплате ввозные (вывозные) таможенные пошлины, если иное не установлено Договором о Союзе.

Формы и способы уплаты таможенных платежей, а также момент исполнения обязанности по их уплате (дата уплаты) устанавливается законодательством государства-члена, в котором подлежат уплате таможенные платежи.

Применение специальных, антидемпинговых, компенсационных и иных пошлин, применяемых в целях защиты внутреннего рынка, регулируются положениями главы 12 Таможенного кодекса ЕАЭС.

При введении в Союзе мер защиты внутреннего рынка посредством введения специальной квоты в случае ввоза товаров, в отношении которых установлена специальная защитная мера, вне такой квоты либо в объемах, превышающих такую квоту, 164 специальная пошлина подлежит уплате в порядке, установленном Таможенным кодексом ЕАЭС.

Плательщиками специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин являются декларант или иные лица, у которых возникла обязанность по уплате специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин в отношении товаров, к которым применяется мера защиты внутреннего рынка посредством введения специальной, антидемпинговой или компенсационной пошлины, специальной квоты [1, с. 245].

Для исчисления специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин применяются ставки специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин, действующие на день пересечения товарами таможенной границы Союза.

Специальные, антидемпинговые, компенсационные пошлины исчисляются исходя из происхождения товаров, подтвержденного в соответствии с главой 4 Таможенного кодекса, и (или) иных сведений, необходимых для определения указанных пошлин.

Положения настоящей главы не применяются в отношении товаров для личного пользования, ввозимых на таможенную территорию Союза.

Статья 63 Таможенного кодекса Евразийского экономического союза определяет способы обеспечения исполнения обязанности по уплате таможенных пошлин, налогов. К таким способам мы можем отнести:

1. денежные средства (деньги);
2. банковская гарантия;
3. поручительство;
4. залог имущества.

Исполнение обязанности по уплате таможенных пошлин, налогов обеспечивается любым из способов по выбору плательщика.

Исполнение обязанности по уплате специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин обеспечивается способами и в порядке, которые предусмотрены ТК ЕАЭС для обеспечения исполнения обязанности по уплате ввозных таможенных пошлин.

Обеспечение исполнения обязанности по уплате таможенных пошлин, налогов предоставляется таможенному органу, производящему выпуск товаров [3].

Обеспечение исполнения обязанности по уплате таможенных пошлин, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин не предоставляется в отношении товаров, помещаемых под таможенную процедуру таможенного транзита, если размер такого обеспечения в совокупности не превышает суммы, эквивалентной 500 евро по курсу валют, действующему на день регистрации транзитной.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза. – Т17 Минск : Белтаможсервис, 2017. – 760с.
2. Таможенное право Евразийского экономического союза / О.А. Безлюдов, К.В. Акименко, Н.Н. Панков, В.О. Климова; под. ред. О.А. Безлюдова. – Минск : Право и экономика, 2018 – 342 с. – (Серия «Высшее образование»)
3. Обеспечение исполнения обязанности по уплате таможенных пошлин, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин [Электронный ресурс]. – Минск, 2018. – Режим доступа : <http://www.mrt.customs.gov.by/ru/mrt-payments-assurance-ru> - Дата доступа : 05.11.2018.

О.А. КОЗЛОВЦЕВА

Симферополь, юридический факультет, Крымский юридический институт (филиал) федерального государственного казенного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Университет прокуратуры Российской Федерации», студент 3 курса

РОЛЬ ТАМОЖЕННОЙ СИСТЕМЫ В ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В настоящее время все чаще обсуждаются вопросы независимости и свободы торговли. В литературе эти вопросы являются предметом множества дискуссий, вызванных наличием объективных и субъективных факторов.

Политика свободной торговли (фритредерство) предполагает воздержание государства от вмешательства в сферу внешней торговли. Благодаря данной политике в стране происходит развитие международной торговли под влиянием спроса и предложения. Другими учеными фритредерство рассматривается как политика свободной торговли, которая в наибольшей степени должна отвечать интересам любого государства, а, соответственно, приводить к достижению максимальных объемов производимой продукции у каждой из торгующих сторон.

Исходя из данных положений, можно сделать вывод о невозможности достижения целей, которые ставятся фритредерством перед государством, на практике. Ведь ее проведение предполагает такой уровень стабильности экономики, устойчивости и рентабельности предприятий, который может оградить национального производителя от массовой иностранной конкуренции, удержать его на плаву и помочь укрепить свои позиции.

Что касается экономики Российской Федерации, то, на наш взгляд, она еще не достигла стадии такого развития, который позволил бы выступать на равных во внешнеторговых отношениях с иностранными партнерами экономически лидирующих стран. По данным Международного валютного фонда по номинальному объему валового внутреннего продукта среди развитых государств Россия занимает 11 место и ее ВВП составляет 1,719 трлн. долларов, в то время как у США, занявшего первое место в рейтинге, - 20,412 трлн. долларов [1]. Поэтому, наиболее предпочтительной в современных условиях представляется проводимая политика протекционизма, предполагающая установление высокого уровня таможенного обложения, в первую очередь, для товаров, ввозимых на территорию страны.

Рассматривая понятие «таможенная политика», которое означает часть внешнеторговой деятельности государства, регламентирующую объем, структуру и условия экспорта и импорта товаров, представляется возможным отметить, что зачастую ее называют тарифной политикой, в виду того, что ее основой является система мероприятий, связанных с установлением государством ставок таможенных пошлин.

Очевидно, что ни одно государство в мире не позволит провозить через свои границы нерегулируемый поток товаров и услуг. В основном ограничения налагаются на

ввоз и лишь иногда на вывоз. Предпочтение отдается отечественным отраслям, которым государством предоставляются различные субсидии, для обеспечения возможности конкурирования с иностранной продукцией как внутри страны, так и за рубежом.

Таможенные органы Российской Федерации в современных условиях сочетают в себе два основных экономических направления: национальное и международное, каждое из которых обеспечивает стабильность и рост экономики государства. Бюджет государства пополняется благодаря осуществлению внешнеэкономической деятельности субъектов в процессе выполнения ими правомерных действий, а также средствами от наложения различных мер ответственности (штрафы, пени, недоимки, средства от реализации конфискованного имущества).

Фискальная функция российских таможенных органов имеет явную тенденцию к росту. Учитывая массовость поступающих законопроектов и вступающих в силу законов, таможенные платежи играют весомую роль при увеличении бюджета страны. Данная функция, целью которой является удовлетворение публичных интересов за счет принудительного изъятия государством денежных средств у физических и юридических лиц, оказывает влияние как на национальные, так и на международные торговые отношения.

Рассматривая внешнеэкономическое направление деятельности таможенной службы, можно выделить два приоритетных аспекта реализации мирового законодательного опыта в сфере таможенного дела:

1. Таможенное сотрудничество России со странами СНГ (например, подписание Договора о зоне свободной торговли в 2011 году [2]; создание таможенного союза стран Евразийского экономического союза).

2. Участие России в международных торгово-таможенных организациях (Всемирная торговая организация, Всемирная таможенная организация).

Таким образом, для укрепления таможенной службы как института, реализующего экономическую и социальную политику государства с помощью методов и инструментов таможенного регулирования, необходимы:

- приведение компетенции таможенных органов и решаемых ими задач в соответствие с международной практикой;
- создание инфраструктуры таможенных органов с учетом направлений и объемов товаропотоков, позволяющей применение любых форм таможенного контроля в короткие сроки;
- развитие системы подготовки и переподготовки кадров, в том числе с использованием целевых программ и тренинговых модулей для обучения современным методам таможенного администрирования.

Это достаточно стандартные меры, реализация которых позволяет выйти на качественно новый уровень национального таможенного администрирования.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. World Economic Outlook//ВВП ведущих стран мира в 2018г. URL: <http://global-finances.ru/vvp-stran-mira-2018/>
2. «Договор о зоне свободной торговли» (Подписан в г. Санкт-Петербурге 18.10.2011). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121497/

А.Д. КОЗЛЯК

Минск, Факультет технологий управления и гуманитаризации, БНТУ

ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ТАМОЖЕННОЙ СТОИМОСТИ

Таможенная стоимость- стоимость товаров, определяемая в целях исчисления таможенных платежей.

Таможенная стоимость играет значительную роль в сфере государственного регулирования внешней торговли. Таможенная стоимость используется для обложения товаров таможенными пошлинами и налогами, ведения статистики внешней торговли Республики Беларусь, ведения специальной таможенной статистики, применения иных мер государственного регулирования внешней торговли.

Выделяют шесть методов определения таможенной стоимости товаров:

- 1) По цене сделки с ввозимым товаром
- 2) По цене сделки с идентичным товаром
- 3) По цене сделки с однородным товаром
- 4) Вычитание стоимости
- 5) Сложение стоимости
- 6) Резервный метод

Эти методы закреплены Таможенным Кодексом Евразийского экономического союза.

Правовую базу определения таможенной стоимости товаров составляют:

-Таможенный Кодекс Евразийского экономического союза

-Соглашение об определении таможенной стоимости товаров, перемещаемых через таможенную границу Таможенного союза, от 25.01.2008

-Решения Евразийской экономической комиссии[1,230].

Применение первого метода может быть невозможно из-за условий сделки.

Сложность применения метода вычитания заключается в недостаточности информации для определения расходов, вычитаемых из цены товара.

Сложность применения метода сложения состоит в том, что иностранный производитель не предоставляет в пользование декларанта калькуляцию себестоимости товара.

Размер таможенной стоимости не должен зависеть от метода определения таможенной стоимости.

Основной проблемой является занижение таможенной стоимости декларантом. В следствие специального или случайного занижения таможенной стоимости товара декларантом бюджет Республики Беларусь может нести значительные потери[2,170].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1.Таможенный кодекс Евразийского экономического союза. – Т17 Минск: Белтаможсервис, 2017. – 760с.

2. Безлюдов, О.А. Таможенное право Евразийского экономического союза / О.А. Безлюдов, К.В. Акименко, Н.Н. Панков, В.О. Климова; под ред. О.А. Безлюдова.- Минск: Право и экономика, 2018-342 с.

КОТОВА А. Д., ДАНИЛОВСКИЙ О. А.

Минск, Факультет технологий управления и гуманитаризации, БНТУ

ОСНОВНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПЕРЕМЕЩЕНИЯ ТОВАРОВ ЖЕЛЕЗНОДОРОЖНЫМ ТРАНСПОРТОМ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ

В настоящее время вопросам таможенного контроля уделяется немало внимания со стороны государства, в том числе со стороны государств-членов Евразийского экономического союза. В большей степени именно повышению уровня эффективности таможенного контроля, так как в сфере таможенного дела таможенный контроль является одним из базовых понятий в сфере таможенного регулирования. В первую очередь, это связано с тем, что таможенный контроль является одним из наиболее приоритетных направлений в деятельности таможенных органов государств-членов ЕАЭС, в том числе Республики Беларусь.

Понятие таможенного контроля понимается в широком и в узком смысле. В соответствии со статьёй 2 Таможенного Кодекса ЕАЭС таможенный контроль понимается как «совокупность совершаемых таможенными органами действий, направленных на проверку и (или) обеспечение соблюдения международных договоров и актов в сфере таможенного регулирования и законодательства государств-членов о таможенном регулировании» [1, с. 17]. В узком смысле таможенный контроль – это проверочные действия в определенных формах, которые достаточны для обеспечения соблюдения и выявления нарушений таможенного законодательства.

Таможенный контроль играет важную роль в реализации целого ряда задач, стоящими как перед государством в целом, так и перед таможенными органами. Во-первых, в целях установления законности перемещения через таможенную границу различных товаров и транспортных средств, а также для обнаружения товаров, которые запрещены к ввозу или вывозу или к которым применяются ограничения. Во-вторых, в ходе таможенного контроля происходит выявление товаров и транспортных средств, перемещаемых через таможенную границу без соответствующих документов или же в нарушение законодательства.

На сегодняшний день существуют различные способы перемещения товаров через таможенную границу. Одним из таких способов является перемещение товаров железнодорожным транспортом.

Таможенный контроль за транспортировкой данным видом транспорта происходит в следующих направлениях:

- на пограничных железнодорожных станциях;
- на контрольных постах, расположенных непосредственно у границы;
- на перегонах между государственной границей и пограничной железнодорожной станцией.

Стоит отметить, что таможенный контроль, осуществляемый внутренними таможенными, производится на специально выделенных железнодорожных путях товарных дворов железнодорожных станций.

Как правило, при таком способе перемещения таможенные органы используются следующие формы таможенного контроля:

- таможенный досмотр;
- таможенный осмотр;
- проверка таможенных документов и иных сведений;
- проведение таможенных проверок [1, с. 84].

При проведении таможенного контроля немало важно, чтобы своевременно происходило таможенное оформление физических лиц. Оно может осуществляться непосредственно в вагонах пассажирского поезда либо на вокзалах пограничных железнодорожных станций.

Частой проблемой, возникающей при осуществлении таможенного контроля при перемещении товаров железнодорожным транспортом, являются большие сроки проведения проверочных мероприятий. Задержки пассажирских и грузовых поездов провоцируют выплату различных штрафов и компенсаций, а также это негативно сказывается и на уровне проверки железнодорожного транспорта. Обычно это связано с непригодностью конструкций пассажирских поездов к быстрому и эффективному осмотру. Невозможно в короткие сроки проверить большие площади поездов, просмотреть все углы, а также проверить возможные тайники за обшивкой вагона в купе, тамбурах, коридорах и т.д. [2]

Основными способами для решения данной проблемы могут выступать методы:

1. Использование различных датчиков, которые бы реагировали на перемещение, изменение объёма, несанкционированный вход в систему, включая использование лазерной и компьютерной техники.
2. Привлечение к поиску розыскных собак.

3. Применение наружных камер наблюдения в местах отстоя и погрузки пассажирских вагонов и локомотивов. [2]

Стоит отметить, что в 2017 году в Беларуси на Брестской таможне начал работу первый инспекционно-досмотровый комплекс (ИДК), предназначенный для контроля товаров, перемещаемых железнодорожным транспортом. Современный ИДК для сканирования грузовых поездов, следующих через белорусско-польскую границу, построен в районе парка Заречица станции Брест-Северный по межправительственному соглашению между Беларусью и Китаем. Такие меры позволят обеспечить высокий уровень безопасности с точки зрения эффективности противодействия контрабанде. В настоящее время таможенная служба Беларуси находится в процессе очередного этапа модернизации с целью создания благоприятных условий ведения бизнеса для участников внешнеэкономической деятельности. Применение технологий такого рода досмотра доказало свою эффективность, в связи с чем таможенные органы республики заинтересованы во внедрении подобных технологий.

Комплекс оснащен технологией быстрого контроля, благодаря чему может "просвечивать" движущиеся вагоны. Скорость движения состава должна быть в пределах 8-30 км/ч. Система помогает оператору обнаружить запрещенные предметы, скрытые в загруженных железнодорожных транспортных средствах и грузах без их открытия. Комплекс оборудован системой датчиков, инфракрасных барьеров, которые исключают попадание людей в опасную зону. [3]

Тем не менее на сегодняшний день таможенные органы не оснащены в должной мере всем необходимым во всех пунктах пропуска и таможнях Республики Беларусь.

В первую очередь, датчики сами по себе дорогостоящее оборудование, также требуется система энергопитания, которая бы была устойчива к различного рода взломам со стороны злоумышленников и отвечала бы требованиям пожаробезопасности. Также такие датчики и другая аппаратура должны быть устойчивы к грозовым разрядам, магнитным и иным помехам. Следовательно, исходя из предъявляемых требований к таким устройствам, очевидна их высокая стоимость, а также цена обслуживания внедряемого оборудования. Поэтому на сегодняшний день государство не в состоянии в полной мере обеспечить все таможенные пункты пропуска данными средствами. Безусловно, некоторые из них применяются на отдельных таможенных пунктах, однако, далеко не на всех. [4]

Белорусская таможенная кинологическая служба на современном этапе является одной из самых молодых служб среди стран СНГ. Свои основные задачи: применение служебных собак в целях пресечения незаконного перемещения наркотических, психотропных, спиртосодержащих и взрывчатых веществ, а также оружия и табачных изделий через таможенную границу Республики Беларусь, а также разведение, выращивание и подготовку служебных собак – сотрудники отделов кинологической службы таможенных органов Республики Беларусь выполняют качественно и тем самым помогают охранять экономические интересы страны. На сегодняшний день подразделения кинологической службы таможенных органов Республики Беларусь действуют на территории всех таможен. [5]

Обращая внимание на камеры наружного наблюдения, то, с одной стороны, они могут способствовать повышению эффективности таможенного контроля, но с другой стороны, они могут быть совершенно бесполезны. Например, они не помогут, если запрещенный груз заносится в железнодорожный транспорт в мешке для переноски постельного белья или в иных стандартных упаковках. Таким образом, на установку камер государство тратит немалые финансовые средства, однако не во всех случаях они могут быть полезны и делать финансовый упор только на данном средстве не совсем правильно. [6]

Таким образом, проведение таможенного контроля путём перемещения товаров железнодорожным транспортом крайне важно. При таком способе перемещения

преступники активно стремятся провезти и различными способами скрыть запрещенные товары, не декларировать те товары, которые подлежат декларации или наоборот под одним видом товара провезти совершенно другой вид, с целью уменьшения таможенных пошлин и т.д. Различного рода меры позволят обеспечить высокий уровень безопасности с точки зрения эффективности противодействия контрабанде. [7]

В настоящее время таможенная служба Беларуси находится в процессе очередного этапа модернизации с целью создания благоприятных условий ведения бизнеса для участников внешнеэкономической деятельности. Однако сегодняшний день очевидной проблемой, возникающей при таможенном контроле на железнодорожном транспорте, является высокая продолжительность досмотра поездов. Тем не менее важно увеличить количество розыскных собак различной специализации поиска, повысить финансирование технической оснащенности таможенных органов и таможенных пунктов. Необходимо, чтобы оснащение происходило соответственно современным разработкам и новациям.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза (ред. от 11.04.2017) (приложение к Договору о Таможенном кодексе Таможенного союза, принятому Решением Межгосударственного Совета ЕврАзЭС на уровне глав государств от 27.11.2009 № 17)
2. Брянец П.Т. Оптимизация и сокращение сроков при проведении таможенного контроля в железнодорожных пунктах пропуска / П.Т. Брянец // Государство и право. - 2015. - №12. - С.41
3. Инспекционно-досмотровый комплекс для сканирования грузовых поездов введен в Бресте [Электронный ресурс] : актуальные вопросы законодательства : электрон. журн. 2007. № 1. URL: <https://www.belta.by/regions/view/inspektsionno-dosmotrovyy-kompleks-dlja-skanirovaniya-gruzovyh-poezdov-vveden-v-breste-233118-2017/> (дата доступа: 10.11.2018).
4. Есбулатова А.Ж. Эффективность нового метода таможенного контроля пассажирских поездов на пограничных станциях / А.Ж. Есбулатова // Юрист. - 2016. - №4. - С.34
5. Об утверждении концепции создания и развития кинологической службы таможенных органов Республики Беларусь: постановление Совета Министров Республики Беларусь, 14 июля 2000 г. №1054// Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
6. Суракатов Н.С. Эффективность применения технических средств в организации таможенного контроля товаров и транспортных средств / Н.С. Суракатов // Государство и право. -2016. - №5. – С.28
7. Положение о развитии кинологической службы таможенных органов Республики Беларусь: утв. Приказом Государственного таможенного комитета 08.01.2002 г., №8-ОД.

Т.В. КУЛИТЬ

Я.А. САВИЦКАЯ

Минск, Учреждение образования «Белорусский национальный технический университет», студентки

ПРОЯВЛЕНИЕ КОРРУПЦИИ В ТАМОЖЕННЫХ ОРГАНАХ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Борьба с коррупцией в Республике Беларусь является важнейшей государственной задачей.

Базовым документом, на основе которого организуется антикоррупционная деятельность в нашей стране, является Закон Республики Беларусь «О борьбе с коррупцией».

Коррупция считается важной общественно-политической проблемой, снижающей темпы экономического роста. Преступления, совершаемые должностными лицами, и особенно с коррупционной направленностью, причиняют существенный вред авторитету государственной власти, препятствуют нормальному функционированию органов государственной власти и управления, а также аппарата управления иных органов и организаций независимо от форм собственности, подрывают доверие граждан к властным структурам.

Коррупция — одна из трудноразрешимых проблем современности, которая подрывает доверие народа к власти, порождает оправдательную философию «мздоимства», дискредитирует рыночные механизмы конкуренции и борьбы с монополизмом в экономике, способствует лоббированию законодательных и нормативных актов, потворствующих масштабным злоупотреблениям и преступности. Учитывая, что таможенные органы играют важную роль в пополнении государственного бюджета, а также в обеспечении национальной безопасности, контролируя перемещаемые через границу товары и транспортные средства, проявление коррупции в таможенных органах может нанести серьезный ущерб экономической и политической стабильности в стране.

В Республике Беларусь сформирована принципиальная позиция государства по противодействию коррупции и ее преступным проявлениям.

Законодательство Республики Беларусь, посвященное противодействию коррупции, постоянно совершенствуется. В нем находят отражение не только нормы, устанавливающие уголовную ответственность за криминальные проявления коррупции, но и меры по предотвращению данного явления [2].

Базовыми документами, на основе которых организуется антикоррупционная деятельность в Республике Беларусь, в том числе и противодействие коррупции в таможенных органах, являются Закон Республики Беларусь от 20 июля 2006 г. №165-З «О борьбе с коррупцией», Закон Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. №305-З «О борьбе с коррупцией» [1]. Важную роль для всех государственных органов исполнительной власти имеют утверждаемые президентом Республики Беларусь государственные программы по противодействию коррупции, предусматривающие комплекс конкретных организационно-правовых, социально-экономических и организационно-практических мероприятий. Например, целью программного документа «Основные направления развития таможенной службы Республики Беларусь на период до 2015 года», утвержденных Приказом Председателя Государственного таможенного комитета Республики Беларусь от 8 апреля 2011 г. №125-ОД «Об утверждении основных направлений развития таможенной службы Республики Беларусь на период до 2015 г. и Программы мер по их реализации», является модернизация таможенной службы в целях снижения коррупционных рисков при применении таможенного законодательства и технологий таможенного контроля [3].

Значительную роль в борьбе с коррупцией в таможенных органах Республики Беларусь играет принятая в 1993 г. Всемирной таможенной организацией (WCO) Декларация о честности действий таможи (Декларация по надлежащему управлению и борьбе с коррупцией на таможе), больше известная как Арушская декларация Всемирной таможенной организации (WCO) [4]. В Арушской декларации обозначены десять основных принципов, подлежащих применению таможенными органами при разработке своих национальных программ «по обеспечению честности на таможнях». В 2003 г. была принята новая редакция документа. Основу документа составляют ряд ключевых элементов, реализация которых хоть и носит для национальных таможенных служб рекомендательный характер, но подчеркивает важность их последовательного внедрения в

практику таможенной службы. Обозначим эти принципиальные направления указанной антикоррупционной стратегии: руководящая роль и преданность делу; регулятивная основа; прозрачность; автоматизация; реформирование и модернизация; аудит и проведение расследований; кодекс поведения; управление людскими ресурсами; моральное состояние и организационная культура; взаимоотношения с предпринимателями и бизнес-сообществом.

Среди указанных выше принципов Арушской декларации ключевая роль отводится седьмому элементу: «разработка, обнародование и принятие комплексного кодекса поведения, устанавливающего практичные и однозначные правила поведения всего таможенного персонала». Иногда его называют Модельным кодексом этики и поведения сотрудников таможенной службы, определяющего международные стандарты профессионального поведения должностных лиц любой мировой таможенной администрации.

В случае поступления сотруднику таможни предложения о намерении гражданина дать ему вознаграждение, последний обязан поставить в известность сотрудников подразделения собственной безопасности таможни, которые совместно с органами, осуществляющими борьбу с коррупцией, обеспечат организацию мероприятий, направленных на пресечение совершения преступления. Если был обнаружен оставленный гражданином предмет взятки в представляемых сотруднику таможни документах или на его рабочем месте, о произошедшем докладывается в дежурную службу территориального органа внутренних дел. Для разбирательства с целью установления наличия состава преступления по признакам дачи взятки в таможенные органы прибывает следственно-оперативная группа органов уголовного преследования. По результатам рассмотрения материалов выносится постановление о возбуждении уголовного дела в отношении взяткодателя или об отказе в его возбуждении. При наличии состава преступления в действиях взяткодателей, в случаях их чистосердечного признания, явки с повинной и раскаяния в содеянном правоохранительными органами может приниматься решение об отказе в возбуждении уголовного дела.

В Республике Беларусь на рассмотрение Президента впервые в 2003 г. был представлен проект Кодекса этики государственных служащих Республики Беларусь. Однако дальнейшая судьба Кодекса и то, на какой стадии находился его окончательный вариант, были неизвестны. В октябре 2009 г. в средствах массовой информации появилось сообщение о том, что Генпрокуратура направила свои предложения в Министерство юстиции Республики Беларусь о разработке и принятии Кодекса поведения и этики государственных служащих, несмотря на то, что в актах антикоррупционной направленности неоднократно указывалось на необходимость принятия Этического кодекса государственного служащего. В 2016 году представителями Академии управления при Президенте Республики Беларусь подготовлен очередной проект Этического кодекса государственного служащего Республики Беларусь, определяющий систему нравственных и этических стандартов профессионального поведения и моральных обязательств, которые должны выполняться государственными служащими. Кроме того, в настоящее время, в Республике Беларусь нормами закона «О государственной службе в Республике Беларусь» определено, что государственный служащий обязан соблюдать культуру общения, другие нормы служебной этики [5].

Таким образом, целый ряд этических норм так или иначе внедрены в нормы действующего законодательства. Тем не менее, исчерпывающего перечня норм служебной этики государственных служащих, в том числе, должностных лиц таможенных органов, иных органов исполнительной власти, которые являются самой многочисленной и одновременно самой разобщенной категорией государственных служащих, на законодательном уровне не установлено, хотя с их несоблюдением связана возможность применения соответствующих мер ответственности [6].

Таким образом, в настоящее время в Республики Беларусь сформирована система, направленная на противодействие коррупции в таможенных органах, которая включает в себя антикоррупционную нормативно-правовую базу, определяющую порядок и механизм противодействия коррупции. Также бороться с коррупцией в таможенных органах помогает внедрение современных информационных технологий, в том числе, электронное декларирование товаров, которое не только упрощает саму процедуру таможенного оформления, но и исключает личный контакт должностного лица таможенного органа с декларантом.

В ходе семинара были рассмотрены методы борьбы с коррупцией и управление конфликтом интересов; законодательные и организационные меры по предотвращению и борьбе с коррупцией и конфликтами интересов; система мер по предотвращению конфликта интересов и по несовместимости функций между государственным и частным сектором; дисциплинарные процедуры в государственных администрациях и их предупредительная роль; управление человеческими ресурсами в области антикоррупционной деятельности, включая обмен информацией, пребывание в должности и развитие карьеры.

На основе анализа правовой нормативной базы, относящейся к пресечению фактов коррупции в сфере таможенной деятельности, и, с учетом опыта, деятельности Управления собственной безопасности ГТК Республики Беларусь, по нашему мнению, необходимо в ближайшее время разработать концепцию собственной безопасности таможенных органов. Она должна включать мероприятия по выявлению и определению реально существующих и потенциальных угроз, неблагоприятных факторов и рисков, влияющих на функционирование таможенных органов, а также действенный комплекс мер, обеспечивающих надежную защиту от коррупции в таможенных органах.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Закон Республики Беларусь от 15 июня 1993 г. «О борьбе с преступностью в сфере экономики и с коррупцией» // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь. 1993. — №26. — 318с.
2. Закон Республики Беларусь от 26 июня 1997 г. № 47-3 «О мерах борьбы с организованной преступностью и коррупцией» // Ведомости Национального собрания Республики Беларусь. — 1997. — №24.
3. Указ Президента Республики Беларусь от 23 сентября 2013 г. №485 «О Государственной программе по борьбе с преступностью и коррупцией на 2013–2015 гг.» // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2013. — №118.
4. Материалы международного семинара по предупреждению коррупции и борьбы с ней в рамках Программы ТАЙЕКС, г. Минск / Официальный сайт ГТК Республики Беларусь. URL: <http://gtk.gov.by/ru/press-center/news> (дата обращения: 16.05.2017).
5. Маликова А.Ш. Причины и условия, способствующие возникновению коррупции. URL: <http://sapanet.ru/Kafedra/Podrazd/malikov.doc> (дата обращения: 12.06.2017).
6. Василевич, Г. А. Противодействие коррупции – одна из главных задач государства и общества / Г. А. Василевич // Научно-практический журнал «Право.by». — 2014. — № 5.

Т. С. ЛАЗАРЧУК

Барановичи, факультет экономики и права, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка 4 курса специальности «Правоведение»

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ТАМОЖЕННОЙ ТЕРРИТОРИИ И ТАМОЖЕННОЙ ГРАНИЦЫ

Обязательным условием соблюдения нормативных правовых актов, регулирующих таможенные правоотношения, является необходимость применения содержащихся в них норм в определенное время и в определенном пространстве, которое, как правило, связывается с территорией государства. Определение понятия «таможенная территория» позволяет определить пространственные пределы действия таможенного законодательства. Таким образом, основными понятиями, характеризующими территориальные аспекты таможенного регулирования, являются таможенная территория и таможенная граница [4].

Все таможенные операции осуществляются в рамках таможенной территории Республики Беларусь. Кроме того, данная территория является сферой действий норм таможенного права и реализации задач таможенной политики Республики Беларусь.

На таможенной территории государство обладает исключительной юрисдикцией в отношении таможенного дела. Это означает, что основу правового режима таможенной территории, как и государственной территории, составляет суверенитет государства.

На таможенной территории в полном объеме действует единое таможенное законодательство, единые таможенные тарифы и другие средства государственного регулирования внешнеэкономической деятельности.

Территория Республики Беларусь составляет единую таможенную территорию Республики Беларусь. Так под таможенной территорией следует понимать государственную территорию, которая принадлежит Республики Беларусь, и в пределах которой она осуществляет свое территориальное верховенство [2].

Пределы таможенной территории являются таможенной границей. Таможенная граница совпадает с Государственной границей Республики Беларусь [1].

Например, в некоторых странах, таможенная территория может не совпадать с государственной территорией, и выходить за пределы государства в случаях действия законодательства таможенных союзов, интеграционных группировок и пр. В данном случае вступает в силу международное законодательство, регулирующее правоотношения государств, объединяющих свои таможенные территории.

Следует отметить, что таможенную территорию Республики Беларусь составляют сухопутная территория, внутренние воды и воздушное пространство над ними [1].

Сухопутной территорией Республики Беларусь является вся суша, находящаяся в пределах ее границ.

К внутренним водам относятся: воды рек, озер, водоемов, берега которых принадлежат Республике Беларусь [1].

Воздушную территорию Республики Беларусь составляют ее воздушное пространство, находящееся в пределах ее сухопутных и водных границ, при этом предел воздушного пространства не устанавливается, за исключением космоса [1; 3].

В настоящее время пределы таможенной территории Республики Беларусь определяются пределами таможенной границей. В следствии этого, таможенная граница является границей таможенной территории Республики Беларусь, а также периметры свободных таможенных зон и свободных складов. В законодательстве Республики Беларусь закреплено схожее понятие с таможенной границей. В соответствии со статьей 1 Закона Республики Беларусь «О Государственной границе Республики Беларусь» от 21 июля 2008 г. № 419-З государственная граница — линия и проходящая по этой линии вертикальная поверхность, определяющие пределы территории Республики Беларусь (суши, вод, недр, воздушного пространства) [1].

Внешняя таможенная граница разделяет таможенные территории смежных государств. Она, как правило, совпадает с государственной границей, за исключением периметров свободных таможенных зон и свободных складов. На внешней границе

действует административно-таможенный режим, устанавливаемый законодательством о государственной границе [2].

Внутренние таможенные границы образуют периметры свободных таможенных зон и свободных складов. Она проходят в глубине таможенной территории страны. Административно-правовой статус внутренней таможенной границы приравнивается к внешней, но охрана внутренней границы обеспечивается таможенными органами совместно с администрацией свободной таможенной зоны [2; 3].

Таким образом, понятия таможенная территория и таможенная граница различны, но взаимосвязаны. На наш взгляд, таможенная территория более широкое понятия, т.к. ее пределы определяются пределами таможенной границей. А таможенная граница в свою очередь, является границей таможенной территории Республики Беларусь.

Также необходимо отметить, что понятие таможенная территория не закреплено в законодательных актах Республики Беларусь. Считаем целесообразным дополнить ст. 1 Закона Республики Беларусь «О Государственной границе Республики Беларусь» от 21 июля 2008 г. № 419-З и изложить в следующей редакции:

«...Таможенная территория — это государственная территория Республики Беларусь, т.е. часть земного шара, которая принадлежит Республике Беларусь, и в пределах которой она осуществляет свое территориальное верховенство».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О Государственной границе Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 21 июля 2008 г. № 419-З ; в ред. Закона Респ. Беларусь от 10.01.2015 № 242-З // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 22.01.2015 — 2/2240.
2. Таможенная граница и таможенная территория в Беларуси [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://sinref.ru/000_uchebniki/04000pravo_belorusi/107_tamozhennoe_pravo_belarusi/004.htm. — Дата доступа: 07.10.2018.
3. Таможенное законодательство [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.pravo.by/pravovayainformatsiya/normativnyedokumenty/bankdannyykhbiznes/pravovyeosnovybiznesa/vneshneekonomicheskayadeyatelnost/tamozhennoe-zakonodatelstvo/>. — Дата доступа: 07.10.2018.
4. Таможенно-тарифные льготы и преференции [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://tamozhnya-info.ru/other/lgoty-preferencii.html>. — Дата доступа: 01.10.2018.

К.В. МАТЮШ

Минск, Факультет «Технологий управления и гуманитаризации», Учреждение образования «Белорусский национальный технический университет»

ПРОБЛЕМЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ТАМОЖЕННЫХ ОРГАНОВ С ГОСУДАРСТВЕННЫМИ ОРГАНАМИ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Выявляя контрабанду наркотиков и иных сильнодействующих веществ, оружия, взрывчатых веществ, таможенные органы обеспечивают общественную безопасность; иностранной валюты — финансовую; ядовитых отходов или иных опасных веществ, объектов флоры и фауны — экологическую; некачественных продуктов питания — продовольственную; культурных и исторических ценностей — культурную безопасность и др. Все это невозможно без качественного проведения оперативно-розыскной деятельности, поэтому значительная роль в борьбе с таможенными преступлениями, в частности, отводится оперативно-розыскным мероприятиям.

Оперативно-розыскное мероприятие (далее ОРМ) – это оперативно-розыскное действие сотрудников оперативно-розыскных органов, осуществляемое в гласной или негласной форме для достижения результатов оперативно-розыскной деятельности.

Согласно статье 18 Закона Республики Беларусь №307-З «Об оперативно-розыскной деятельности» от 15.07.2015 (далее, если не определено иное, – Закон Об оперативно-розыскной деятельности) оперативно-розыскными мероприятиями, применяемыми в Республике Беларусь, являются [1]:

1. оперативный опрос;
2. наведение справок;
3. сбор образцов;
4. исследование предметов и документов;
5. оперативное отождествление;
6. оперативный осмотр;
7. наблюдение;
8. проверочная закупка;
9. контролируемая поставка;
10. слуховой контроль;
11. контроль в сетях электросвязи;
12. контроль почтовых отправлений;
13. оперативное внедрение;
14. оперативный эксперимент.

В процессе осуществления вышеуказанных оперативно-розыскных мероприятий, таможенные органы также должны взаимодействовать с иными правоохранительными органами, по средствам официальных запросов, что установлено законодательством Республики Беларусь. На этом этапе и начинаются основные проблемы осуществления оперативно-розыскной деятельности, в частности, осуществление оперативно-розыскных мероприятий.

Проблема состоит в том, что официальный запрос, является весьма долгим процессом взаимодействия, а запросы по средствам информационных систем, законодатель пока не предусматривает. Да и действующие государственные информационные системы формировались отдельными госорганами в условиях отсутствия единой нормативной правовой и нормативной технической базы. В результате они носят преимущественно внутриведомственный характер, построены на различных платформах, имеют самую разную архитектуру и форматы данных. Содержащиеся в них сведения недоступны другим госорганам для оперативного использования, что на практике приводит к значительным временным задержкам при межведомственном обмене информацией, многократному сбору и дублированию информации в разных системах.

Эффективная деятельность таможенных органов по обеспечению борьбы с правонарушениями в таможенной среде не может быть осуществлена без качественной правоприменительной деятельности в рамках такого взаимодействия, поскольку оно обеспечивает комплексный подход к решению проблемы борьбы с преступностью в сфере внешнеэкономической деятельности. Так, при использовании базы данных и сведений, получаемых от других государственных органов исполнительной власти, таможенный орган может заблаговременно выявить товары, документы и лица, подлежащих проверке, сейчас это реализуется с трудом.

Не менее актуальной является проблема обеспечения информационной безопасности. Ведение процесса взаимодействия между государственными органами открывает огромные возможности для утечки информации ограниченного доступа.

Описанные выше проблемы и негативные тенденции носят комплексный межведомственный характер и не могут быть решены на уровне отдельных органов государственной власти. Они могут быть преодолены только путем формирования единого пространства межведомственного информационного взаимодействия на

законодательном уровне. При этом обязательным условием построения такой системы является установление единых требований к составу и форматам электронных документов, применяемых при межведомственном обмене, процессам приема, передачи и обработки электронных документов и программному обеспечению для автоматизации этих процессов и включение соответствующих положений в законодательство Республики Беларусь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Закона Республики Беларусь №307-З «Об оперативно-розыскной деятельности» [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: <http://www.pravo.by/document/?guid=12551&p0=N11500307&p1=1>. – Дата доступа: 12.11.2018.

А. С. ОВСЯННИКОВА, А. А. РОМАНОВСКАЯ

Минск, студенты факультета технологий управления и гуманитаризации учреждения образования «Белорусский национальный технический университет»

ЗНАЧЕНИЕ ОПЕРАТИВНОГО ВНЕДРЕНИЯ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ТАМОЖЕННЫХ ОРГАНОВ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ НА ЗАРУБЕЖНОМ ПРИМЕРЕ

Таможенное право является формирующейся отраслевой юридической наукой, которая изучает совокупность норм права (законов и иных правовых актов) регулирующих таможенные отношения в современном обществе и содержащих предписания, относящиеся ко всем направлениям таможенной деятельности.

Одной из важнейших функций таможенных органов является их правоохранительная деятельность. В Республике Беларусь особое внимание уделяется борьбе с контрабандой, пересекаются незаконный оборот через таможенную границу объектов интеллектуальной собственности. Таможенные органы осуществляют дознание, оперативно-розыскную деятельность, а также ведут административный процесс. Таможенные органы также являются органами дознания по уголовным делам о контрабанде.

Многообразие задач и функций таможенных органов обуславливает многообразие форм их деятельности. Эти формы регламентируются в таможенном кодексе Евразийского экономического союза, в актах законодательства, определяющего правовое положение таможенных органов, и в других нормативных актах, регулирующих таможенную деятельность.

Оперативно-розыскная деятельность – это вид деятельности, осуществляемый гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов, уполномоченных на то законом, в пределах их компетенции посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий, использования при этом специальных сил, средств и методов в целях защиты жизни, здоровья, прав, свобод и законных интересов граждан, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств [1, с. 23-30].

В настоящее время возложенные на таможенные органы функции по осуществлению дознания и оперативно-розыскной деятельности осуществляют Управление собственной безопасности и Управление организации борьбы с контрабандой и административными правонарушениями Государственного таможенного комитета и соответствующие отделы региональных таможен.

Оперативное внедрение – это оперативное розыскное мероприятие, заключающееся в конспиративном (под легендой) внедрении штатного оперативного сотрудника или конфиденанта в криминальную среду или на интересующие объекты в целях получения

тщательно скрываемой информации, представляющей оперативный интерес, ее документировании, а также оказании влияния на определенных лиц при принятии ими различных решений.

Одним из наиболее эффективных способов осуществления оперативно-розыскных мероприятий является способ агентурного проникновения в разведывательные и иные специальные службы противника, их агентурную сеть, в зарубежные антисоветские организации, а также в антисоветские группы внутри страны и в среду разрабатываемых лиц.

Суть внедрения состоит в том, что агент по заданию органов комитета государственной безопасности (далее – КГБ) становится сотрудником (агентом) разведки противника, участником зарубежной антисоветской организации, антисоветской группы внутри страны или близкой связью разрабатываемого. Достигается это тем, что органы КГБ совместно с агентом создают условия, позволяющие ему вступить в контакт с сотрудниками (агентами) разведки. Затем, развивая сложившиеся отношения, агент завоевывает доверие противника, приобретает в лагере врага положение, которое обеспечивает ему доступ к скрытым источникам информации, позволяет выявлять некоторые тайны и замыслы противника, оказывать на него выгодное органам КГБ влияние.

Для успешного проведения мероприятий по внедрению необходимо знать контингент, из которого противник комплекзует штаты своих специальных служб, принципы, в соответствии с которыми происходит набор сотрудников и вербовка агентов, круг лиц, на который ориентируются зарубежные антисоветские организации и антисоветские элементы внутри страны [2, с. 158].

Наиболее показательным и эффективным случаем, когда агент службы безопасности был внедрен в преступную группировку можно назвать агента федерального бюро расследований (далее – ФБР) Джозефа Пистоне, который был внедрен в преступную организацию «Коза Ностра», где активно и результативно работал в течение шести лет.

Уроженец Пенсильвании Джозеф Доминик Пистоне являлся самым знаменитым сотрудником ФБР, работавшим под прикрытием, который вошёл в американскую историю под прозвищем Донни Браско.

В 1968 году Нью-Йорк представлял собой город, в котором неофициально правила итальянская мафия, а главным образом - сицилийской преступной группой «Коза Нострой», которая в свою очередь состояла из групп, называемых «семьями». Сама «семья» имела жёсткую иерархическую структуру, подчинённую так называемому крёстному отцу.

Из-за коррупции среди чиновников и работников ФБР, служба не смогла справиться с рядом операций, направленных на борьбу с мафиозными кланами, обосновавшимися в Нью-Йорке. В апреле 1968 года члены ФБР попытались внедрить в мафиозные ряды двух агентов, однако они оба пропали без вести.

Основной задачей являлся арест представителей мафиозного семейства Бонанно, занимавшихся рэккетом, грабежами, воровством, мошенничеством, а также организацией подпольных тотализаторов. Для поиска такого человека потребовались долгие месяцы, поскольку Наполитано обладал потрясающим чутьём на «засланных» полицейских. Ему достаточно было доли секунды, чтобы безошибочно выявить агента среди большого количества людей. Однажды ФБР устроило сотрудника барменом в ресторан, где собирались мафиози, на что руководитель данной группировки расхохотался при виде нового работника, настолько он был неправдоподобен.

Совершенно случайно выбор спецслужб пал на 30-летнего Джозефа Пистоне – молодого служащего, в чьи обязанности входило составление вымышленных биографий для детективов, работающих под прикрытием. По описаниям, этот человек был профессиональным лгуном, прирождённым артистом, а так же имел хорошее чувство юмора. Именно на это в первую очередь обратили внимание сотрудники ФБР. Когда

Пистоне предложили внедриться в мафиозное сообщество в качестве агента, он на удивление быстро согласился, лишь заметив, что «так сможет быстрее подняться по служебной лестнице».

Понадобилось всего 50 дней, чтобы Джо Пистоне превратился в криминального дельца Донни Браско, промышлявшего скупкой и продажей краденых драгоценностей. Весной 1969 года Донни Браско снимает односемейный дом и начинает внимательно присматриваться к местным обитателям, ходить по итальянским барам, ресторанам, закусочным и парикмахерским с целью получить как можно больше информации о членах преступной группировки. Особенностью его работы являлся тот факт, что он никогда никого и ни о чем не спрашивал, безмолвно покупал товары, пользовался услугами, оставлял солидные чаевые. Не прошло и двух месяцев, как он стал любимым клиентом в каждом втором бизнесе.

Первым мафиози, с кем Донни Браско удалось наладить контакт, оказался 43-летний Бенджамин Руджеро по прозвищу «Левша-пистолет». Он пользовался в мафии большим авторитетом и выполнял функции наёмного убийцы. Именно через Руджеро Донни Браско удалось познакомиться с остальными членами семьи Бонанно..

Работая бок о бок с самыми жестокими представителями нью-йоркской мафии, Пистоне всё-таки удалось избежать почётной в криминальных кругах процедуры «принятия в мафиозную семью». Благодаря его профессионализму, агенту удалось наладить контакт с руководителями «Коза Ностры», а его личность даже рассматривалась на пост главы преступной группировки. Однако для того, чтобы «войти в семью», Донни Браско должен был совершить заказное убийство по приказу «Коза Ностры».

В феврале 1976 года агенты ФБР провели ряд арестов в Нью-Йорке, Нью-Джерси, Флориде и Пенсильвании. На основании сведений, добытых Джо Пистоне, были задержаны 188 преступников, включая всемогущих боссов «Коза Ностры». Общий объём его отчётов, переданных за годы работы агентом, составил 9 тысяч машинописных листов и более тысячи часов диктофонных записей.

После того как сицилийские руководители узнали, что Донни Браско удавалось на протяжении шести лет обманывать главу преступной организации, тот был приговорён к смерти за свою «невнимательность к подбору деловых партнёров».

После череды арестов, значительно ослабивших могущество итальянской мафии, руководители группировки с Сицилии пообещали \$500 тысяч за убийство Джо Пистоне. По одной версии, это предложение было аннулировано в 1979 году после тайных переговоров ФБР и «Коза Ностры». По другой — оно действует до сих пор [9].

Таким образом, оперативно-розыскная деятельность таможенных органов Республики Беларусь в первую очередь направлена на защиту экономического суверенитета и экономической безопасности Республики Беларусь, обеспечение защиты прав граждан, хозяйствующих субъектов и государственных органов, выполнение ими обязанностей в области таможенного дела.

Правоохранительная деятельность таможенных органов имеет ряд признаков, аналогичных признакам данного вида деятельности других органов государства.

Оперативное внедрение является одним из наиболее эффективных оперативно-розыскных мероприятий, так как позволяет разоблачить деятельность наиболее опасных для государства и его населения организованных преступных сообществ, а его результаты являются свидетелями того, что данная деятельность позволяет добиться наиболее существенных результатов оперативно-розыскной деятельности, что четко видно на результате внедрения агента ФБР Джозефа Пистоне в преступную организацию «Коза Ностра». Кроме того, участие в оперативном внедрении требует от внедряемых лиц хорошо знать правила и особенности поведения в преступной группе и быть всесторонне подготовленными к различным нештатным ситуациям.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Логинов, Е. А. Правоохранительная деятельность таможенных органов : учебно-методич. комплекс / Е. А. Логинов. Изд.: — М.: «Юридический институт МИИТа», 2012.; С- 40.
2. Оперативно - розыскная деятельность : пособие для студентов вузов / И.И. Бранчель [и др.]; под.ред. А.И. Шведа. – Минск : Тетралит, 2014. – 352 с.
3. Закон Республики Беларусь «О таможенном регулировании в Республике Беларусь» от 10 января 2010 г. № 129-З. [Электронный ресурс] / Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Минск, 2018.
4. Пистоне, Джозеф Доминик: [Электронный ресурс] /. Режим доступа: <https://peoplelife.ru/227246>. – Дата доступа: 13.11.2018.

А.П. БАРИЛО

Минск, учреждение образования «Белорусский национальный технический университет», факультет технологий управления и гуманитаризации

А.А. ПАЦКАЛЁВА

Минск, учреждение образования «Белорусский национальный технический университет», факультет технологий управления и гуманитаризации

ТЕХНИЧЕСКИЕ СРЕДСТВА ПОИСКА НАРКОТИЧЕСКИХ ВЕЩЕСТВ

Технические средства таможенного контроля – это комплекс специальной техники, используемый таможенными органами в процессе оперативного таможенного контроля всех видов перемещаемых через таможенную границу объектов с целью проверки документов на них, установления соответствия содержимого контролируемых объектов представленным на них данным, а также выявления в этих объектах предметов таможенных правонарушений [1].

Поиск и обнаружение наркотических веществ, как одна из главных оперативных задач выявления предметов контрабанды, в настоящее время приобрела особую актуальность. Постоянно увеличивающийся объем потребления наркотических веществ в разных странах, а, следовательно, их перемещение через государственные границы потребовали от наших таможенных органов более целенаправленной организации работы по выявлению в перемещаемых через государственную границу объектах наркотических веществ [2].

Для обнаружения наркотических веществ используются технические средства таможенного контроля на базе приборных физических и физико-химических методов (рентгеноскопия, метод ядерного квадрупольного резонанса, хроматомасспектрометрия, спектроскопия ионной подвижности) и метод с использованием специально подготовленных собак.

Рентгеноскопия основана на регистрации изменения интенсивности рентгеновского излучения после прохождения через досматриваемый объект и широко используется в промышленности и медицине. Одной из распространенных установок для рентгеновского досмотра багажа является RAPISCAN серии 500 – передовая рентгеновская технология в сочетании с уникальной обработкой изображения, обеспечивающая новый уровень качества изображения.

Все модели данной установки оборудованы цветными мониторами SVGA 17 высокого разрешения. Рентгеновские детекторы покрыты защитным слоем, в несколько раз увеличивающим их долговечность. Компьютерная обработка изображения обеспечивает тщательное исследование сканируемого объекта, высокую резкость и хорошую разрешающую способность.

Такие физические методы, как рентгеноскопия и ядерный квадрупольный резонанс, предназначены для обнаружения сосредоточенных масс наркотических веществ даже на уровне долей килограмма. Специфичность обнаружения наркотических веществ методом

ядерного квадрупольного резонанса достаточно высокая. Рентгеноскопия в широко распространенных моделях не специфична по отношению к наркотическим веществам и позволяет только обнаруживать места сокрытия контрабанды с отличающимися от упаковки показателями поглощения рентгеновского излучения. Под специфичностью в данном контексте следует понимать параметр обратно пропорциональный частоте ложного срабатывания метода.

Высокоспецифичные методы имеют очень малое количество ложных срабатываний в процессе эксплуатации.

Не менее значимым является детектор контрабанды Sentinel, представляющий собой пропускной контур для прохождения людей, способный обнаружить до 30 различных видов взрывчатых, наркотических и токсичных соединений. Работа пропускного детектора полностью автоматизирована, и при срабатывании происходит подача звукового и светового сигнала.

Детектор Sentinel отличается высокой чувствительностью, селективностью и возможностью перенастройки с учетом конкретных задач. Детектирование происходит бесконтактным методом, что является необходимым для пропуска большого числа людей в аэропортах, на стадионах, общественных местах или в зоне таможенного контроля. Пропускная способность контура составляет 7 человек в минуту. Следы химического оружия могут быть определены в зоне военных действий после проведения детоксикации личного состава и обмундирования. При наличии магнитометра Sentinel может срабатывать не только на наркотики и взрывчатку, но и на оружие и другие металлические предметы. Таким образом, Sentinel является идеальным детектором, который обеспечивает безопасность, выявление контакта со взрывчаткой или наркотиков и задержание лиц, их распространяющих или передающих [3].

Использование специально обученных собак для поиска наркотических веществ и взрывчатых веществ активно практикуется во всем мире наряду с дорогостоящими приборными методами. В отличие от физических методов, основанных на обнаружении твердых кристаллических наркотических веществ до долей килограмма, собаки обнаруживают наркотики по летучим компонентам наркотических веществ. Летучие компоненты наркотиков с гораздо большей эффективностью проникают через полупроницаемые мембраны упаковки, например, обычно используемой полиэтиленовой пленки, по сравнению с пылевыми частицами, поэтому в большинстве случаев собаки демонстрируют более высокую по сравнению с приборами чувствительность обнаружения наркотических веществ.

Кинологические методы обнаружения наркотических веществ характеризуются максимальной чувствительностью, мобильностью, возможностью использования в полевых условиях, распространенностью в таможенных структурах, относительно низкими затратами на содержание службы.

К недостаткам использования кинологического метода для выявления наркотических средств следует отнести необходимость оценки эффективности работоспособности собаки с помощью контрольной закладки, а также влияние факторов, которые отвлекают ее внимание от выполнения задания.

В настоящее время одним из наиболее совершенных комплектов для обнаружения наркотических средств и психотропных веществ является комплект “НАРКОЦВЕТ”, который предназначен для анализа твердых и жидких объектов, растительного материала. Принципиальное отличие данного комплекта от известных отечественных и зарубежных аналогов заключается в том, что в нем впервые была реализована схема цифровой кодировки окраски, которая образуется в результате обработки исследуемого объекта и химического реактива [4].

Одним из определяющих неотъемлемых элементов в повседневной досмотровой работе оперативных работников таможен является применение ими технических средств таможенного контроля, без которых в настоящее время уже невозможно обеспечить

своевременность, качество проведения таможенного контроля. Высокая результативность проверки достигается комплексным применением технических средств на каждом конкретном участке таможенного контроля.

Прежде всего от должностных лиц таможенных органов требуется бдительность и принципиальность. Только обладая этими качествами можно будет добиться ощутимых результатов, а также сократить и предотвратить незаконное перемещение наркотических средств и психотропных веществ через таможенную границу. Благодаря техническим средствам таможенного контроля, таможенные органы успешно осуществляют свою деятельность.

Высокий профессиональный уровень таможенного контроля по выявлению предметов данного вида контрабанды обеспечивается хорошим знанием оперативно-технических возможностей технических средств таможенного контроля, современных методик и способов их применения, овладением практическими навыками работы с ними. Все это способствует чёткому соблюдению законодательства Евразийского экономического союза и национального законодательства Республики Беларусь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Роль технических средств поиска в таможенном контроле [Электронный ресурс]. – 2018. Режим доступа: <https://novainfo.ru/article/4998>. Дата доступа: 27.10.2018.
2. Дугин, Г. А. Досмотровая рентгеновская техника: учебно-метод. пособие. / Г. А. Дугин. – М. : РИО РТА, 1994 – 74 с.
3. Конвенция ООН о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ (Вена, 19 декабря 1988 г.) / Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО "ЮрСпектр". – Минск, 2015.
4. Дугин, Г. А. Технические средства таможенного контроля (ТСТК): учеб.-метод. пособие / Г. А. Дугин. - ИПК ГТК РФ. М., 1993 – 99 с.

Д.И. ПОСТОЯЛКИН, А.И. ШПАК

Минск, Факультет технологий управления и гуманитаризации, Учреждение образования «БНТУ»

КОНТРОЛИРУЕМАЯ ПОСТАВКА: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ

Впервые контролируемая поставка использована Интерполом в борьбе с контрабандой наркотиков. Суть её сводилась к организации системы скрытого полицейского контроля за путями следования контрабандных грузов по территории различных государств, осуществлявшегося компетентными правоохранительными органами этих и других государств, заинтересованных в искоренении наркоторговли. В отчете, представленном по результатам операции 48-й сессии Генеральной Ассамблеи Интерпола, состоявшейся в 1979 г. Найроби, Кения, констатировалось, что, поскольку законодательство и практика в большинстве стран допускают возможность установления контроля за провозом наркотиков, международная полицейская операция в этом направлении может быть успешно осуществлена [1, с. 48].

Данное понятие пришло в законодательство Республики Беларусь из международного права: Венской Конвенции ООН от 20 декабря 1988г. «О борьбе против незаконного оборота наркотических и психотропных веществ» (Далее – Конвенция). Конвенция определяет контролируемую поставку как метод, при котором допускается вывоз, провоз или ввоз на территорию одной или нескольких стран незаконных или вызывающих подозрение партий наркотических средств, психотропных веществ, веществ, которые включены в приложение к Конвенции, или замещающих их веществ, с ведома и под надзором их компетентных органов с целью выявления лиц, участвующих в совершении правонарушений [2, с. 15].

Не удивительно, что контролируемая поставка регулировалась нормами таможенного права Республики Беларусь: статьей 323 Таможенного Кодекса Республики Беларусь. В соответствии с данной статьей контролируемой поставкой товаров, перемещаемых через таможенную границу, является оперативно-розыскное мероприятие (Далее – ОРМ), при котором с ведома и под контролем таможенных и иных органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность (Далее – ОРД), допускаются ввоз на таможенную территорию, вывоз с этой территории либо перемещение по ней ввезенных товаров. При перемещении товаров через таможенную границу контролируемая поставка проводится в целях предупреждения, выявления, пресечения преступлений, связанных с незаконным оборотом товаров [3].

Из норм таможенного права такое ОРМ как контролируемая поставка перешло в законодательство об ОРД.

ОРД – деятельность, осуществляемая в соответствии с Законом Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 307-З «Об оперативно-розыскной деятельности» (Далее – Закон об ОРД) «государственными органами с соблюдением конспирации, проведением оперативно-розыскных мероприятий гласно и негласно, направленная на защиту жизни, здоровья, прав, свобод и законных интересов граждан Республики Беларусь, иностранных граждан, лиц без гражданства, прав и законных интересов организаций, собственности от преступных посягательств, обеспечение безопасности общества и государства [4, Закон об ОРД].

Правового определения понятия ОРМ в Законе об ОРД не имеется. В научной литературе авторы по-разному определяют это понятие. ОРМ можно дать определение как проводимые при осуществлении ОРД конкретных, законных действий, не нарушающих права граждан.

В соответствии со статьёй 18 Закона об ОРД выделяют следующие ОРМ:

- оперативный опрос;
- наведение справок;
- сбор образцов;
- исследование предметов и документов;
- оперативное отождествление;
- оперативный осмотр;
- наблюдение;
- проверочная закупка;
- контролируемая поставка;
- слуховой контроль;
- контроль в сетях электросвязи;
- контроль почтовых отправлений;
- оперативное внедрение;
- оперативный эксперимент.

Контролируемая поставка представляет собой перемещение гражданином, организацией предметов и документов, контролируемое должностным лицом органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, в целях получения сведений, необходимых для выполнения задач оперативно-розыскной деятельности [4].

Правовым основанием для организации и проведения «контролируемой поставки» может являться:

- получение компетентным органом оперативных сведений о предстоящей незаконной транспортировке подконтрольных веществ через государственную границу, если нет достаточных оснований для решения вопроса о возбуждении уголовного дела;
- поручение следственного органа или определение суда по находящемуся в производстве уголовному делу осуществить ОРМ в целях выявления путей, форм и способов незаконной транспортировки подконтрольных веществ через государственную

границу, а также установления лиц, причастных к организации и совершению данных преступлений;

- поступление в соответствии с международными договорами о правовой помощи запроса компетентного органа иностранного государства или международной организации компетентных органов на проведение контролируемой поставки.

Особенности организации и проведения «контролируемой поставки» в значительной степени зависят от способа доставки наркопреступниками контролируемых объектов от отправителя к получателю. К числу основных известных способов относятся следующие:

- перемещение или сопровождение в пути следования наркокурьерами;
- перемещение без сопровождения в пути следования, посредством легального грузового или почтового отправления (адресованного груза, посылки, бандероли);
- передача через работников попутного транспорта (водителя, проводника, стюарда, экспедитора и т. д.), не осведомлённых о противоправном характере перемещения контролируемых объектов;
- перемещение незначительных объёмов наркотиков внутриполостным способом.

Авторами, исследующими контролируемую поставку, приводилась классификация контролируемых поставок по различным признакам. Различают следующие виды контролируемых поставок. Во-первых, по территориальному признаку:

- внутренняя контролируемая поставка – контролируемое перемещение груза с наркотиками (груза наркотиков), незаконно транспортируемого в пределах границ одного государства. Практика подтверждает эффективность подобных операций, так как они позволяют выявить межрегиональные связи наркодельцов, источники и каналы внутригосударственного нелегального оборота наркотиков;

- внешняя контролируемая поставка (международная) – контролируемое перемещение груза с наркотиками (груза наркотиков), незаконно транспортируемого за пределы, или через границы какого-либо конкретного государства. Как правило, эти контролируемые поставки проводятся совместными усилиями сразу нескольких субъектов оперативно-розыскной деятельности двух и более государств. Транзитная контролируемая поставка – контролируемое перемещение груза с наркотиками (груза наркотиков) транзитом через территорию одного государства на территорию другого.

- транзитная контролируемая поставка – контролируемое перемещение груза с наркотиками (груза наркотиков) транзитом через территорию одного государства на территорию другого.

Во-вторых, по способу перемещения контролируемые поставки принято различать на:

- контролируемые поставки транспортных грузов (в контейнерах, специальных ёмкостях, багаже);
- контролируемые поставки в личных вещах и в полостях тела человека (внутриполостной способ транспортировки наркотиков);
- контролируемые поставки в почтовых отправлениях;
- контролируемые поставки с использованием других способов транспортировки.

В-третьих, по способу получения первичной информации контролируемые поставки подразделяются на:

- выявляемые на этапе подготовки (имеется оперативная информация о готовящемся перемещении наркотиков)
- выявляемые в ходе незаконного перемещения наркотиков (факт незаконного перемещения наркотиков выявляется в результате пограничного и таможенного досмотра, при проверке почтовых отправлений, и т.п.).

В зависимости от избранной тактики контролируемые поставки принято подразделять на:

- обычные;

- подменные (чистые);
- комбинированные.

При проведении обычной контролируемой поставки обнаруженная партия наркотических средств из незаконного оборота не изымается. Подменной называется такая поставка, в процессе организации которой наркотики изымаются, а вместо них используется «муляж». Нередко такие операции называют «чистыми» контролируемыми поставками. Этот метод устраняет опасность утери наркотиков, даёт большие возможности для маневрирования при организации наблюдения за грузом, что снижает риск вызвать настороженность наркокурьеров, а также наркодельцов, которые могли организовать контрнаблюдение. При комбинированной груз изымается и подменяется частично, чтобы избежать подозрений со стороны лиц, которые имеют отношение к незаконному перемещению.

По своему характеру и содержанию ОРМ «контролируемая поставка» является многоэтапным ОРМ и представляет систему различных комбинаций, позволяющих создать условия для получения оперативно-розыскной информации о предметах, веществах и продукции, поставка, закупка, продажа или перемещение которых по каким-то причинам заинтересовали правоохранительные органы. Их контролируемая поставка может осуществляться путём конспиративного слежения (контроля) за почтовыми отправлениями, за грузоперевозками различными видами транспорта, в которых перемещаются либо похищенные товары, ценности, валюта, предметы вещества и продукция, либо предметы, вещества, продукция, свободная реализация которых запрещена или оборот которых ограничен, иные предметы, вещества и продукция, интересующая органы, осуществляющие ОРД, а также путём наблюдения за багажом и грузами, перемещаемых в сопровождении курьеров. При этом органы, осуществляющие ОРД, в процессе проведения контролируемой поставки обязаны предпринимать все меры для сохранности груза и пребывания его в нетронутом состоянии, как в пути следования, так и в месте доставки, и свои действия организовывать таким образом, чтобы не дешифровать сущность проводимой операции.

Наличие предметов, веществ и продукции, свободная реализация которых запрещена либо оборот которых ограничен, само по себе уже определяет наличие состава преступления, предусмотренного, к примеру, статьёй 295 Уголовного Кодекса (Далее – УК) «Незаконные действия в отношении огнестрельного оружия, боеприпасов и взрывчатых веществ», статьёй 322 УК «Незаконные приобретение, хранение, использование, сбыт либо разрушение радиоактивных материалов», статьёй 328 УК «Незаконный оборот наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров», статьёй 333 УК «Незаконный оборот сильнодействующих или ядовитых веществ». Для исключения обвинения организаторов и участников ОРМ «контролируемая поставка» в соучастии в преступлении Межпарламентская Ассамблея государств-участников Содружества Независимых Государств в 1996 г. предложила принять соответствующую норму о том, что «лицо, осуществляющее перемещение предметов, товаров, веществ и ценностей под контролем органов, осуществляющих ОРД, подлежит уголовной ответственности лишь в том случае, если фактически совершённое им деяние содержит состав иного преступления» [5, с.165].

Результаты проведения контролируемой поставки могут оформляться рапортом или справкой оперативника, объяснением участника поставки и другими способами. К ним могут прилагаться доверенности, приходно-расходные и иные документы и предметы; аудио-, видеозаписи и другие носители информации.

Таким образом, нормы, регулирующие контролируемую поставку, пришли в национальное законодательство Республики Беларусь из международного права. И уже в национальном законодательстве из таможенного права интегрировались в законодательство, регулирующее ОРД.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Бельсон, Я. М. Интерпол в борьбе с уголовной преступностью // Я. М. Бельсон – М., 1989. – С. 153
2. О борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ: Конвенция Организации Объединенных наций, 20 дек. 1988 г. // Консультант Плюс [Электронный ресурс], 2018
3. Таможенный кодекс Республики Беларусь : принят Палатой представителей 07 дек 2006 г. : одобр. Советом Респ. 20 дек 2006 г. : текст Кодекса по состоянию на 15 июля 2009 г. – Минск : Амалфея, 2007. – 254 с.
4. Об оперативно-розыскной деятельности: Закон Респ. Беларусь: принят Палатой представителей 26 июня 2015 г.: одобр. Советом Респ. 30 июня 2015 г., 15 июля 2015 г., № 307-3 // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018
5. Оперативно-розыскная деятельность: пособие для студентов вузов / И. И. Бранчель [и др.]; под ред. А. И. Шведа. – Минск: Тетралит, 2014. 352с.

М. С. ПРОЗОРОВА, Ю. И. ЛИСОК

Минск, факультет технологий управления и гуманитаризации, БНТУ

Минск, Представительство Акционерной компании с ограниченной ответственностью «LABINVESTA LIMITED» (Великобритания) в Республике Беларусь

К ВОПРОСУ ХРАНЕНИЯ ЗАДЕРЖАННЫХ ТАМОЖЕННЫМИ ОРГАНАМИ ТОВАРОВ

В соответствии со статьей 380 Таможенного кодекса ЕАЭС (далее – ТК ЕАЭС) задержанные товары и документы на них хранятся таможенными органами в течение следующих сроков:

- товары, подвергающиеся быстрой порче, - в течение 24 часов;
- товары, задержанные таможенными органами в соответствии с пунктами 4 и 5 статьи 12 ТК ЕАЭС (т.е. запрещенные или ограниченные к ввозу на таможенную территорию ЕАЭС или вывозу с таможенной территории ЕАЭС), и документы на них – в течение 3 календарных дней;
- иные товары – в течение 30 календарных дней [1, с. 612].

Срок хранения задержанных товаров исчисляется со дня их задержания, т.е. со дня составления протокола о задержании товаров и документов на них.

Согласно пункту 2 Положения о порядке возмещения расходов по хранению задержанных товаров, востребованных до истечения установленных сроков их хранения, возврата задержанных товаров, не востребованных в установленные сроки их хранения, компенсации расходов республиканского бюджета по транспортировке, хранению и иных расходов, связанных с реализацией этих товаров, и возврата сумм, полученных от реализации задержанных товаров, утвержденным постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 14.10.2011 г. № 1374 задержанные товары размещаются таможенными органами для хранения:

- на складах временного хранения или таможенных складах, на которых они находятся, при задержании товаров;
- в связи с истечением их срока временного хранения;
- в связи с истечением срока хранения на таможенном складе;
- по истечении срока временного хранения, когда таможенная декларация была отозвана или не подана новая таможенная декларация в пределах срока временного хранения товаров;
- при задержании по иным основаниям:

– на складах либо в иных помещениях, в том числе на открытых площадках (далее – помещения для хранения), находящихся в пользовании таможенного органа, задержавшего товары, позволяющих исходя из количества, иных характеристик и (или) требований к условиям хранения задержанных товаров разместить их;

– на складах временного хранения, таможенных складах и (или) в иных местах, определенных таможенным органом, задержавшим товары, если в его пользовании не имеется помещений для хранения либо в имеющихся помещениях для хранения задержанные товары не могут быть размещены исходя из количества, иных характеристик и (или) требований к условиям хранения таких товаров [2].

Что касается практического применения данных положений таможенного законодательства ЕАЭС, то рассмотрим следующий практический пример.

В связи с непопаданием индивидуальным предпринимателем Петровым И. С. иностранных товаров, приобретенных в Литовской Республике и находящихся на временном хранении, под какую-либо таможенную процедуру до истечения срока временного хранения таможенными органами данные товары были задержаны. В настоящее время Петров И. С. из-за сложного финансового положения не имеет возможности уплатить ввозные таможенные пошлины, налоги, в соответствии поместить товары под таможенную процедуру и забрать их.

Возникает 2 вопроса:

- 1) кто оплачивает расходы по хранению и транспортировке задержанных товаров;
- 2) как распределяются суммы от реализации задержанных товаров.

Согласно статье 382 ТК ЕАЭС товары, задержанные таможенными органами и не востребованные в установленные сроки, подлежат реализации [1, с. 613-614].

Если расходы по перевозке (транспортировке), перегрузке (погрузке, выгрузке), хранению, иные расходы, связанные с подготовкой к реализации и реализацией задержанных товаров, не превышают их стоимость, а также в случаях, предусмотренных Положением о порядке учета, хранения, оценки и реализации имущества, изъятого, арестованного или обращенного в доход государства, утвержденным Указом Президента Республики Беларусь от 19.02.2016 г. № 63 (например, пункты 116 и 127), такие товары подлежат использованию или уничтожению [3]. В этом случае расходы, связанные с перевозкой (транспортировкой), перегрузкой (погрузкой, выгрузкой), хранением, иные расходы, связанные с использованием или уничтожением товаров, возмещаются собственником товаров, в данном случае индивидуальным предпринимателем Петровым И. С.

Если вырученные суммы от реализации задержанных товаров превышают расходы по перевозке (транспортировке), перегрузке (погрузке, выгрузке), хранению, иные расходы, связанные с подготовкой к реализации и реализацией задержанных товаров, не востребованных декларантами в установленные сроки, то эти расходы возмещаются за счет сумм, полученных от реализации задержанных товаров. При этом следует учитывать, что исходя из положений пункта 1 статьи 383 ТК ЕАЭС из сумм, полученных от реализации товаров, удерживаются суммы в размере исчисленных на день задержания этих товаров ввозных таможенных пошлин, налогов, которые подлежали бы уплате при помещении задержанных товаров под таможенную процедуру выпуска для внутреннего потребления, а также расходы, связанные с перевозкой (транспортировкой), перегрузкой (погрузкой, выгрузкой), хранением и реализацией задержанных товаров [1, с. 614-615].

Оставшаяся часть суммы, полученной от реализации товаров, возвращается декларантам (если таможенное декларирование товаров не производилось, – собственникам товаров при наличии сведений о них) при условии, что эти лица обратятся в таможенные органы в течение 3 лет со дня, следующего за днем поступления денежных средств от реализации таких товаров.

В соответствии с пунктом 20 Положения № 1374 для возврата сумм таможенный орган в течение 10 рабочих дней после перечисления реализующими организациями всей

подлежащей зачислению в доход республиканского бюджета суммы денежных средств от реализации задержанных товаров:

- производит расчет подлежащей возврату суммы с учетом удержаний, предусмотренных пунктом 1 статьи 383 ТК ЕАЭС;

- при наличии такой суммы уведомляет об этом заинтересованное лицо заказным почтовым отправлением с уведомлением о вручении [2].

В уведомлении таможенного органа указываются сумма, поступившая в доход республиканского бюджета от реализации задержанных товаров, дата последнего зачисления в доход республиканского бюджета денежных средств от реализации таких товаров, суммы произведенных удержаний, сумма, подлежащая возврату, дата, до которой заинтересованное лицо может обратиться в таможенный орган за возвратом.

Основанием для возврата заинтересованному лицу оставшейся части суммы, полученной от реализации задержанных товаров, исчисленной с учетом предусмотренных законодательством удержаний, является письменное заявление заинтересованного лица, поданное в таможенный орган, задержавший товары, в сроки, установленные законодательством.

В случае обращения в таможенный орган заинтересованного лица по вопросу о возврате сумм, полученных от реализации задержанных товаров, до поступления в доход республиканского бюджета всей суммы денежных средств от реализации таких товаров и получения заинтересованным лицом уведомления возврат этих сумм, поступающих после осуществления предусмотренных законодательством удержаний, может производиться частями по мере их поступления в доход республиканского бюджета.

Пунктом 4 статьи 115 Закона Республики Беларусь от 10 января 2014 г. № 129-З «О таможенном регулировании в Республике Беларусь» (с изменениями и дополнениями) определено, что для возврата излишне уплаченных или излишне взысканных сумм таможенных платежей в таможенный орган, который осуществил выпуск товаров или совершил или будет совершать юридически значимые действия, плательщиком представляется письменное заявление в произвольной форме, в котором указываются сведения о лице, представившем такое заявление, виды и суммы таможенных платежей, на возврат которых претендует заявитель, реквизиты платежных документов, согласно которым суммы таможенных платежей были уплачены или взысканы, сведения о способе возврата данных сумм (наличными денежными средствами либо в безналичном порядке), банковские реквизиты плательщика (при наличии).

Таким образом, следует обратить внимание, что для возврата задержанных товаров индивидуальному предпринимателю Петрову И. С. вовсе необязательно помещать их под таможенную процедуру выпуска для внутреннего потребления – достаточно поместить их под таможенную процедуру таможенного склада. В последнем случае Петров И. С. понесет финансовые затраты на уплату таможенных сборов за совершение таможенных операций, а также на внесение платы за хранение.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза. – Минск : Белтаможсервис, 2017. – 760 с.

2. Положение о порядке возмещения расходов по хранению задержанных товаров, востребованных до истечения установленных сроков их хранения, возврата задержанных товаров, не востребованных в установленные сроки их хранения, компенсации расходов республиканского бюджета по транспортировке, хранению и иных расходов, связанных с реализацией этих товаров, и возврата сумм, полученных от реализации задержанных товаров [Электронный ресурс] : утв. постановлением Совета Министров Республики Беларусь, 14 октября 2011 г., № 1374 // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=c21101374>. – Дата доступа: 07.11.2018.

3. Положение о порядке учета, хранения, оценки и реализации имущества, изъятого, арестованного или обращенного в доход государства [Электронный ресурс] : утв. Указом Президента Республики Беларусь, 19 февраля 2016 г., № 63 // Департамент по гуманитарной деятельности Управления делами Президента Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://dha.gov.by/wp-content/uploads/2017/04/Указ-63.pdf>. – Дата доступа: 07.11.2018.

М. С. ПРОЗОРОВА

Минск, факультет технологий управления и гуманитаризации, БНТУ

К ВОПРОСУ ЗАДЕРЖАНИЯ ТОВАРОВ, ПЕРЕМЕЩАЕМЫХ ЧЕРЕЗ ТАМОЖЕННУЮ ГРАНИЦУ ЕАЭС ИНДИВИДУАЛЬНЫМИ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЯМИ

В практике нередки случаи, когда таможенные органы задерживают товары, которые перемещаются через таможенную границу ЕАЭС индивидуальными предпринимателями.

Задержание товаров осуществляется таможенными органами и регулируется исключительно нормами таможенного права:

1. главой 51 «Задержание таможенными органами товаров и документов на них» Таможенного кодекса ЕАЭС (далее – ТК ЕАЭС) [1, с. 74];

2. Положением о порядке возмещения расходов по хранению задержанных товаров, востребованных до истечения установленных сроков их хранения, возврата задержанных товаров, не востребованных в установленные сроки их хранения, компенсации расходов республиканского бюджета по транспортировке, хранению и иных расходов, связанных с реализацией этих товаров, и возврата сумм, полученных от реализации задержанных товаров, утвержденным постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 14.10.2011 г. № 1374 (с изменениями и дополнениями) [2];

3. Положением о порядке учета, хранения, оценки и реализации имущества, изъятого, арестованного или обращенного в доход государства, утвержденным Указом Президента Республики Беларусь от 19.02.2016 г. № 63 (с изменениями и дополнениями) [3].

Также следует обратить внимание, что необходимо четко разграничивать понятия «изъятие вещей» и «задержание товаров» в рамках ведения административного процесса (статьи 8.9 и 8.10 Процессуально-исполнительного кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях) [4]. Ввиду того, что между задержанием и изъятием товаров с точки зрения права имеются отличия и оформляются они различными документами, соответственно и применение процедуры задержания или изъятия также ведет к различным правовым последствиям.

В общем случае согласно пункту 1 статьи 379 ТК ЕАЭС товары и документы на них подлежат задержанию, если эти товары:

- не являются предметами административных правонарушений или преступлений;
- являются предметами административных правонарушений или преступлений, однако не изъяты либо не арестованы в ходе проверки сообщения о преступлении, в ходе производства по уголовному делу или делу об административном правонарушении (в ходе ведения административного процесса) [1, с. 611-612].

В нижеперечисленных случаях определены категории товаров, подлежащих задержанию, в частности:

1. товары, в отношении которых установлены запреты и ограничения и которые не представляется возможным незамедлительно вывезти в связи с получением решения таможенного органа о запрете их ввоза на таможенную территорию ЕАЭС (пункт 4 статьи 12 ТК ЕАЭС) [1, с. 24];

2. товары, в отношении которых установлены запреты и ограничения и которые не представляется возможным возвратить на таможенную территорию ЕАЭС в связи с получением решения таможенного органа о запрете их вывоза с таможенную территории ЕАЭС (пункт 5 статьи 12 ТК ЕАЭС) [1, с. 24];

3. товары, изъятые или арестованные в ходе проверки сообщения о преступлении, в ходе производства по уголовному делу или по делу об административном правонарушении (ведения административного процесса) и подлежащие таможенному декларированию, в отношении которых было принято решение об их возврате, в том числе в случае отмены решения о конфискации товаров либо замены наказания (взыскания) в виде конфискации иным видом наказания (взыскания), которые не были помещены на временное хранение не позднее 10 календарных дней со дня, следующего за днем вступления в силу:

1) решения суда или иного уполномоченного органа (должностного лица) об освобождении от уголовной либо административной ответственности;

2) решения уполномоченного органа (должностного лица) об отказе в возбуждении уголовного дела;

3) решения суда или уполномоченного органа (должностного лица) о прекращении уголовного дела либо дела об административном правонарушении;

4) обвинительного (оправдательного) приговора суда;

5) решения суда или уполномоченного органа (должностного лица) о привлечении к административной ответственности;

6) решения суда об отмене решения о конфискации товаров либо о замене наказания (взыскания) в виде конфискации иным видом наказания (взыскания) (пункт 4 статьи 98 ТК ЕАЭС) [1, с. 150].

4. товары, срок временного хранения которых истек, однако и до его истечения их выпуск не произведен либо не получено разрешение таможенного органа на их убытие с таможенной территории ЕАЭС, если иностранные товары хранятся в местах перемещения товаров через таможенную границу ЕАЭС (пункт 5 статьи 98 ТК ЕАЭС) [1, с. 150].

Согласно пункту 3 статьи 101 ТК ЕАЭС указанные товары не задерживаются, если таможенная декларация зарегистрирована таможенным органом до истечения срока временного хранения, но таможенным органом по истечении срока временного хранения товаров не произведен выпуск товаров либо не отказано в выпуске товаров. Однако в случае отказа в выпуске товаров товары, срок временного хранения которых истек, задерживаются таможенным органом [1, с. 153].

5. товары, в отношении которых произведен отзыв таможенной декларации и новая таможенная декларация не подана в пределах срока временного хранения товаров (пункт 3 статьи 113 ТК ЕАЭС) [1, с. 175];

6. товары, в отношении которых действие таможенной процедуры не завершено в течение 15 календарных дней со дня, следующего за днем вступления в силу соответствующего решения о привлечении лица к административной или уголовной ответственности, если такое привлечение связано с несоблюдением им условий использования товаров в соответствии с таможенной процедурой и допущенное несоблюдение влечет за собой невозможность дальнейшего применения данной таможенной процедуры (пункт 5 статьи 133 ТК ЕАЭС) [1, с. 207];

7. товары, доставленные в соответствии с таможенной процедурой таможенного транзита, в отношении которых декларант не совершил таможенные операции, связанные с помещением товаров на временное хранение или их таможенным декларированием в следующие сроки:

1) в отношении товаров, перевозимых автомобильным транспортом, – не позднее 8 часов рабочего времени таможенного органа после регистрации подачи документов таможенным органом назначения;

2) в отношении товаров, перевозимых с использованием водных, воздушных судов или железнодорожного транспорта, – в течение времени, установленного технологическим процессом (графиком) порта, аэропорта или железнодорожной станции при осуществлении международной перевозки, либо иного срока, установленного законодательством государств-членов ЕАЭС о таможенном регулировании (пункт 1 статьи 152 ТК ЕАЭС) [1, с. 246-247].

8. товары, в отношении которых совершены вышеназванные таможенные операции, связанные с таможенным декларированием товаров, однако не совершены таможенные операции, связанные с их помещением на временное хранение, в течение 3 часов с момента получения:

1) разрешения таможенного органа на отзыв таможенной декларации в соответствии со статьями 113 ТК ЕАЭС;

2) решения таможенного органа о приостановлении срока выпуска товаров в соответствии со статьями 124 ТК ЕАЭС;

3) отказа в выпуске товаров в соответствии со статьями 125 ТК ЕАЭС (пункт 5 статьи 152 ТК ЕАЭС) [1, с. 247];

9. товары, помещенные под таможенную процедуру таможенного склада, в случае если действие этой таможенной процедуры не завершено в соответствии с пунктом 1 статьи 161 ТК ЕАЭС по истечении срока ее действия (пункты 5 и 6 статьи 161 ТК ЕАЭС) [1, с.257-258];

10. иностранные товары, помещенные по таможенную процедуру реэкспорта и не вывезенные с таможенной территории ЕАЭС в срок, не превышающий 4 месяцев со дня, следующего за днем помещения таких товаров под такую таможенную процедуру, за исключением случаев их уничтожения и (или) безвозвратной утраты вследствие аварии или действия непреодолимой силы либо безвозвратной утраты в результате естественной убыли при нормальных условиях перевозки (транспортировки) и (или) хранения (пункт 4 статьи 240 ТК ЕАЭС) [1, с. 391-392];

11. пробы и (или) образцы товаров, не полученные декларантом или иным лицом, обладающим полномочиями в отношении товаров, в течение 15 рабочих дней со дня получения информации от таможенного органа, назначившего таможенную экспертизу, о возврате таких проб и (или) образцов товаров (пункт 9 статьи 393 ТК ЕАЭС) [1, с. 626].

Что касается документального оформления задержания товаров, отметим, что согласно пункту 2 статьи 379 ТК ЕАЭС в случае задержания товаров и документов на них таможенным органом составляется протокол о задержании товаров и документов на них по форме, установленной Решением Комиссии Таможенного Союза от 20.05.2010 г. № 260 «О формах таможенных документов» (с изменениями и дополнениями) [1, с. 612], [5].

И в заключение рассмотрим практическую следующую практическую ситуацию: индивидуальный предприниматель Иванов А. А. поместил под таможенную процедуру временного ввоза (допуска) транспортное средство с частичной ежемесячной уплатой ввозных таможенных пошлин, налогов в соответствии со статьей 223 ТК ЕАЭС сроком на 1 год. Через 5 месяца он перестал производить уплату этих платежей из-за сложного финансового положения. В результате Иванов А. А. был привлечен к административной ответственности по части 9 статьи 13.6 «Неуплата или неполная уплата суммы налога, сбора (пошлины), таможенного платежа» Кодекса Республики Беларусь от административных правонарушений (далее – КоАП). Возникает вопрос: подлежит ли задержанию данное транспортное средство?

Согласно пункту 5 статьи 133 ТК ЕАЭС товары задерживаются при незавершении действия таможенной процедуры в течение 15 календарных дней со дня, следующего за днем вступления в силу соответствующего решения о привлечении лица к административной или уголовной ответственности, если такое привлечение связано с несоблюдением им условий использования товаров в соответствии с таможенной

процедурой и допущенное несоблюдение влечет за собой невозможность дальнейшего применения данной таможенной процедуры.

В соответствии с подпунктом 3 пункта 2 статьи 220 ТК ЕАЭС одним из условий использования товаров в рамках таможенной процедуры временного ввоза (допуска) является частичная уплата ввозных таможенных пошлин, налогов в соответствии со статьей 223 ТК ЕАЭС.

Исходя из положений части 9 статьи 13.6 КоАП предусмотрена административная ответственность за неуплату или неполную уплату в установленный срок плательщиком таможенного платежа.

Таким образом, допущенное несоблюдение условий таможенной процедуры временного ввоза (допуска) (неуплата ввозных таможенных пошлин, налогов) влечет за собой невозможность дальнейшего применения данной таможенной процедуры.

Так, если в течение 15 календарных дней со дня, следующего за днем вступления в силу соответствующего постановления о привлечении индивидуального предпринимателя Иванова А. А. к административной ответственности, он не завершит действие таможенной процедуры временного ввоза (допуска) в соответствии со статьей 224 ТК ЕАЭС, то таможенный орган вправе задержать данное транспортное средство.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза. – Минск : Белтаможсервис, 2017. – 760 с.

2. Положение о порядке возмещения расходов по хранению задержанных товаров, востребованных до истечения установленных сроков их хранения, возврата задержанных товаров, не востребованных в установленные сроки их хранения, компенсации расходов республиканского бюджета по транспортировке, хранению и иных расходов, связанных с реализацией этих товаров, и возврата сумм, полученных от реализации задержанных товаров [Электронный ресурс] : утв. постановлением Совета Министров Республики Беларусь, 14 октября 2011 г., № 1374 // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=c21101374>. – Дата доступа: 05.11.2018.

3. Положение о порядке учета, хранения, оценки и реализации имущества, изъятого, арестованного или обращенного в доход государства [Электронный ресурс] : утв. Указом Президента Республики Беларусь, 19 февраля 2016 г., № 63 // Департамент по гуманитарной деятельности Управления делами Президента Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://dha.gov.by/wp-content/uploads/2017/04/Указ-63.pdf>. – Дата доступа: 05.11.2018.

4. Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях : 20 декабря 2006 г. № 194-3 : принят Палатой представителей 9 ноября 2006 г. : одобрен Советом Республики 1 декабря 2006 г. : в ред. Закона Республики Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2007.

5. О формах таможенных документов [Электронный ресурс] : Решение Комиссии Таможенного Союза, 20.10.2010 г., № 260 : в ред. от 17.04.2018 г. № 58. // Все для декларантов и участников ВЭД / «Альта-Софт». – Режим доступа: <https://www.altaru.ru/tamdoc/10sr0260/>. – Дата доступа: 05.11.2018.

А.В. РАФАЛОВИЧ, Ю.С. МАРЫШЕВА

Минск, факультет технологий управления и гуманитаризации, БНТУ

ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ ИНФОРМИРОВАНИЕ В ЕАЭС

Для каждого государства является важной задачей создание условий для минимизации угроз национальной и экономической безопасности, обеспечения всемирного содействия торговли между странами, а также создания благоприятных условий для всех его граждан.

В целях развития внешней торговли с различными странами Таможенная служба Республики Беларусь проводит ряд необходимых мероприятий, в число которых входит электронное предварительное информирование (ЭПИ) о товарах, ввозимых автомобильным, железнодорожным и воздушным транспортом.

С 17 июня 2012 г. введено обязательное предварительное информирование в отношении товаров, ввозимых на таможенную территорию Евразийского экономического союза автомобильным транспортом, с 1 октября 2014 года стало обязательным предварительное информирование таможенных органов при ввозе товаров железнодорожным транспортом на таможенную территорию Евразийского экономического союза, а также с 1 апреля 2017 года было введено обязательное предварительное информирование таможенных органов при ввозе товаров воздушным транспортом на таможенную территорию Евразийского экономического союза.

Как показывает международный опыт, внедрение электронного предварительного информирования является перспективным направлением развития таможенного дела. В некоторых странах обязательно подавать такую информацию в пунктах пропуска, в некоторых применяют сканирование автомобиля на ИДК, в некоторых проводят полный или частичный таможенный досмотр. В настоящее время во всех странах ЕС электронное предварительное информирование является обязательным для всех видов транспорта.

Целью представления предварительной информации является получение таможенными органами сведений о товарах, планируемых к перемещению через таможенную границу Союза, для оценки рисков и принятия предварительных решений о выборе объектов, форм таможенного контроля и мер, обеспечивающих проведение таможенного контроля, до прибытия товаров на таможенную территорию Союза. [1].

Состав представляемой таможенным органам предварительной информации в зависимости от целей ее использования подразделяется на:

- 1) состав предварительной информации, используемой таможенными органами для оценки рисков и принятия предварительных решений о выборе объектов, форм таможенного контроля и мер, обеспечивающих проведение таможенного контроля;
- 2) состав предварительной информации, используемой таможенными органами для ускорения совершения таможенных операций и оптимизации проведения таможенного контроля [1].

Предварительное информирование заключается в предоставлении сведений о ввозимых товарах и транспортных средствах в таможенное государство — члена ЕАЭС, на территории которого расположен пункт пропуска, не менее чем за 2 часа до планируемого ввоза товара на территорию ЕАЭС. При этом такая информация может быть представлена отправителем, получателем, перевозчиком, таможенным представителем или другим заинтересованным лицом вне зависимости от того, где он находится — в государстве-члене ЕАЭС или в любом другом государстве.

Полученная информация анализируется с использованием системы управления рисками и принимается предварительное решение по действиям таможенного органа по прибытии транспортного средства, то есть фактически определяются необходимые формы контроля. Эффективность использования инструмента предварительного информирования достигается при условии заблаговременной подачи предварительной информации и ее достоверности, а именно полного соответствия всем перевозочным и коммерческим документам.

Внедрение системы ЭПИ позволяет упростить и ускорить последующее осуществление таможенных операций. Также благодаря ему происходит:

- сокращение очередей в пропускных пунктах;

- возрастание эффективности таможенного контроля;
- устранение вероятности подмены документов;
- минимизация возможности мошенничества на границе;
- снижение влияния субъективного фактора при принятии решения должностным лицом о выдаче разрешения на въезд на таможенную территорию Беларуси.

Предварительное информирование применяется лишь при ввозе товаров и транспортных средств.

Общий порядок предварительного информирования осуществляется по следующей схеме:

1. Декларант подготавливает все необходимые документы о товаре и транспортном средстве, на котором осуществляется перевозка товаров, до их фактического прибытия на таможенную территорию ЕАЭС.

2. Декларант заполняет форму предварительного информирования и передаёт её в Национальную автоматизированную информационную систему электронного декларирования (НАСЭД). НАСЭД – система, осуществляющая информационную поддержку и автоматизацию таможенных операций, совершаемых должностными лицами таможенных органов и заинтересованными лицами (декларантами), с использованием письменных и электронных документов, а также обеспечивающая информационное взаимодействие таможенных органов Республики Беларусь с заинтересованными лицами и таможенными службами иных государств. НАСЭД является самостоятельной системой, входящей в состав единой автоматизированной информационной системы таможенных органов Республики Беларусь.

3. НАСЭД присваивает уникальный идентификационный код и передает его одновременно и в таможенный орган, и декларанту.

4. Декларант отправляет идентификационный код перевозчику.

5. Перевозчик подает документы и идентификационный код в таможенный орган.

6. Таможенный орган сверяет все по базе данных и затем, товар и транспортное средство прибывает на таможенную территорию ЕАЭС.

ЭПИ формируется и направляется заинтересованным лицом в таможенные органы с использованием системы TIR-EPD (при перевозках с использованием книжки МДП) [2].

Изучив данный вопрос можно сделать следующие выводы. В системе ЭПИ существует такая проблема, как отсутствие ответственности перевозчика за предоставление недостоверных или некорректных сведений о перевозимых товарах и транспортном средстве. В законодательстве отсутствуют нормы, регулирующие данные аспекты, поэтому было бы целесообразно ввести меры наказания в виде штрафа.

Также необходимо обратить внимание на обеспечение безопасности международного информационного обмена с использованием сети «Интернет». Поскольку таможенные органы работают с информацией, касающейся больших финансовых потоков, то такие каналы могут быть подвержены компьютерным атакам. Поэтому в данном случае необходимо обеспечить максимально возможную безопасность обмена данных путём разработки различных программных средств, позволяющих защитить пересылаемые данные.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что система электронного предварительного информирования в Республики Беларусь находится на этапе развития, и требует решения ряда вопросов, которые необходимо устранить для эффективного и безопасного использования ЭПИ.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза (приложение к Договору о Таможенном кодексе Евразийского экономического союза, принятому Решением Межгосударственного Совета ЕАЭС на уровне глав государств от 11 апреля

2017 г. №1) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://docs.eaeunion.org/docs/ru-ru/01413569/itia_12042017 – Дата доступа: 31.10.2018.

2. Выписка из Технических требований обмена данными между автоматизированными системами таможенных органов и информационными системами заинтересованных лиц, предоставляющих предварительную информацию о товарах и транспортных средствах [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.customs.gov.by/uploads/gtk/files/document/electronn-tamozhnja/vypiska.pdf>. – Дата доступа: 31.10.2018.

Д.И. РОМАНЕНКО

Симферополь, юридический факультет, Крымский юридический институт (филиал) федерального государственного казенного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Университет прокуратуры Российской Федерации», магистрант 1 курса

ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ТАМОЖЕННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Вопросам необходимости совершенствования таможенного законодательства уделяется значительное внимание. Это находит свое подтверждение в организации и проведении огромного количества конференций и семинаров с целью обсуждения наиболее проблемных вопросов. Помимо этого, изучению и решению актуальных проблем посвящено множество научных статей и монографий.

Актуальность темы исследования определена тем, что реализация Концепции развития таможенных органов Российской Федерации сформировала основу для обеспечения интересов государства в таможенной сфере, противодействия угрозам экономической безопасности и создания благоприятных условий для внешней торговли [1].

На сегодняшний день, изменение масштабов и форм внешнеэкономической деятельности создало все необходимые предпосылки для совершенствования таможенной деятельности.

Нынешняя система таможенного регулирования требует кардинального изменения. Основные направления изменений определены Распоряжением Правительства РФ от 28.12.2012 № 2575-р «О Стратегии развития таможенной службы Российской Федерации до 2020 года». При этом, следует отметить, что в ходе заседания Комиссии при Президенте Российской Федерации по модернизации и технологическому развитию экономики России обсуждались вопросы определения приоритетных сторон модернизации деятельности таможенных органов. Центральное место в ходе обсуждения было отведено информационно-техническому обеспечению и таможенному регулированию. Помимо этого, автор полагает, что такие изменения должны быть проведены не только в вышеперечисленных сферах, а еще и в таких направлениях как: международное сотрудничество, автоматизация предоставления государственных услуг, организационно-управленческая деятельность.

Безусловно, выше представлены абсолютно не все направления, требующие существенного реформирования, однако, по нашему мнению, это те приоритетные направления, которые действительно требуют существенного реформирования, вызванного совокупность объективных и субъективных причин.

Далее предлагается рассмотреть основные направления реформирования, обозначенных сфер деятельности таможенных органов.

Таможенное регулирование подлежит реформированию ввиду развития информационных технологий и необходимости повышения эффективности применения мер по совершенствованию таможенных операций. Важно отметить, что таможенное

администрирование осуществляется в сложных условиях, характеризующихся сохранением высокого уровня криминогенного фактора во внешнеэкономической деятельности; функционированием фирм-«однодневок», недостаточно активным взаимодействием с налоговыми и правоохранительными органами, что приводит к созданию многоступенчатых схем уклонения от уплаты таможенных платежей [2].

Таможенное регулирование целесообразно осуществлять по таким направлениям:

1) применение мер по повышению качества аналитической составляющей в области контроля за применением налоговых льгот; 2) упрощение и оптимизация контрольных процедур; 3) автоматизация процессов таможенного контроля; 4) ускорение таможенных операций при таможенном декларировании товаров в электронном виде; 5) сокращение времени и количества документов, необходимых для совершения таможенных процедур при импорте (экспорте) товаров.

Следующим направлением, нуждающимся в развитии и совершенствовании, является международное сотрудничество таможенных органов нашего государства с таможенными и иными компетентными органами иностранных государств, международными организациями, занимающимися вопросами таможенного дела и борьбой с международной преступностью, целью которого является обеспечение создания благоприятных условий для внешней торговли и обеспечения соблюдения законодательства Российской Федерации о таможенном деле.

В рамках реализации международного сотрудничества представляется целесообразным разработка наиболее оптимальной системы развития международного сотрудничества с таможенными службами иностранных государств путем увеличения представительств таможенной службы Российской Федерации за рубежом; обеспечение надлежащего развития международного сотрудничества правоохранительных подразделений таможенных органов Российской Федерации с правоохранительными подразделениями таможенных служб иностранных государств и международными правоохранительными организациями.

Информационно-техническое обеспечение деятельности таможенных служб нуждается в существенном преобразовании. Это вызвано не только быстрым развитием информационных технологий, но и необходимостью кардинального сокращения временных затрат. Учитывая финансово-экономическое обоснование, целесообразно отметить, что информационно-техническое реформирование потребует выделения дополнительных средств из федерального бюджета и повлечет за собой дополнительные расходные обязательства Российской Федерации. Однако, проведение модернизации в данной сфере реформирования представляет особую важность с практической стороны, к примеру, для обеспечения благоприятных условий участников внешнеэкономической деятельности.

В рамках модернизации данной сферы, целесообразным представляется совершенствование имеющихся программных средств и внедрение новых программ для обеспечения централизованной обработки данных; внедрение интеграционных систем считывания и распознавания габаритов и номерных знаков транспортных средств, весового оборудования, аппаратуры радиационного контроля, размещаемых в пунктах пропуска через государственную границу Российской Федерации; развитие ведомственной интегрированной телекоммуникационной сети.

Необходимость развития сектора государственных услуг в области таможенного дела обусловлена тенденциями административной реформы в Российской Федерации. Повышение качества и доступности при их внешней простоте, оперативности и надежности – основные цели в ходе модернизации данного направления. Так, интеграция единой автоматизированной информационной системы таможенных органов в существующую инфраструктуру предоставления услуг и функций в электронном виде необходима в целях обеспечения доступности и повышения качества предоставления государственных услуг в области таможенного дела. Важно отметить и необходимость

выработки механизма мониторинга качества предоставления государственных услуг в области таможенного дела.

Последним направлением, подлежащем реформированию, на наш взгляд, является организационно-управленческая деятельность. В рамках данного направления предлагается проведение следующих мероприятий: совершенствование правового обеспечения управленческой деятельности в таможенных органах; развитие организационных механизмов мониторинга деятельности таможенной службы Российской Федерации; развитие программно-технологической базы, обеспечивающей информационно-аналитическую деятельность таможенных органов.

Таким образом, необходимость реформирования таможенного законодательства в различных направлениях обусловлена совокупностью объективных и субъективных факторов. Проблемы реформирования таможенного законодательства невозможно решить за короткий промежуток времени. Комплексный подход в решении поставленных задач по реформированию таможенной системы позволит максимально сосредоточить внимание на проблемных аспектах. Стоит отметить, что предмет исследования позволяет сделать вывод о признании таможенного права комплексной отраслью права, регулирующей качественно однородные таможенные правоотношения. Считаем целесообразным изучение международного опыта в сфере организации и деятельности таможенных органов в зарубежных странах для сравнительно-правового анализа с работой таможенных органов в Российской Федерации и, возможно, заимствования некоторых аспектов их работы, для улучшения существующей организационно-правовой системы, сложившейся в нашем государстве.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Распоряжение Правительства РФ от 28.12.2012 N 2575-р (ред. от 10.02.2018) «О Стратегии развития таможенной службы Российской Федерации до 2020 года».
2. Овсянникова О.А. Направления совершенствования таможенного регулирования. URL:<http://nic-pnb.ru/scientific-methodical-materials/napravleniya-sovershenstvovaniya-tamozhennogo-regulirovaniya/> (дата обращения: 25.09.2018).
3. Шматков, И.И. Таможенное право как формирующаяся юридическая наука (по материалам России Беларуси) / И.И. Шматков. - М.: РПА МЮ РФ, 2002. - 149 с.

К. В. РУДАЯ, И. Л. ПЕТКЕВИЧ

Минск, факультет технологий управления и гуманитаризации, БНТУ

К ВОПРОСУ О ПОРЯДКЕ ПЕРЕМЕЩЕНИЯ ЧЕРЕЗ ТАМОЖЕННУЮ ГРАНИЦУ ЕАЭС КУЛЬТУРНЫХ ЦЕННОСТЕЙ

Спасение культурного наследия Беларуси и зарубежных стран является одной из задач сотрудников белорусских таможен. В наши дни проблема возвращения культурных ценностей является особо важной и активно обсуждается различными международными организациями на международных форумах. В настоящее время практически все государства имеют законы, которые регламентируют защиту объектов культуры. Особое место при этом занимают проблемы правового урегулирования ввоза и вывоза культурных ценностей.

Согласно Рекомендации ЮНЕСКО 1964 культурными ценностями считается движимое и недвижимое имущество, имеющее большое значение для культурного достояния каждой страны, такие предметы, как произведения искусства и архитектуры, рукописи, книги и другие предметы, представляющие интерес с точки зрения искусства, истории или археологии, этнологические документы, типичные образцы флоры и фауны, научные коллекции и важные коллекции книг и архивных документов, в том числе музыкальные архивы [1].

Решением Коллегии Евразийской экономической комиссии от 21 апреля 2015 года № 30 утверждается перечень культурных ценностей, подлежащих контролю при перемещении через таможенную границу ЕАЭС. Согласно данному решению к таким товарам относятся: художественные ценности, скульптуры, иконы, антикварное оружие, предметы техники, монеты и так далее.

При помещении под таможенную процедуру культурные ценности, перемещаемые через таможенную границу ЕАЭС, обязательно подлежат таможенному декларированию.

Для того чтобы вывезти культурные ценности с таможенной территории Евразийского экономического союза, нужно предоставить разрешение, которое выдает уполномоченный орган государства-члена ЕАЭС. В Республике Беларусь таким органом является Министерство культуры.

Следовательно, при вывозе культурных ценностей необходимо следовать по «красному» коридору. Таможенному органу лицом предоставляется пассажирская декларация, которая содержит сведения о перемещаемых ценностях, а также разрешение на их вывоз.

Культурные ценности при ввозе на таможенную территорию ЕАЭС рассматриваются как обычный товар, соответственно, не подлежат обязательному декларированию. В таком случае вес и стоимость этих товаров включается в весовые и стоимостные нормы, установленные законодательством.

Вместе с тем, культурные ценности могут быть ввезены с освобождением от уплаты таможенных пошлин, налогов, если лицо представит заключение о том, что перемещаемые предметы относятся к таковым.

Если товары ввозятся с целью организации выставок, презентаций, для использования в судебных процессах либо вывозятся физическими лицами для личного пользования, то при наличии разрешительного документа получение лицензии на вывоз культурных ценностей не требуется.

Согласно данным Государственного таможенного комитета наиболее часто перемещаемыми культурными ценностями являются: монеты, банкноты и ценные бумаги, ордена, медали, памятные и наградные знаки, печатные издания, рукописи, документальные памятники, архивные документы, почтовые марки, произведения живописи, скульптуры, мемориальные предметы, относящиеся к жизни выдающихся политических, государственных деятелей, национальных героев, деятелей науки, литературы и искусства.

Контрабанда культурных ценностей – перемещение через таможенную границу государства предметов художественного, исторического и археологического достояния народов, совершенное помимо или с сокрытием от таможенного контроля, с обманным использованием документов или средств таможенной идентификации, сопряженное с недекларированием или недостоверным декларированием предметов.

Согласно статье 228 Уголовного Кодекса Республики Беларусь культурные ценности образуют предмет контрабанды, если стоимость перемещаемого составляет крупный размер – свыше 2000 базовых величин. Незаконное перемещение данных предметов в меньшем размере влечет административную ответственность.

Преимущественным способом незаконного перемещения ценностей является сокрытие от таможенного контроля. Данным способом чаще всего перемещаются: старинные коллекционные золотые и серебряные монеты, старинные изделия из серебра, золота и серебряные часы, статуэтки, книги XIX в., иконы, складни, кресты, медали, предметы быта XIX — XX вв., старинная посуда [2].

Наиболее типичными способами укрытия культурных ценностей при попытках перемещения их через границу являются межпотолочное пространство пассажирских вагонов, постельное белье, багаж – в случаях нелегальной перевозки товаров железнодорожным транспортом. Если товар незаконно перемещается в автомобильном транспорте, наиболее частое место сокрытия – за обшивкой салона.

Культурные ценности являются неотъемлемой частью культуры любой страны. Государство обязано сохранять культурные ценности, находящиеся на его территории, но не должно препятствовать свободному международному культурному обмену, в том числе связанному с законным перемещением культурных ценностей.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Рекомендация о мерах, направленных на запрещение и предупреждение незаконного вывоза, ввоза и передачи права собственности на культурные ценности [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/901756975/>. – Дата доступа: 31.10.2018.
2. Принцип законности и его реализация в судебной практике по уголовным делам [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/901756975/>. – Дата доступа: 31.10.2018.

Я.И. САМУСЕВИЧ

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка факультета экономики и права

О.Ю. КРЕМКО

преподаватель кафедры общепр

авовых дисциплин и государственного управления, магистр права.

ИСТОРИЯ РАЗВИТИЯ ТАМОЖЕННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Предпосылкой к появлению таможенного законодательства послужило взимание таможенных сборов и организованных структур, развитие общественного разделения труда, становление товарного производства и зарождение торговли.

Объединительные тенденции в области таможенной политики проявились первоначально в Англии, где первой попыткой упорядочить взимание таможенных пошлин и поставить их под контроль государства считается принятие в 1215 г. «Великой Хартии вольностей».

При Ярославе Мудром в XI в. возникает таможенное законодательство, которое нашло отражение в «Русской правде», торговых договорах и других документах.

В XVII в. были приняты Торговый устав (1653 г.), Уставная таможенная грамота (1654 г.) и Новоторговый устав (1667 г.), которые стали основой формирования российской таможенной системы [1, с.18].

Почти все белорусские земли оказались в составе Российской империи к 1793 г. Кодификация таможенного права в Российской империи началась с принятия в 1819 г. первого Таможенного устава. Второй Таможенный устав был принят в 1857 г. и обозначил права и обязанности таможенных чиновников. Третий Таможенный устав вступил в силу в 1892 г. и четвертый – в 1904 г. [2, с. 39].

Развитие таможенного дела в Беларуси неразрывно связано с историей становления ее государственности в составе Союза Советских Социалистических Республик (СССР).

В после революционной России, в состав которой входила и Беларусь, процесс развития таможенного дела носил сложный и противоречивый характер. Но, несмотря на это, в целом в этот период (1917-1991 гг.) был накоплен ценный и полезный опыт, без учета и использования которого не возможно было создать и продолжать совершенствовать современное белорусское таможенное право.

22 февраля 1922 г. учреждение Таможенно-тарифного комитета Народного комиссариата внешней торговли стало началом формирования многоступенчатой системы управления таможенным делом в СССР.

В 1924 г. вышел первый советский Таможенный устав, а в 1928 г. на его базе был разработан Таможенный кодекс СССР. Он установил сложную четырехзвенную систему управления таможенным делом: Народный Комиссариат Внешней Торговли; Главное Таможенное Управление; районные таможенные инспекторские управления; таможни и таможенные посты [3].

В послевоенный период советская таможенная система трансформировалась медленно. Важным нововведением того времени было учреждение формы пассажирской таможенной декларации в условиях действия жестких мер по ограничению доступа иностранных товаров, ввозимых частным порядком.

Лишь в 1961 г. был утвержден Таможенный тариф СССР по привозной торговле, а 5 мая 1964 г. принят новый Таможенный кодекс (ТК), который отражал всю силу административно-командных методов управления экономикой, ущемленность личности. Недостаточно развитые методы таможенного регулирования затруднял формирование новых отношений в международной торговле, существенно ограничивал возможность. В 1973 г. был упрощен досмотр лиц, ручной клади и багажа, таможенные формальности в целом.

Начавшаяся в 1986 г. политика «перестройки» позволила реформировать таможенные органы и ориентировать их на новые условия работы в свободном рынке. С 1 сентября 1989 г. была введена грузовая таможенная декларация (ГТД), что позволило поставить под контроль регулирование внешне – экономической деятельности и создать систему статистического учета. Главное Таможенное Управление при Министерстве Внешней Торговли было переименовано в Государственный Таможенный Комитет при Совете Министров СССР как самостоятельный орган государственного управления со статусом союзного ведомства.

Не смотря на то, что таможенная служба стала самостоятельной отраслью государственного управления, функции таможенных органов фактически остались прежними. Отсутствовала законодательная база.

Таможенный Кодекс СССР 1964 года, не только перестал соответствовать существующим реалиям, но и противоречил принимаемым нормативным актам. Механизм противодействия контрабанде и другим правонарушениям перестал срабатывать в новых условиях, когда основным звеном внешнеэкономической деятельности стали не министерства и ведомства, а самостоятельно хозяйствующие субъекты. Возникла необходимость в обновлении действующего Таможенного Кодекса.

27 июля 1990 г. Верховный Совет БССР принял Декларацию о государственном суверенитете БССР, а через год, 20 сентября 1991 г., преобразовал БУ ГТК СССР в Государственный таможенный комитет Республики Беларусь. 1 июля 1993 г. вступил в силу первый белорусский Таможенный кодекс и одновременно был принят Закон «О Таможенном тарифе». Таможенный кодекс состоял из 91 статьи, объединенных в 7 разделов [4].

Таможенное законодательство Республики Беларусь начало развиваться в русле гармонизации и унификации с международными нормами и стандартами. Страна стала активно участвовать в международном сотрудничестве в таможенной сфере, а в 1993 г. стала членом Совета Таможенного Сотрудничества (в последствии – Всемирной таможенной организации).

В этот период белорусская таможенная служба окончательно сформировалась, о чем свидетельствует неуклонный и стабильный рост таможенной составляющей в доходной части государственного бюджета. В 1997 г. была принята новая редакция Закона Республики Беларусь «О Таможенном тарифе», а с 17 июля 1998 г. вступил в силу второй Таможенный кодекс Республики Беларусь, во многом унифицированный с положениями Таможенного кодекса Российской Федерации редакции того периода. После подписания 8 декабря 1999 г. Договора о создании Союзного государства Беларуси и Российской

Федерации продолжилась разработка единых нормативных актов о таможенном деле, единых мер тарифного и нетарифного регулирования внешней торговли.

С 1 июля 2007 г. вступил в силу третий Таможенный кодекс Республики Беларусь, положения которого способствуют интеграции страны в международное экономическое пространство, развитию интеграционных объединений с участием Республики Беларусь на постсоветском пространстве.

Таким образом, мы можем предложить следующую периодизацию развития таможенного законодательства Республики Беларусь:

1. первый период XI–XIII вв. – период зарождения начал таможенного законодательства на древнебелорусских землях.

2. второй период с 1795 – 1918 гг. - период развития таможенного дела и права в Великом Княжестве Литовском в составе Российской империи

3. третий период с 1918 – 1944 гг. – период развития таможенного дела на территории БССР.

4. четвертый период с 1944 – 1991 гг. – период развития таможенного законодательства на территории БССР и до времени получения Беларусью государственной независимости.

5. пятый период с 1991 – 1995 гг. – период создания самостоятельной таможенной службы Республики Беларусь, создание основ национального таможенного законодательства и заключения Таможенного союза с Россией.

6. шестой период с 1995 г. – наше время – период развития таможенного дела в Республике Беларусь в условиях Белорусско-Российского союзного государства и таможенного союза, дальнейшей модернизации таможенной службы и таможенного законодательства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Основы таможенного дела. Учебное пособие в 7 выпусках. Выпуск 2. Организация и технология таможенного контроля. // Под ред. А.Г.Васильев и др. - М: РИО РТА, 1996. - 196 с.

2. Мясникович М. В. Союз Беларуси и России // Вестник БГЭУ. - 1997 - №2. - С. 212

3. Таможенное право. Учебное пособие / Под редакцией Магильцев М.Н. -Витебск: ВФ УО ФПБ «МИТСО», 2007.

4. Курс таможенного права Республики Беларусь. Игнатюк А.З: Учеб. пособие / Под науч. ред. д-ра юрид. наук, проф. И.И. Басецкого. - Мн.: Академия МВД Республики Беларусь, 2002.

М. П. СВИРИДОВИЧ

Барановичи, факультет экономики и права, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка 4 курса специальности «Правоведение»

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЛЬГОТ И ПРЕФЕРЕНЦИЙ В ОБЛАСТИ ТАМОЖЕННОГО ПРАВА

Таможенные налоги и сборы всегда находятся в динамике касательно различных товаров, происходящих из разных стран. Наряду с таможенно-тарифным и нетарифным регулированием внешнеторговой деятельности, а также широким спектром таможенных процедур действенным инструментом государственного воздействия на отношения, складывающиеся в процессе перемещения через таможенную границу товаров и транспортных средств, являются льготы и преференции. Такая экономическая политика содействует становлению и процветанию наименее развитых государств и тех, которые развиваются, в том числе и в Республике Беларусь [5].

Законодательство Республики Беларусь предусматривает наличие особых преференциальных условий, с помощью которых иностранная компания может оптимизировать налогообложение и процессы планирования.

Случаи предоставления таможенных льгот и преференций в Республике Беларусь (как и во всех государствах-членах ЕАЭС) определены Договором о Евразийском экономическом союзе, Решением Совета Евразийской экономической комиссии от 21.12.2016 г. № 153 [2; 6]. На сегодняшний день данных официальных понятий в законодательстве Республики Беларусь не содержится.

В рамках ЕАЭС действует система тарифных преференций в отношении развивающихся и наименее развитых стран по установленному перечню товаров.

Таможенные льготы проявляются как благоприятные исключения из общеприменимого таможенного режима. Предоставляются в виде освобождения от уплаты таможенных пошлин и сборов (тарифные льготы), применения упрощенной процедуры пропуска через таможенную границу товаров, личных вещей либо полного неприменения таких процедур, наделение правом на ввоз в страну либо вывоз из нее каких-либо предметов, перемещение которых через границу по общему правилу запрещено [4].

В Республике Беларусь предоставления таможенных льгот регламентируются таможенным и налоговым национальным законодательством, а также международными договорами [6; 1].

Необходимо отметить, что ни Совет Министров Республики Беларусь, ни Государственный таможенный комитет Республики Беларусь не наделены правом предоставления льгот, т.е. не могут по своему усмотрению освобождать от уплаты или возвращать уже уплаченные таможенные пошлины, акцизы и налог на добавленную стоимость.

Правительство Республики Беларусь и Государственный таможенный комитет Республики Беларусь только разрабатывают положения по предоставлению таможенных льгот в соответствии с законами и международными договорами, декретами и указами Президента Республики Беларусь либо устанавливают ставки платежей, если нормативными правовыми актами уполномочены на это.

Предоставление льгот по уплате таможенных платежей в большинстве случаев производится при условии представления в таможенную, производящую таможенное оформление, письменного обязательства (в произвольной форме) об использовании таких товаров либо распоряжении ими (включая продажу, обмен, передачу во владение или пользование иным способом) исключительно на территории Республики Беларусь и в целях, в которых предоставлены данные льготы.

Например, использование товаров, оформленных с предоставлением льгот, либо распоряжение ими (в т.ч. и реализация за пределы Республики Беларусь) в иных целях, чем те, в которых были предоставлены льготы, без разрешения таможни и без уплаты (доплаты) таможенных платежей является соответственно нецелевым использованием либо нецелевым распоряжением. В таком случае неуплаченные таможенные платежи взыскиваются таможней с применением пени и финансовых санкций [5].

При таможенном оформлении льготы предоставляются при условии представления в таможенный орган следующих документов:

- 1) копии платежной гарантии Правительства Республики Беларусь по кредиту;
- 2) копии кредитного соглашения с иностранным кредитором;
- 3) копии контракта с фирмой-поставщиком (если в контракте предусмотрены условия кредитования и контракт выполняет роль кредитного соглашения, предоставление вышеуказанного кредитного соглашения не требуется);
- 4) копии договора между Министерством финансов Республики Беларусь, заемщиком и банком-агентом о порядке использования и погашения иностранного кредита, привлеченного под гарантию Правительства Республики Беларусь;

5) копии регистрационного свидетельства Министерства финансов Республики Беларусь по кредиту [4].

Одной из важнейших характеристик современных международных торговых и таможенных отношений является закрепление в нормах международного таможенного права и нормах международного торгового права определенной системы таможенных преференций. Суть таможенных преференций изложена в Принципах Женевской конференции по торговле и развитию ЮНКТАД 1964 г. [3; 5].

Под преференциями понимаются особые льготы, предоставляемые одним государством другому на началах взаимности либо в одностороннем порядке без распространения на третьи страны.

Таможенные преференции представляют собой льготы в таможенном обложении при ввозе определенных видов товаров из определенных стран.

Применение таможенных преференций не означает освобождения от прохождения таможенного контроля (например, таможенного осмотра) и неосуществление таможенных формальностей и процедур в отношении товаров. Все таможенные формальности и необходимые формы таможенного контроля проводятся независимо от того, применяются таможенные преференции или нет. Это объясняется тем, что таможенные формальности, таможенный контроль являются той формой, содержанием которой выступает реализация тех или иных мер внешнеторговой политики государств. Система таможенных преференций относится к мерам, используемым государствами и таможенными союзами во внешнеторговой политике [1].

Предоставление таможенных преференций при осуществлении торгово-политических отношений предполагает применение следующих основных форм таможенных преференций:

- 1) освобождение от уплаты таможенных пошлин по действующему в стране или таможенном союзе импортному таможенному тарифу;
- 2) снижение ставок таможенных пошлин;
- 3) установление тарифных квот на преференциальный ввоз (вывоз) товаров [5].

Цель преференций — предоставить развивающимся странам более благоприятные (предпочтительные) условия доступа на рынки развитых государств для увеличения их доходов от экспорта и, соответственно, возрастания благосостояния этих государств, развития их экономик.

Для предоставления таможенных преференций необходимо правильно определить страну происхождения товаров, в зависимости от которой находится судьба применяемых к товарам таможенных преференций.

Таким образом, считаем целесообразным закрепить в ст. 108 Закона Республики Беларусь «О таможенном регулировании в Республике Беларусь» следующие определения и изложить в следующей редакции:

«...Таможенные льготы — это преимущества, предоставляемые государством для юридических и физических лиц, при ввозе, вывозе или транзите товаров, ценностей, вещей, других предметов через таможенную границу Республики Беларусь.

Таможенные преференции — это преимущества, предоставляемые государством для юридических и физических лиц, в уплате ввозных таможенных пошлин на территории Республики Беларусь, зависящих от страны происхождения импортируемой продукции».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Внешнеэкономическая деятельность таможенного законодательства [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/bank-dannykh-biznes-/pravovye-osnovy-biznesa/vneshneekonomicheskaya-deyatelnost/tamozhennoe-zakonodatelstvo/>. — Дата доступа: 30.09.2018.

2. Договор о Евразийском экономическом союзе [Электронный ресурс] : [заключен в г. Астане 29.05.2014 г.] : в ред. Протокола от 8 мая 2015 г. // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 29.07.2015. — 3/3142.
3. Конференция ООН по торговле и развитию (ЮНКТАД) [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://economy.gov.ru/minec/activity/sections/foreigneconomicactivity/economic_organization/russiaun/unconfd. — Дата доступа: 01.10.2018.
4. Преференции [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://mfa.gov.by/export/tariffs/preferences>. — Дата доступа: 01.10.2018.
5. Преференции [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://belarusfacts.by/ru/belarus/economy_business/business_opportunities/open_investors/preferences/. — Дата доступа: 30.09.2018.
6. Решение Совета Евразийской экономической комиссии [Электронный ресурс] : [заключен в г. Москве 21.12.2016 г.] : в ред. Протокола от 13 марта 2017 г. // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 03.03.2017.

Е. Г. СЫЧЕВИЧ

Барановичи, факультет экономики и права, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка 4 курса специальности «Правоведение»

ВРЕМЕННОЕ ХРАНЕНИЕ ТОВАРОВ

В соответствии с таможенным законодательством Республики Беларусь товары и транспортные средства могут находиться на временном хранении либо в таможенных режимах таможенного склада и свободного склада. При этом временное хранение товаров и транспортных средств и их хранение в указанных таможенных режимах существенно различается между собой по предназначению, условиям, процедурным особенностям, а также по установленному законодательством порядку осуществления контроля таможенными органами [3].

Правовая регламентация временного хранения и осуществления участниками экономических отношений деятельности складов временного хранения в таможенном деле является одной из задач, выполняемых таможенными органами в соответствии с действующим законодательством.

Говоря о важной роли данного правового института для государственного регулирования таможенного дела в целом, необходимо упомянуть в том числе и об острой практической необходимости его существования. Значимость временного хранения товаров в данном отношении вызвана, прежде всего, тем, что, как правило, в большинстве случаев отсутствует возможность помещения товара под определенную таможенную процедуру непосредственно после его прибытия на таможенную территорию. Чаще всего этому препятствует целый ряд объективных факторов: необходимость получения дополнительных документов, выполнения требований, связанных с ограничениями, установленными законодательством о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, и, выбор конкретной таможенной процедуры, под которую должен быть помещен товар. Указанные обстоятельства вызывают необходимость промежуточного размещения товара в специально отведенных для этого местах, где он находится под постоянным контролем со стороны таможенных органов и где обеспечивается его сохранность.

Следует отметить, что товары и транспортные средства с момента представления таможенному органу Республики Беларусь и до их выпуска либо предоставления лицу в распоряжение в соответствии с избранным таможенным режимом находятся на временном хранении под таможенным контролем [2].

В соответствии с Договором о Евразийском экономическом союзе товары (далее — ЕАЭС), перемещаемые через таможенную границу, подлежат таможенному контролю в порядке, установленном таможенным законодательством ЕАЭС и законодательством государств — членов ЕАЭС. Действия, совершаемые лицами и таможенными органами в целях обеспечения соблюдения таможенного законодательства ЕАЭС, называются таможенными операциями. При ввозе товаров в местах прибытия может совершаться, в частности, таможенная операция, связанная с временным хранением товаров. Перевозчик или иное заинтересованное лицо обязаны совершить таможенные операции, связанные с помещением товаров на временное хранение или их таможенным декларированием в соответствии с таможенной процедурой, в течение 3 часов после предъявления товаров таможенному органу в месте прибытия, если иной срок не установлен таможенным законодательством ЕАЭС или законодательством государств — членов союза в отношении товаров, перевозимых железнодорожным или водным транспортом [1].

В соответствии с Договором о Евразийском экономическом союзе, под временным хранением товаров следует понимать — хранение иностранных товаров под таможенным контролем в местах временного хранения до их выпуска таможенным органом в соответствии с заявленной таможенной процедурой либо до совершения иных действий, предусмотренных таможенным законодательством ЕАЭС, без уплаты таможенных пошлин, налогов [1]. Необходимо отметить, что в таможенном законодательстве Республики Беларусь не закреплено данное определение, а только регламентирует общий порядок.

Данная таможенная операция совершается с целью обеспечения сохранности товаров до их выпуска, а также в целях проведения таможенного контроля в отношении таких товаров. Временное хранение отнесено к таможенным операциям, предшествующим подаче таможенной декларации, т.е. осуществляется до таможенного декларирования. При помещении товаров на склад временного хранения они приобретают особый статус, в силу которого лица, обладающие полномочиями в отношении товаров, или их представители не вправе пользоваться товарами, находящимися на временном хранении, в том числе вывозить с территории места временного хранения до их выпуска в соответствии с заявленной таможенной процедурой либо совершения иных действий [3].

Как правило, помещение товаров под данную таможенную процедуру в большинстве случаев удобно не только для перевозчиков, но и для получателей товаров. Благодаря размещению товаров на складах перевозчики освобождают себя наконец-то от обязательств по доставке товаров, а получатели приобретают дополнительный временной промежуток для подготовки необходимых документов для таможенного декларирования.

Следует отметить, что действие рассматриваемой процедуры распространяется исключительно на иностранные товары.

На некоторые категорий товаров законодатель не стал распространять действие процедуры временного хранения. Так, временное хранение товаров не применяется в отношении товаров, перемещаемых трубопроводным транспортом и по линиям электропередачи, а также в иных случаях, предусмотренных таможенным законодательством ЕАЭС. Данное исключение легко объяснимо, поскольку товары, перемещаемые трубопроводным транспортом и по линиям электропередачи, не могут быть складированы в силу их физических свойств.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что на сегодняшний день порядок помещения товаров на временное хранение разработан на достаточно высоком уровне, что позволяет предполагать эффективное применение данного правового института на практике. Значимость данного института подтверждается повседневной практикой работы таможенных органов и объективными обстоятельствами, препятствующими немедленному выпуску товаров после их прибытия на таможенную территорию.

Предлагаем, дополнить ст. 148 Закона Республики Беларусь «О таможенном регулировании в Республике Беларусь», и изложить ее в следующей редакции:

«...Под временным хранением товаров следует понимать — хранение иностранных товаров под таможенным контролем в местах временного хранения до их выпуска таможенным органом в соответствии с заявленной таможенной процедурой либо до совершения иных действий, предусмотренных таможенным законодательством Таможенного союза, без уплаты таможенных пошлин, налогов».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Договор о Евразийском экономическом союзе [Электронный ресурс] : [заключен в г. Астане 29.05.2014 г.] : в ред. Протокола от 8 мая 2015 г. // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 29.07.2015. — 3/3142.
2. О таможенном регулировании в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2014 г. № 129-З ; в ред. Закона Респ. Беларусь от 19.06.2017 № 32-З // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь.— 27.06.2017 — 2/2470.
3. Временное хранение товаров [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://www.customs.gov.by/ru/vremennoe_hraneniye-gu/. — Дата доступа: 07.10.2018.

М.В. ТОРЧИЛО К.В. СЛОБОДНИК,

Минск, Учреждение образования «Белорусский национальный технический университет», Факультет технологий управления и гуманитаризации, студентки 3 курса

ТАМОЖЕННЫЕ ОРГАНЫ КАК ОРГАНЫ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИЕ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Для любого государства важной составляющей является экономическая безопасность, и проблема ее обеспечения признается приоритетной. Функции ее обеспечения выполняются государственными органами исполнительной власти, которые осуществляют регулирование внешнеэкономической деятельности, в том числе и таможенными органами.

В процессе обеспечения экономической безопасности таможенными органами основную роль играет оперативно-розыскная деятельность.

Оперативно-розыскная деятельность является одним из государственно-правовых средств защиты жизни, здоровья, прав, свобод и законных интересов граждан, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств, осуществляется гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов (далее, если иное не предусмотрено Законом «Об оперативно-розыскной деятельности», — органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность), уполномоченных на то настоящим Законом, в пределах их компетенции[1].

Оперативно-розыскная деятельность — это одна из форм деятельности таможенных органов, которая сочетает в себе как элементы правоохранительной (криминалистической), так и специальной (разведывательной, розыскной) деятельности[2].

Главной целью правоохранительной деятельности таможенной службы является противодействие угрозам экономической безопасности Республики Беларусь. Для повышения эффективности в борьбе с таможенными преступлениями необходимо создание определенных условий: формирование стратегий и тактик, позволяющих своевременно пресекать правонарушения, а также усиление взаимодействия соответствующих правоохранительных органов путем их координирования и создания общих информационных баз данных.

Статус субъекта оперативно-розыскной деятельности впервые приобрели таможенные органы с принятием 9 июля 1999 г. Закона Республики Беларусь "Об оперативно-розыскной деятельности".

В статье 1 Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» закреплено, что оперативно-розыскную деятельность (далее ОРД) вправе осуществлять только государственные органы, уполномоченные на то данным законом. Эти органы перечислены в части первой статьи 7 Закона ОРД [2].

Так, согласно ст. 7 Закона ОРД право осуществлять оперативно-розыскную деятельность на территории Республики Беларусь предоставляется оперативным подразделениям:

- 1) органов внутренних дел;
- 2) органов государственной безопасности;
- 3) органов пограничной службы;
- 4) службы безопасности Президента Республики Беларусь;
- 5) оперативно-аналитического центра при Президенте Республики Беларусь;
- 6) органов финансовых расследований Комитета государственного контроля Республики Беларусь;
- 7) таможенных органов;
- 8) органов внешней разведки Министерства обороны Республики Беларусь.

Таким образом, право осуществлять ОРД в Республике Беларусь предоставлено восьми государственным органам, являющимся республиканскими органами государственного управления. Ряд этих органов относится к правоохранительным органам, например, органы внутренних дел, финансовых расследований, пограничной службы, таможенные органы, в то время как Служба безопасности Президента Республики Беларусь – к органам охраны, а органы внешней разведки Министерства обороны Республики Беларусь – к разведывательным органам.

Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, решают определенные настоящим Законом задачи исключительно в пределах своей компетенции, установленной законодательными актами Республики Беларусь, во взаимодействии между собой [3].

Перечень оперативных подразделений, наделенных правом осуществлять оперативно-розыскную деятельность, их компетенцию и организацию работы определяют соответственно Министр внутренних дел Республики Беларусь, Председатель Комитета государственной безопасности Республики Беларусь, Председатель Государственного пограничного комитета Республики Беларусь, начальник Службы безопасности Президента Республики Беларусь, начальник Оперативно-аналитического центра при Президенте Республики Беларусь, Председатель Комитета государственного контроля Республики Беларусь, Председатель Государственного таможенного комитета Республики Беларусь, Министр обороны Республики Беларусь.

Перечень оперативных подразделений таможенных органов, наделенных правом осуществлять ОРД, их компетенцию и организацию работы определяет Председатель ГТК Республики Беларусь. ОРД в таможенных органах республики осуществляют сотрудники управлений организации борьбы с контрабандой и административными таможенными правонарушениями, собственной безопасности ГТК, а также сотрудники одноименных отделов таможни.

Для таможенных органов наиболее характерны следующие задачи:

- 1) выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, отнесенных к компетенции таможенных органов, а также выявление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших;
- 2) получение упреждающей оперативной информации об обстановке в зоне таможенной деятельности для принятия правильных решений с целью защиты экономических интересов Республики Беларусь;
- 3) оказание помощи органам дознания, следствия, прокуратуры и суда в сборе доказательств по уголовному делу, выполнение их поручений;

4) оказание помощи компетентным органам в розыске лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, а также без вести пропавших;

5) добывание информации о событиях или действиях, создающих угрозу экономической, политической или экологической безопасности;

6) участие в совместных оперативно-розыскных мероприятиях, проводимых компетентными органами в интересах обеспечения экономической безопасности Республики Беларусь;

7) оказание помощи международным таможенным организациям, таможенным органам и полиции иностранных государств в борьбе с контрабандными операциями и по другим вопросам, предусмотренным международными договорами Республики Беларусь;

8) обеспечение безопасности сотрудников таможенных органов, членов их семей, их имущества, а также лиц, оказывающих таможенным органам содействие в борьбе с преступлениями в сфере таможенного дела;

9) выявление, предупреждение и пресечение фактов коррупции и других должностных преступлений, совершаемых сотрудниками таможенных органов.

Одним из основных способов получения информации о преступлениях является работа с конфидентами (секретными источниками), направленная на добычу конкретной информации о преступлении, которое будет совершено, а также которая способствовала бы его раскрытию и привлечению лиц к ответственности (пресечению).

В соответствии со ст. 9 закона Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности» при решении задач ОРД органы, уполномоченные на ее осуществление, имеют право проводить гласно и негласно оперативно-розыскные мероприятия[3].

Так, ст. 9 закона установлено, что на таможенные органы не распространяются права:

- установления на безвозмездной либо возмездной основе отношений сотрудничества с лицами, изъявившими согласие оказывать помощь на конфиденциальной основе органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность;

- создания в установленном порядке легендированных учреждений, организаций, предприятий и подразделений;

- сбора о лицах данных, необходимых для принятия решений о выдаче лицензий на частную детективную и охранную деятельность.

Таможенные органы не вправе также проводить оперативно-розыскные мероприятия в виде наблюдения, слухового контроля, прослушивания телефонных переговоров, контроля почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, снятия информации с технических каналов связи, оперативного внедрения. На сегодняшний день Государственным таможенным комитетом проводится определенная работа с целью предоставления таможенным органам дополнительных прав осуществления ОРД[4].

Несмотря на перечисленные ограничения в правах осуществления ОРД, оперативные подразделения таможенных органов в рамках закона стали более эффективно вести борьбу с преступлениями в сфере таможенного дела. Право осуществления ОРД позволило таможенным органам получать упреждающую информацию о готовящихся таможенных правонарушениях и своевременно их пресекать.

Исходя из данного исследования можно сделать вывод, что важной особенностью осуществления ОРД в таможенных органах является то, что их правоохранительная деятельность направлена, во-первых, на защиту экономических интересов республики и, во вторых, на борьбу с такими специфическими преступлениями, как контрабанда и невозвращение на территорию Республики Беларусь историко-культурных ценностей.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

5. Бранчель, И. И. Оперативно-розыскная деятельность: пособие для студентов вузов / под ред. А. И. Шведа. – Минск: Тетралит, 2014. – 352 с.
6. Аتماжитов, В.М., Бобров, В.Г. Оперативно-розыскные мероприятия: актуальные вопросы теории и практики / В.М. Аتماжитов, В.Г. Бобров // Государство и право, 2005, № 3. - С. 23-31
7. Закон Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности» №307-3 от 15.07.2015
8. Официальный сайт Государственного таможенного комитета Республики Беларусь. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://gtk.gov.by/>. – Дата доступа: 20.10.2018.

В.В. ТИВОНЧИК

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный технический университет», магистрант экономического факультета

М.Т. КОЗИНЕЦ

Кандидат экономических наук, доцент

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ИСЧИСЛЕНИЯ И УПЛАТЫ ТАМОЖЕННЫХ ПЛАТЕЖЕЙ

Обеспечение уплаты таможенных платежей используются в таможенном законодательстве в целях гарантирования своевременного и полного поступления таможенных платежей в бюджет, а также предотвращения возможного их ущерба от несвоевременного или неполного поступления.

Таможенные органы в 2017 году перечислили в бюджет Беларуси более Br7 млрд 110 млн, что на 9,6% больше, чем за 2016 год. Цифра чувствительная. При этом каждый рубль, затраченный на содержание таможенных органов, окупился в 69 рублей. Однако практика применения таможенных платежей в нашей стране показывает, что в связи с несоответствием потребностям развития экономики и несовершенства механизма их администрирования Беларусь всё ещё несёт значительные финансовые потери. Наряду с этим дополнительный ущерб наносится отечественным законопослушным производителям, чьи товары в итоге становятся неконкурентоспособными, а уклонение от уплаты таможенных платежей обуславливает снижение эффективности таможенно-тарифного регулирования в целом.

В соответствии с таможенным кодексом Евразийского экономического союза, можно выделить следующие виды таможенных платежей :

- ввозная таможенная пошлина;
- вывозная таможенная пошлина;
- налог на добавленную стоимость, взимаемый при ввозе товаров на таможенную территорию Союза;
- акцизы (акцизный налог или акцизный сбор), взимаемые при ввозе товаров на таможенную территорию Союза;
- таможенные сборы [1].

Основой для исчисления сумм таможенных платежей является таможенная стоимость товара и (или) их физическая характеристика в натуральном выражении (количество, вес, объем и т.д.). Исчисляются таможенные платежи в рублях плательщиком самостоятельно, за исключением некоторых случаев. Например, при взыскании таможенных платежей их исчисление производится таможенным органом; также таможенные сборы исчисляются таможенным органом самостоятельно в отношении товаров для личного пользования и другое [2, с. 26-30].

Как отмечает Бакаева О.Ю., обязанностью по исчислению таможенных платежей должны быть наделены таможенные органы. «Именно они от имени государства

заинтересованы в полном и своевременном погашении таможенных платежей, а также призваны вести контроль за перечислением их в федеральный бюджет» [3, с. 108].

Принудительное взыскание таможенных пошлин, налогов производится с плательщиков таможенных пошлин, налогов либо за счет стоимости товаров, в отношении которых таможенные пошлины, налоги не уплачиваются [4, с. 135-142].

Принудительное взыскание таможенных пошлин, налогов с юридических лиц и индивидуальных предпринимателей производится за счет денежных средств, находящихся на счетах плательщика в банках, за счет обеспечения уплаты таможенных платежей, за счет неизрасходованных остатков авансовых платежей, денежного залога, имущества плательщика, а также излишне уплаченных (взысканных) таможенных платежей, либо в судебном порядке. Принудительное взыскание таможенных пошлин, налогов с физических лиц, за исключением индивидуальных предпринимателей, производится в судебном порядке [5].

Всем таможенным платежам присущи характерные особенности, которые определяют необходимость их уплаты при перемещении товаров и транспортных средств через таможенную границу, что, как следствие, определяет их необходимость при осуществлении внешнеэкономической деятельности :

- обязанность по уплате таможенных платежей возникает связи с перемещением товаров;
- сумма таможенных платежей, форма их уплаты, а также порядок взимания определяются законодательством Республики Беларусь;
- обеспечение уплаты сумм таможенных платежей обеспечивается силой государственного принуждения;
- вследствие нарушения порядка уплаты таможенных пошлин и налогов, правонарушитель может нести административную или уголовную ответственность;
- суммы таможенных платежей, излишне уплаченные или излишне взысканные, подлежат возврату по решению таможенного органа по заявлению плательщика, также как и суммы излишне уплаченных или излишне взысканных пеней и процентов, с суммы возвращаемых таможенных платежей.

При таможенном декларировании и перемещении товаров через таможенную границу возникает основная проблема – неправильное исчисление сумм таможенных платежей, подлежащих уплате. Это может быть как недостоверность заявленного кода товара, так и предоставление неполных данных о товаре, которые влияют на определение сумм таможенных платежей – таможенной пошлины, сбора, НДС, акциза.

Можно предложить следующие возможные решения в сфере исчисления и уплаты таможенных платежей, такие как :

- использование электронных способов записи, «фиксации» сведений, что находит своё отражение во всех сферах деятельности (например, система электронной бухгалтерии «1С: Бухгалтерия», широко используемая многими организациями), так что развитие электронных автоматизированных систем типа «ЕАИСТ» содействует более качественному и быстрому определению различных характеристик каждого товара, а также в значительной мере облегчает исчисление сумм таможенных платежей, подлежащих уплате, поэтому важное значение имеет дальнейшее развитие такой автоматизированной системы;
- бюрократизация, необходимость поиска и заполнения огромного количества документов. Это влияет как на всех участников внешнеэкономической деятельности, а также на работу должностных лиц таможенных органов, причем не в положительную сторону, что еще раз подтверждает необходимость наличия электронной базы документов, помогающей разрешить вопросы с предоставлением необходимой информации таможенному органу;
- уменьшения количества участников внешнеэкономической деятельности, предоставляющих должностным лицам таможенных органов неполную либо

недостоверную информацию о перевозимых товарах – ужесточение мер юридической ответственности (ужесточение санкции ст. 14.5 КоАП РБ).

С 2017 года основные операции по учету таможенных платежей осуществляются централизованно - уже в полной мере функционирует единый лицевой счет плательщика таможенных органов. В результате внедрения такого нововведения появилась возможность осуществления отдельных административных процедур в электронной форме. Применение технологии единого лицевого счета плательщиков обеспечило возможность оперативной и гибкой настройки учета таможенных платежей как для таможенных органов, так и для участников внешнеэкономической деятельности (ВЭД), что помогает сократить время совершения таможенных операций и финансовые затраты бизнеса.

Также важным упрощением для участников ВЭД являются и нововведения, осуществляемые в рамках применения норм декрета №7 "О развитии предпринимательства". Документом определены условия, при которых размер пеней, начисленных на несвоевременно уплаченные таможенные платежи, может быть уменьшен в два раза. Нововведение действует в случае, если плательщик произведет уплату платежей, пеней в срок не позднее 10 рабочих дней со дня получения им решения о взыскании таможенных платежей. Данная норма вступила в силу не так давно - с 26 февраля 2018 года. [6]

Таким образом, в ходе проведенного исследования можно сделать вывод о том, что обеспечение исполнения обязанностей таможенных платежей на сегодняшнем этапе развития белорусской экономики является эффективной гарантией наполнения национального бюджета. Использование таможенных платежей является одним из инструментов регулирования внешнеторговой деятельности – для поддержания рациональных пропорций экспорта и импорта, ведения внешнеторговой статистики.

Мы полагаем, что комплексы проводимых мероприятий по улучшению работы государственных структур поможет ускорить внешнюю торговлю и обеспечить ее безопасность.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза (приложение N 1 к Договору о Таможенном кодексе Евразийского экономического союза) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://pravo.by/document/?guid=3961&p0=F01700314>. – Дата доступа : 15.11.2018
2. Васильев, А. М. Исчисление таможенных платежей / А. М. Васильев // Концепт. – 2014. – № 31. – с. 26-30.
3. Бакаева, О. Ю. Таможенные фискальные доходы : правовое регулирование / О. Ю. Бакаева. – Москва : Статут. – 2005. – 108 с.
4. Литвинова, Ю. М. Исполнение обязанности по уплате таможенных платежей: теоретико-правовые аспекты / Ю. М. Литвинова // Ленинградский юридический журнал. – 2014. – № 3 (49). – с. 135-142.
5. Закон Республики Беларусь «О таможенном регулировании» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=H11400129>. – Дата доступа : 14.11.2018
6. Таможенные органы Республики Беларусь. «Таможенные платежи в 2017 году увеличились почти на 10%» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.customs.gov.by/ru/news1-ru/view/tamozhennye-platezhi-v-2017-godu-uvlechilis-pochti-na-10-5058-2018/>. – Дата доступа : 16.11.2018

И. А. ЦАП

Барановичи, факультет экономики и права, Учреждение образования «Барановичский государственный университет»

ХАРАКТЕРИСТИКА ТАМОЖЕННЫХ ПОШЛИН И СБОРОВ

В связи с развитием мирового хозяйства, международных экономических связей, увеличением экспорта и импорта, в странах появляются государственные учреждения, осуществляющие контроль за перемещением грузов, в том числе багажа и почтовых отправлений, через границу. Таможенные органы осуществляют проверку грузов, взимают таможенные пошлины, налоги, таможенные сборы, штрафы за нарушение таможенных постановлений, задерживают товары, запрещенные к ввозу и вывозу законодательством, организует временное хранение товаров, перемещаемых через границу, а также выполняет ряд других функций.

Многообразие обязательных платежей, связанных с перемещением товаров через таможенную границу объясняется тем, что все они имеют различную природу и выполняют разные функции [1, с. 4].

Республика Беларусь, Российская Федерация, Кыргызская Республика, Республика Армения, Республика Казахстан заключили в 2014 году Договор о Евразийском экономическом союзе (далее — ЕАЭС). В соответствии со ст. 1 данного Договора стороны учреждают ЕАЭС, в рамках которого обеспечивается свобода движения товаров, услуг, капитала и рабочей силы, проведение скоординированной, согласованной или единой политики в отраслях экономики, определенных Договором и международными договорами в рамках Союза [2].

Провоз товаров через границу Республики Беларусь всегда облагается различного рода таможенными платежами, размер которых зависит от категории товара, его вида, а также страны-производителя. Порядок исчисления таможенных платежей установлен постановлением Государственного таможенного комитета Республики Беларусь от 11.05.2005 г. № 28. Таможенные пошлины и сборы — разные виды платежей, определение которых можно найти в Таможенном кодексе ЕАЭС.

В Республике Беларусь уплачиваются различные таможенные платежи: таможенные пошлины, налог на добавленную стоимость, таможенные сборы и др.

Предлагаем рассмотреть поближе таможенные пошлины и таможенные сборы.

Так, под таможенными пошлинами понимаются, обязательный взнос, взимаемый таможенными органами Республики Беларусь при ввозе товара на таможенную территорию ЕАЭС или вывозе товара с этой территории и являющийся неотъемлемым условием такого ввоза или вывоза.

Вопреки собственному названию таможенная пошлина имеет не пошлинную, а налоговую природу.

Таможенная пошлина представляет собой разновидность косвенного налога, которым облагается трансграничный оборот товаров. Вместе с тем, фискальная функция импортных таможенных пошлин не является для них ключевой, вследствие чего таможенные пошлины нельзя целиком отождествлять с косвенными налогами [3, с. 310].

С экономической точки зрения, как любой косвенный налог, таможенная пошлина поддается переложению путем включения в цену товара. Собственник ввозимого и вывозимого товара, подлежащего обложению таможенной пошлиной, вносит государству причитающуюся сумму за счет выручки от реализации товаров. Конечным плательщиком (носителем налога) выступает покупатель, приобретающий товар по цене, включающей таможенные пошлины.

В настоящее время целями использования таможенных пошлин, являются получение дополнительных финансовых средств (как правило, для развивающихся стран), регулирование внешнеторговых потоков (более типично для развитых государств) или защита национальных производителей (главным образом в трудоемких отраслях).

Если товар ввозится, выплачивается импортная пошлина, если вывозится — экспортная. В зависимости от того, к какой категории принадлежит тот или иной товар,

применяются разные ставки таможенных пошлин — определенные величины, являющиеся основой для расчета таможенной пошлины.

Один из основных элементов таможенной пошлины — ставка, под которой понимается величина налога на единицу обложения. Ставки таможенных пошлин являются едиными и не подлежат изменению в зависимости от лиц, перемещающих товары через таможенную границу, видов сделок и других факторов.

Для исчисления ввозных таможенных пошлин применяются ставки Единого таможенного тарифа ЕАЭС, за исключением случаев, предусмотренных в соответствии с Договором о Союзе, а также случаев, когда в соответствии с международными договорами в рамках Союза или международными договорами Союза с третьей стороной для исчисления ввозных таможенных пошлин применяются ставки, отличные от ставок Единого таможенного тарифа ЕАЭС [4].

Исчисление таможенных пошлин в зависимости от вида ставки, может быть произведено либо в процентах от таможенной стоимости ввезенного товара, либо в установленном размере за единицу измерения облагаемых товаров.

Таким образом в таможенном законодательстве различают следующие виды таможенных пошлин:

- специальная пошлина — пошлина, которая применяется как защитная мера, если товары ввозятся на таможенную территорию ЕАЭС в количестве и на условиях, наносящих или угрожающих нанести ущерб отечественному производителю подобных или непосредственно конкурирующих товаров; ответная мера на дискриминационные и иные действия, ущемляющие интересы государства, со стороны других государств или их союзов.

- антидемпинговая пошлина — пошлина, которая применяется в случаях, когда в государство ввозятся товары по цене более низкой, чем в стране их производства, если такой ввоз наносит или угрожает нанести материальный ущерб отечественным производителям подобных товаров либо препятствует организации и расширению производства подобных товаров в государстве.

- компенсационная пошлина — пошлина, которая применяется в случае ввоза на таможенную территорию ЕАЭС товаров, при производстве или вывозе которых прямо или косвенно использовались субсидии, если такой ввоз наносит или угрожает нанести материальный ущерб отечественным производителям подобных товаров либо препятствует организации или расширению производства подобных товаров в государстве [1, с. 402].

В отличие от таможенных пошлин, под таможенными сборами понимаются, обязательные платежи, взимаемые таможенными органами за совершение ими действий, связанных с выпуском товаров, таможенным сопровождением товаров, а также за совершение иных действий, установленных Таможенным кодекс ЕАЭС и законодательством государств-членов о таможенном регулировании [5, с. 67].

Таможенными органами взимаются следующие таможенные сборы за:

- таможенное оформление;
- таможенное сопровождение товаров;
- осуществление мер по защите прав на объекты интеллектуальной собственности;
- выдачу квалификационного аттестата специалиста по таможенному оформлению;
- принятие таможенными органами предварительного решения;
- включение в реестр банков и небанковских кредитно-финансовых организаций, признанных таможенными органами гарантами уплаты таможенных платежей.

Таким образом, исходя из вышеперечисленного таможенные пошлины и таможенные сборы объединяет тот факт, что они являются видами таможенных платежей.

Однако, данные понятия следует разграничивать, поскольку, по своему значению они различны. Так, таможенные пошлины — обязательные отчисления в бюджет, которые выплачивают владельцы товара за их перемещение через границу, а таможенные сборы

взимаются не за сам товар, а за услуги по его выпуску, хранению и сопровождению, вне зависимости от его категории. Таможенные пошлины, в отличие от таможенных сборов, представляют собой разновидность косвенного налога. Таможенная пошлина подлежит переложению путем включения в цену товара. Собственник ввозимого и вывозимого товара, подлежащего обложению таможенной пошлиной, вносит государству причитающуюся сумму за счет выручки от реализации товаров. Конечным плательщиком (носителем налога) выступает покупатель, приобретающий товар по цене, включающей таможенные пошлины.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Харламенкова, И. Ф. Все о таможенных платежах в Республике Беларусь: Практ. пособие / Авт.-сост. И. Ф. Харламенкова. — Мн.: Белтаможсервис, 2003. — 244 с.
2. О ратификации Договора о Евразийском экономическом союзе [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 9 окт. 2014 г., № 193-З // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 10.10.2014. — 2/2191.
3. Сиротский, А. Н. Основы таможенного дела / А. Н. Сиротский, В. А. Говшин. — Минск: БГУ, 2003. — 457 с.
4. О ратификации Договора о Таможенном кодексе Евразийского экономического союза [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 10 ноября 2017 г. № 59-З // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 16.11.2017. — 2/2497.
5. Сорокина, Т. В. Таможенное дело: учеб. пособие / Т. В. Сорокина, Л. И. Тарарышкина, И. В. Цыкунов [и др.] ; под ред. Т.В. Сорокиной. — Минск : БГЭУ, 2006. — 159 с.

А. Н. ЮШКОВСКАЯ

Минск, Белорусский национальный технический университет, факультет технологий управления и гуманитаризации, студент

ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ТАМОЖЕННЫХ ОРГАНОВ

К числу правоохранительных в Республике Беларусь относятся и таможенные органы. Правоохранительный статус таможенных органов закреплен в статье 354 Таможенного Кодекса Евразийского экономического союза. Отличительной особенностью таможенных органов как органов правоохранительных является то, что не все функции, отнесенные к компетенции таможенных органов, носят явно выраженный правоохранительный характер. Исходя из этого, правоохранительная деятельность таможенных органов – это деятельность, которую они, являясь частью единой системы правоохранительных органов государства, на основе закона и в соответствующих формах осуществляют с целью охраны общественных отношений в сфере таможенного дела.

В деятельности таможенных органов всегда выделялись две основные группы функций: экономические и правоохранительные. Группа экономических функций связана с осуществлением фискальной и регулятивной деятельности таможенных органов. Группа правоохранительных функций направлена на:

- обеспечение безопасности страны (пресечение контрабанды и иных преступлений в сфере таможенного дела);
- защиту интересов потребителей ввозимых товаров;
- выявление, предупреждение и пресечение административных правонарушений [1, с. 247].

Таможенные органы Республики Беларусь имеют право во исполнение решений высших государственных органов издавать акты управления по вопросам таможенного дела, обязательные для исполнения другими ведомствами, юридическими и физическими лицами, причастными к перемещению товаров и транспортных средств через таможенную

границу государства. В этом проявляется первая составляющая правоохранительной деятельности таможенных органов, которая проявляется в непосредственном участии в административно-правовом и уголовно-правовом регулировании таможенных отношений.

С другой стороны, таможенные органы призваны стоять на защите прав, свобод, личных интересов граждан, общества и государства от преступных и иных противоправных посягательств путем охраны урегулированных нормами таможенного, уголовного, административного, международного, гражданского и других отраслей правоотношений, которые возникли в процессе взаимодействия участников внешнеэкономической деятельности и должностных лиц таможенных органов по поводу перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу государства.

Чтобы уяснить сущность правоохранительной деятельности таможенных органов, целесообразно в первую очередь проанализировать их правоохранительные функции, а затем, с целью выявления взаимосвязи различных звеньев системы таможенных органов, определить: какие функции и в каком объеме выполняются на уровне Государственного таможенного комитета (далее – ГТК), а какие – на уровне таможен.

К правоохранительным функциям ГТК относятся:

- разработка правового, экономического и организационного механизмов таможенной политики Республики Беларусь;

- осуществление в пределах своей компетенции оперативно-розыскной деятельности;

- организация борьбы с контрабандой, иными преступлениями и административными правонарушениями в сфере таможенного дела, обеспечение содействия соответствующим органам в борьбе с международным терроризмом, организованной преступностью и в пресечении незаконного вмешательства в аэропортах Республики Беларусь в деятельность международной гражданской авиации;

- обеспечение проведения специальных мероприятий в зонах таможенного контроля, организация системы защиты объектов таможенной инфраструктуры, осуществление иных мер по защите таможенной границы Республики Беларусь;

- организация работы по выявлению, предупреждению, пресечению и профилактике правонарушений, совершаемых должностными лицами таможенных органов, обеспечение решения этих задач во взаимодействии с иными правоохранительными органами.

Как видно из формулировок, правоохранительные функции ГТК носят в основном организационный, направляющий и контролирующий характер.

Непосредственно решение задач в области таможенного дела осуществляют таможи, которые представляют собой организационную основу фундамента системы таможенных органов.

Функционально таможи осуществляют:

- борьбу с контрабандой и иными преступлениями в сфере таможенного дела;
- борьбу с административными правонарушениями, посягающими на установленный порядок таможенного регулирования;

- оперативно-розыскную деятельность;

- разработку системы мер по профилактике преступлений и иных правонарушений в сфере таможенного дела;

- взаимодействие с другими правоохранительными и контролирующими органами Республики Беларусь.

Основными формами правоохранительной деятельности таможенных органов являются: административно-правовая, административно-процессуальная, уголовно-правовая, уголовно-процессуальная, оперативно-розыскная деятельность. Указанные формы тесно взаимосвязаны между собой, дополняют друг друга и являются средствами достижения цели решения задач, стоящих перед таможенными органами [1, с. 253].

Таким образом, целями правоохранительной деятельности также являются выявление подготовки или осуществления нарушений законодательства и международных

договоров, к которым присоединилась Республика Беларусь, предупреждение наступления или снижения вредных последствий таких нарушений, пресечение действий нарушителей.

Рассмотрим наиболее распространенное и опасное преступление в современном мире в сфере таможенного дела – контрабанду. Под контрабандой понимают перемещение в крупном размере через таможенную границу товаров и ценностей, запрещенных или ограниченных к такому перемещению, совершенное помимо или с сокрытием от таможенного контроля, либо с обманным использованием документов или средств таможенной идентификации, либо сопряженное с недекларированием или недостоверным декларированием.

Преступления, связанные с контрабандой, причиняют вред либо создается угроза его причинения:

- экономической безопасности страны (незаконный вывоз сырья);
- общественной безопасности страны (незаконное перемещение наркотических и психотропных веществ, оружия);
- национальной безопасности страны и безопасности мирового сообщества (незаконный оборот оружия массового поражения и материалов, оборудования для его создания);
- интересам национальной и мировой культуры (контрабанда культурных ценностей).

Причинами роста контрабанды являются: высокие ставки отдельных видов налогов и пошлин; невысокий уровень налогового и таможенного контроля; коррумпированность правоохранительных и контролирующих органов; несоответствие уровня налоговых и таможенных ставок, а также экономической ситуации; низкий уровень благосостояния граждан. Объекты контрабанды крайне многочисленны и разнообразны, а ее масштабы достигают опасных размеров. Особую опасность представляют контрабандный ввоз и вывоз таких предметов, как наркотические средства, оружие, культурные ценности. Сложились высокоорганизованные транснациональные рынки, связанные с контрабандой этих товаров.

Для борьбы с контрабандой таможенные органы применяют комплекс методов, предотвращающих или затрудняющих незаконный провоз товаров через таможенную границу государства. Условно такие методы можно подразделить на: экономические; организационные; контрольно-технические; информационные; специальные.

Экономические методы направлены на снижение хозяйственной эффективности контрабандных операций и уменьшение прибыльности незаконных экспортно-импортных операций. Например, если разница в ценах на бензин в соседних государствах значительна, то это мотивирует приграничное население к контрабандным действиям. Если же разница в ценах уменьшается за счёт снижения акцизов в одной стране и повышения цен в другой, то с экономической точки зрения контрабанда теряет смысл.

Организационные методы основаны на лицензировании участников внешнеэкономической деятельности для производства, ввоза, вывоза, переработки оптовой и розничной торговли. Применяется также система квотирования.

Контрольно-технические методы направлены на выявление контрабанды с помощью специальной маркировки, упаковки, технического оборудования, систем связи и слежения за перемещением товарных потоков и сопроводительной документации.

Информационные методы позволяют обеспечивать таможенные органы и участников внешнеэкономической деятельности достоверной и оперативной информацией о перемещаемых через границу товарах, о грузополучателях и грузоотправителях, о наличии необходимых сертификатов качества, лицензий, банковских, таможенных документов и т.д.

Специальные методы представляют собой мероприятия агентурного и оперативно-розыскного характера, предупреждения и выявления контрабанды на стадиях

планирования и непосредственного осуществления. В целях пресечения незаконного перемещения наркотических средств и психотропных веществ используют метод контролируемой поставки, то есть допускают под ввоз (вывоз) через таможенную территорию наркотических средств и психотропных веществ.

Таким образом, одним из важнейших направлений деятельности таможенных органов является осуществление правоохранительной деятельности в целях предупреждения, выявления, пресечения преступлений, правонарушений, производства дознания по делам, отнесенных законодательными актами к ведению таможенных органов, выявления и установления лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших, а также обеспечения собственной безопасности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Дубик И. И. Основы таможенной службы: учебно-метод. пособие / И. И. Дубик. – Минск : Амалфея, 2016. – 336 с.

О.В. ВЕНСКО

Минск, Учреждение образования «Академия управления при Президенте Республики Беларусь» студент 3 курса, специальности Государственное управление и право

РАЗРЕШЕНИЕ ЗЕМЕЛЬНЫХ СПОРОВ ТРЕТЕЙСКИМИ СУДАМИ

С появлением права у граждан приобретать земельные участки, начался рост земельных споров между гражданами.

В соответствии со ст. 92 Кодекса «О земле»: Земельные споры разрешаются областным, Минским городским, городским (города областного, районного подчинения), районным, сельским, поселковым исполнительным комитетом в соответствии с его компетенцией [1].

В соответствии со ст. 22 Конституции Республики Беларусь: Все равны перед законом и имеют право без всякой дискриминации на равную защиту прав и законных интересов [2].

В соответствии со ст. 92 Кодекса «О земле»: Земельные споры, связанные с правом частной собственности на земельные участки, с наследованием земельных участков, споры между участниками совместного домовладения, лицами, имеющими капитальные строения (здания, сооружения) в общей собственности, и споры, связанные с возмещением убытков, разрешаются в судебном порядке [1].

Главной целью разрешения земельных споров является защита законных прав и интересов граждан.

Помимо существующих двух способов разрешения земельных споров: административного и судебного, в Республике Беларусь существует возможность разрешать земельные споры через третейские суды.

В 2011 г. в Республике Беларусь был принят Закон «Третейских судах» № 301-З. В соответствии с ним: Третейским судом является организация, не входящая в судебную систему Республики Беларусь, создаваемая для разрешения споров в виде постоянно действующего третейского суда или третейского суда, образуемого по соглашению сторон для разрешения конкретного спора [3].

Помимо данного Закона деятельность третейских судов в Республике Беларусь регулирует также Закон Республики Беларусь от 9 июля 1999 года № 279-З «О международном арбитражном (третейском) суде» № 279-З.

В соответствии со ст. 10 Закона «Третейских судах» субъектами третейского соглашения могут быть физические лица, обладающие полной дееспособностью, и (или) юридические лица. Государственные органы, в том числе органы местного самоуправления, не могут быть субъектами третейского соглашения [3].

В соответствии со ст. 7 Закона «О международном арбитражном (третейском) суде» субъектами третейского соглашения могут быть иностранные юридические лица и индивидуальные предприниматели [4].

Третейские суды имеют много преимуществ, по сравнению с административным и судебным порядком разрешения споров.

К таким преимуществам можно отнести:

- высокая степень доверия сторон к избранным ими арбитрам;
- простота и оперативность процедуры разбирательства;
- отсутствие жестких процессуальных норм;
- конфиденциальность;
- минимальная загруженность суда;

- возможность проведения третейского разбирательства в местах удобных для сторон.
- возможность сохранить деловые партнерские отношения.

Важной составляющей деятельности третейских судов является третейское разбирательство.

Третейское разбирательство – процесс разрешения спора, который осуществляется третейским судом при наличии третейского соглашения о передаче спора этому третейскому суду [3]. Третейское разбирательство завершается принятием решения по земельному спору.

По сравнению традиционными способами разрешения земельных споров: административным и судебным, третейский способ разрешения споров имеет некоторые недостатки. Так, например, в Республике Беларусь отсутствует доступ к судебной практике третейских судов по земельным спорам.

Как отмечалось ранее, участниками третейского разбирательства являются физические лица, обладающие полной дееспособностью, и (или) юридические лица, а также иностранные граждане.

В соответствии со ст. 5 Закона «Третейских судах» одним из важных принципов деятельности третейских судов является принцип конфиденциальности [3]. Под данным принципом понимается не распространение материалов дела, а также решений по данному делу. Для физических, юридических лиц, а также иностранных граждан важно, чтобы материалы дела были закрыты для посторонних лиц.

При открытии доступа к данным материалам нет необходимости раскрывать личную информацию о сторонах разбирательства: наименование юридического лица, в случае если это юридическое лицо и личные данные (имя, фамилия и т.д.) физического лица или иностранного гражданина. Т.е. в данном случае должен сохраняться определённый уровень конфиденциальности.

Наличие судебной практики в открытом доступе по земельным спорам, разрешаемые третейскими судами способствовало бы правильному пониманию, применению законодательства к данному виду дел.

Судебная практика по тем или иным спорам позволяет провести анализ на сколько эффективно действует та или иная норма нормативно-правового акта.

В случае обнаружения пробелов, ошибок появляется возможность принять необходимые меры по их устранению. Как известно, Пленум Верховного Суда Республики Беларусь рассматривают материалы изучения и обобщения практики разрешения споров, судебной статистики и дают судам в порядке судебного толкования разъяснения по вопросам применения законодательства Республики Беларусь, возникающим при рассмотрении судебных дел.

Таким образом, наличие в открытом доступе решение третейских судов по земельным спорам позволило бы учёным-правоведам, государственным органам проводить анализ данных споров на наличие пробелов. В свою очередь обнаружение пробелов позволило бы совершенствовать законодательство в области разрешения земельных споров. Полагаем, что совершенствование законодательства в области разрешения земельных споров третейскими судами привело бы к более частому разрешению споров посредством третейского разбирательства и «разгрузке» административных органов и судов от дел, связанных с земельными спорами.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Кодекс Республики Беларусь О земле [Электронный ресурс] : от 23 июля 2008 г., № 425-З: принят Палатой представителей 17 июня 2008 г. : одобр. Советом Республики 28 июня 2008 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 24. 10. 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2005. – 48 с.

3. О третейских судах [Электронный ресурс] : Закон Республики Беларусь от 18 июля 2011 г., № 301-З: принят Палатой представителей 24 июня 2011 г. : одобр. Советом Республики 30 июня 2011 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 24. 10. 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

4. О международном арбитражном (третейском) суде [Электронный ресурс] : Закон Республики Беларусь от 9 июля 1999 г., № 279-З: принят Палатой представителей 3 июня 1999 г. : одобр. Советом Республики 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 01. 07. 2014 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

И.В. ВОРОНИН, В.П. СЫРКИНА

Челябинск, Челябинский филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, факультет экономики и права

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ РУБКИ ЛЕСНЫХ НАСАЖДЕНИЙ В РОССИИ

Сегодня в Российской Федерации существуют проблемы в области правового регулирования рубки лесных насаждений. Так, количество уничтожаемых лесных насаждений в результате незаконной рубки в нашей стране ежегодно составляет свыше 800 тыс. га. Более 30 % всей вырубаемой древесины заготавливается незаконно. Так, по данным Рослесхоза, объемы незаконных вырубок в 2015 году составляли 1 млн 208 тыс. кубометров, в связи с чем, борьба с такими преступлениями сегодня является актуальной в нашей стране.

В современной научной литературе проблемы незаконных вырубок являются предметом серьезного анализа. Различные исследователи связывают возможность изменения негативной тенденции утраты лесов во внедрении современных технологий мониторинга [11, с. 144], оптимизации количества сотрудников лесной охраны [9, с. 142], искоренения бедности среди населения, осуществляющего незаконные рубки [8, с. 52], ужесточения уголовной ответственности за незаконную вырубку [13, с. 23], совершенствования государственного надзора [6, с. 4], формирования эколого-правовой культуры населения [5, с. 243]

Лесной кодекс Российской Федерации (далее – ЛК РФ) не содержит понятие леса, но в соответствии со статьей 5 ЛК РФ «Использование, охрана, защита, воспроизводство лесов осуществляются исходя из понятия о лесе как об экологической системе или как о природном ресурсе» [2].

Среди основных причин рубки леса, в первую очередь, стоит отметить необходимость его использования в качестве строительного материала. Также очень часто лесные массивы вырубают с целью застройки или использования земли под сельскохозяйственные угодья. Особенно остро эта проблема встала в начале 19 века. С развитием науки и техники большую часть работ по рубке стали выполнять машины. Это позволило значительно увеличить производительность, а соответственно и количество рубленых деревьев. Еще одна причина массовых вырубок – это создание пастбищ для сельскохозяйственных животных. Эта проблема особенно актуальна в тропических лесах.

Понятие заготовки древесины подразумевает рубку лесных насаждений, их трелевку, переработку, хранение и вывоз из леса древесины. Российским

законодательством в сфере осуществления заготовки древесины предусмотрены два случая заготовки: для предпринимательской деятельности, что закреплено в статье 29 ЛК РФ, и для собственных нужд – в статье 30 ЛК РФ [2]. Для каждого из видов заготовки древесины лесным законодательством устанавливаются ограничения на реализацию права вырубki древесины.

Самую многочисленную группу лесов на территории России составляют лесонасаждения эксплуатационного назначения. За счет данной категории лесов удовлетворяются потребности в древесине. Лесное законодательство устанавливает, что заготовка древесины может осуществляться в эксплуатационных и защитных лесах, в первую очередь, заготовка должна осуществляться за счет погибших лесных насаждений.

Для собственных нужд граждане, как правило, заготавливают древесину для семейных, бытовых, личных и иных нужд. Тем не менее, лесное законодательство не устанавливает четкий перечень собственных нужд. Так, в соответствии со статьей 1 Закона Челябинской области от 27 сентября 2007 г. № 204-ЗО "О порядке и нормативах заготовки гражданами древесины для собственных нужд" под собственными нуждами понимается использование леса для «удовлетворения потребностей граждан в древесине для целей строительства, реконструкции, ремонта и отопления жилых домов, нежилых помещений и хозяйственных построек» [4]. Осуществление заготовок древесины для собственных нужд граждане могут на основании договора купли-продажи лесных насаждений.

Среди проблем незаконной рубки лесных насаждений, исследователи отмечают отсутствие в уголовном законодательстве определения понятия незаконная рубка и ее классификации. Изучив судебную практику можно прийти к выводу о существовании трех основных типов незаконных рубок леса в нашей стране. Во-первых, рубка с разрешительными документами, полученных с нарушением законодательства, во-вторых, самовольная рубка лицами, не имеющими предусмотренных законодательством разрешительных документов, в-третьих, самовольная рубка произведенная сверх установленной нормы, а также деревьев, рубка которых запрещена.

Некоторые исследователи акцентируют внимание на том, что «на сегодняшний день, наибольший вред лесу из всех типов незаконных рубок наносит рубка с разрешительными документами, имеющие нарушения, так как действующие нормы законодательства во многих случаях обязывают рубить сплошь, не оставляя при этом не имеющих ценности и ненужных деревьев. Если же после самовольной рубки лес выглядит как сильно «расстроенным», то разрешительная рубка более разорительна для леса» [10, с. 119].

По мнению Е. В. Хромова «в настоящее время наметилась тенденция увеличения количества незаконных рубок лесных насаждений не "чёрными лесорубами", а лицами, получившими разрешение на заготовку древесины. Формы осуществления ими незаконных рубок разнообразны – рубки лесных насаждений за пределами лесосеки, без проектов освоения лесов либо до принятия положительного решения экспертов, проводивших государственную и муниципальную экспертизы, по итогам их (проектов) рассмотрения, а равно после истечения сроков их действия» [12, с. 35]. Таким образом, именно рубка с разрешительными документами, имеющие нарушения, влечет серьезные нарушения закона и общих принципов лесопользования.

Кроме того, хотелось бы особо подчеркнуть, что разрешительная рубка является причиной коррупции в органах государственной власти РФ. Так, например, в соответствии с данными Министерства внутренних дел Российской Федерации за февраль 2018 года зарегистрировано около 3 тысяч преступлений коррупционной направленности, что почти на 19 % выше по сравнению с предыдущим годом [14]. На наш взгляд, решение данной проблемы заключается в проведении регулярных проверок в отношении должностных лиц на предмет соблюдения ими лесного законодательства.

В результате незаконной рубки лесных насаждений [1], вред причиняется в большинстве случаев государству, поскольку лесные насаждения находятся, по большей

части, на землях лесного фонда. В соответствии с п.1 статьи 8 ЛК РФ «лесные участки находятся в федеральной собственности» [2]. Согласно статье 81 ЛК РФ «Российской Федерации переданы органам государственной власти субъектов Российской Федерации полномочия в области лесных отношений, в том числе организация использования лесов, их охраны, защиты, воспроизводства» [2]. Тем не менее, ЛК РФ не содержит положение об охране лесов от нелегальных рубок, поэтому, на наш взгляд, требуется расширить компетенцию органов государственной власти субъектов Российской Федерации в сфере охраны лесов от незаконных рубок с целью предупреждения совершения новых преступлений в отношении Российской Федерации.

Порядок осуществления лесозаготовок для предпринимателей был упрощен с 1 октября 2015 года. Теперь субъекты малого и среднего предпринимательства могут участвовать в аукционах и по их результатам заключать договоры купли-продажи лесных насаждений с целью коммерческой заготовки древесины. Однако, на сегодняшний день, как показывает практика, в данной сфере существуют нарушения законодательства. Так, М. А. Вайгулт отмечает, что «производятся незаконные рубки отдельными предпринимателями и юридическими лицами, не имеющими государственной аккредитации, не обладающих лицензиями и квотами» [7, с. 215]. Поэтому, многие предприниматели уклоняются от обязанности участвовать в торгах и заключать договор купли-продажи, ведь легче самолицензироваться и незаконно производить вырубку леса, минуя при этом налоговые сборы. Таким образом, на практике ограничения не соблюдаются, предприниматели злоупотребляют своим правом и производят незаконные рубки, не имея на то специальной лицензии и государственной аккредитации. Такие лесорубы получили название «черные лесорубы». Особенно часты самовольные рубки в приграничных территориях, где высоки спрос на древесину.

Что касается граждан, то здесь совсем иной порядок, который также строго регламентируется российским законодательством. При этом самым главным документом является «Порубочный билет». В соответствии с Постановлением Правительства Москвы от 26 мая 2016 года № 290-ПП «Об утверждении административных регламентов предоставления государственных услуг Департаментом природопользования и охраны окружающей среды города Москвы, внесении изменений в правовые акты города Москвы и признании утратившими силу правовых актов (отдельных положений правовых актов) города Москвы» «Вырубка деревьев и кустарников при осуществлении санитарно-оздоровительных мероприятий в процессе содержания территорий производится при наличии порубочного билета на санитарные рубки и реконструкцию зеленых насаждений» [3].

Широкое распространение нелегальной рубки обусловлено отсутствием понятий «незаконная рубка» и «оборот древесины полученной незаконным путем», сложностью выявления незаконных рубок и лиц, которые их совершили, процедурой взыскания вреда и привлечения к ответственности, а также высоким спросом на древесину. Анализ практики показывает, что проблемы злоупотребления правом на оборот древесины в Российской Федерации стали довольно очевидными. Поэтому нет необходимости лишней раз говорить об актуальности данного вопроса. Таким образом, современное законодательство особенно нуждается в дополнительных изменениях в данной сфере.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. «Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 03.10.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 21.10.2018) // «Собрание законодательства РФ». 17.06.1996. № 25. ст. 2954.
2. «Лесной кодекс Российской Федерации» от 04.12.2006 N 200-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2018) // «Российская газета». № 277. 08.12.2006.

3. Постановление Правительства Москвы от 26 мая 2016 года N 290-ПП «Об утверждении административных регламентов предоставления государственных услуг Департаментом природопользования и охраны окружающей среды города Москвы, внесении изменений в правовые акты города Москвы и признании утратившими силу правовых актов (отдельных положений правовых актов) города Москвы (с изменениями на 22 июня 2018 года)» // «Вестник Мэра и Правительства Москвы». № 31. 07.06.2016. Режим доступа: <https://www.mos.ru> (дата обращения: 22.10.2018)
4. Закон Челябинской области от 27 сентября 2007 г. N 204-ЗО «О порядке и нормах заготовки гражданами древесины для собственных нужд» (подписан Губернатором Челябинской области 16.10.2007) // «Южноуральская панорама». № 211. 19.10.2007.
5. Аббасов П.Р. Актуализация формирования эколого-правовой культуры студентов гуманитарных вузов // Научные школы. Молодежь в науке и культуре XXI в Материалы международного научно-творческого форума. 2017. С. 242-244.
6. Аббасов П.Р. Проблемы правового регулирования экологического контроля // НАУКА ЮУрГУ Материалы 63-й научной конференции. Сер. "Секции экономики, управления и права" Министерство образования и науки Российской Федерации, Южно-Уральский государственный университет. 2011. С. 3-5.
7. Вайгулт М. А. Правовое регулирование заготовки древесины: проблемы противодействия незаконной рубке лесных насаждений // Вестник ТвГУ. Серия «Право». 2013. Выпуск 35. С. 215.
8. Громак Т.А., Глухова Е.О. Причины незаконной вырубке лесов // Правовые институты и методы охраны окружающей среды в России, странах СНГ и европейского союза: состояние и эффективность Материалы IV Международной научно-практической конференции преподавателей, практических сотрудников, студентов, магистрантов, аспирантов. Сборник научных статей. 2017. С. 50-52.
9. Кузьмина Е.С., Зиновьева И.С. Проблема незаконной вырубке леса в центрально-черноземном районе РФ // Современные наукоемкие технологии. 2014. № 7-1. С. 141-142.
10. Павлова Г. А. Незаконная рубка лесных насаждений // Научные горизонты, №5, 2018 г. С. 119.
11. Петряев В.Е., Герц Э.Ф., Перепечина Т.А. Мониторинг леса для борьбы с незаконной вырубкой с помощью gfid технологий // Научные исследования и разработки молодых ученых. 2016. № 9-1. С. 144-147.
12. Хромов Е. В. Противодействие незаконным рубкам лесных насаждений // Законность, № 4 (966), 2015 г. С. 35.
13. Чупахина В.А. Проблемы незаконной вырубке леса // Современные исследования. 2018. № 2 (06). С. 22-23.
14. Данные статистики преступлений за 2018 г. МВД РФ. Режим доступа: <https://мвд.рф/reports/item/14696015/> (дата обращения: 22.10.2018)

А.Л. ГОЛОВКО

г. Киев, Национальная академия внутренних дел, аспирант кафедры теории государства и права

Научный руководитель:

Е.В. БИЛОЗЁРОВ кандидат юридических наук, доцент

ПРАВОВЫЕ ГАРАНТИИ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА В УКРАИНЕ

В современных условиях формирования социально-правового государства среди приоритетов развития национальных интересов Украины особенно выделяется обеспечение экологически и техногенно безопасных факторов жизнедеятельности граждан и общества, сохранение и восстановление окружающей среды. На сегодня учеными и практиками в сфере экологических отношений доказана прямая зависимость между загрязнением окружающей среды и существенным ухудшением состояния здоровья населения, негативными изменениями в его генофонде. В таких условиях актуальность тематики по эффективному обеспечению экологических прав и свобод гражданина в сфере осуществления природоохранной деятельности приобретает особую остроту. Сохранение и восстановление окружающей среды, как общей системы жизнеобеспечения человека, превращается в первоочередную задачу страны по сохранению генофонда народа Украины, а также перспектив экономического и социального развития нашего государства.

Человек, его жизнь и здоровье во многом зависят от влияния созданного им окружающей среды. И это при том многообразии социальных, экономических, политических, культурных и других его прав и свобод, которые провозглашены и зафиксированы в многочисленных международно-правовых документах и отечественных нормативно-правовых актах. Именно права и свободы определяют возможности человека для существования и развития в конкретных исторических условиях [1, с. 185]. В частности, ряд международно-правовых актов провозглашает, что экологические права принадлежат к фундаментальным правам человека. Так, каждый человек имеет право жить в безопасном, благоприятном для жизни, здоровья и благосостояния окружающей среде [2, с. 524].

В настоящее время, экологические права человека находятся среди наиболее важных социальных ценностей. Развитие юридической мысли о них связаны с осознанием международным сообществом острой необходимости не только сохранения и эффективного использования ресурсной базы окружающей природной среды, но и создание условий своего существования, потребности дышать чистым воздухом, пить чистую воду, употреблять экологически безопасную пищу и удовлетворять другие биологические и духовные потребности. С учетом этого, во многих странах мира экологические права признаются не только самостоятельными правами, но и жизненно необходимой основой для правового обеспечения удовлетворения биологических и эколого-эстетических потребностей человека [3, с. 70]. Именно поэтому, одной из основных обязанностей современного государства является обеспечение и гарантирование реализации людьми их фундаментальных прав – экологических, то есть тех, которые возникают при взаимодействии человека с природой. В связи с этим, особую актуальность приобретает исследование правовых гарантий экологических прав и свобод гражданина в сфере осуществления природоохранной деятельности в Украине.

В общественной жизни реализация прав и свобод обеспечивается юридическими (правовыми) гарантиями, которые представляют собой правовые средства, с помощью которых реализуются, охраняются, защищаются права и свободы граждан, возобновляются их нарушенные права [4, с. 237]. Действенность правовых гарантий является одним из главных условий обеспечения законности и правопорядка в государстве и во всех сферах общественной жизни.

В юридической науке существует позиция, что правовые гарантии – это обусловлено особенностями экономического и общественного строя система условий и средств, которая закреплена в действующем законодательстве и непосредственно направлена на обеспечение законности, беспрепятственное осуществление, защиту прав и свобод [5, с. 219].

Необходимо отметить, что определяющим признаком правовых гарантий является то, что функции, которые они выполняют, охватывают весь процесс обеспечения прав и свобод человека, а не только их охрану и защиту [6, с. 161-162].

По нашему мнению, понятие правовых (юридических) гарантий прав человека как систему условий, средств и способов обеспечения возможностей для реализации своих прав обычно используют для определения гарантий в широком смысле этого понятия.

Относительно правовых гарантий обеспечения экологических прав и свобод человека и гражданина, то нужно отметить, что эти правовые условия, средства и способы определяют последовательный порядок действий по реализации экологических прав и свобод человека и гражданина способом и формой, которые закреплены нормативно-правовыми актами международного права и действующим национальным законодательством государства. Правовые гарантии обеспечения экологических прав и свобод человека и гражданина делятся на две большие группы: нормативно-правовые и организационно-правовые гарантии.

Нормативно-правовые гарантии включают в себя совокупность правовых норм, с помощью которых обеспечивается реализация, порядок охраны и защиты экологических прав и свобод человека. К ним относятся правовые гарантии, закрепленные в международно-правовых актах и конституциях государств и других законах.

Нормативно-правовые гарантии экологических прав и свобод человека и гражданина по характеру правовых норм делятся на материальные и процессуальные, по сфере действия - международные и внутригосударственные.

По нашему мнению, основой нормативно-правовых гарантий прав и свобод человека и гражданина выступают материальные и процессуальные гарантии, которые в своей совокупности составляют выходные нормативные положения, закрепляющие основные правовые основы обеспечения реализации, охраны и защиты экологических прав и свобод личности. Необходимость отнесения их к отдельной подгруппы предопределяется характером разделения правовых норм на материальные и процессуальные.

Закрепляя в соответствующих правовых нормах материальные гарантии – нормативные положения, имеющие целью создать благоприятные юридические условия для эффективного осуществления каждым лицом своих экологических прав и свобод, государство одновременно определяет конкретные формы и механизмы их реализации и защиты, закрепляя их в процессуальных нормах и образуя, таким образом, процессуальные гарантии реализации прав и свобод.

Материальные нормативно-правовые гарантии прав и свобод личности представляют собой главные принципы общественного устройства, а также общеобязательные правила поведения субъектов правовых отношений – государства, его органов и должностных лиц, общественных организаций, отдельных индивидов, которым они должны следовать для создания надлежащих условий эффективной реализации экологических прав и свобод, предупреждения каких-либо нарушений прав и свобод, а в случаях их нарушения – для защиты и восстановления.

Процессуальные гарантии прав и свобод личности – это установленные законом специфические юридические средства процедурного обеспечения реализации норм, которые закрепляют материальные гарантии прав и свобод и требуют определенного порядка осуществления, например, право на судебную защиту, право на обжалование действий или бездействия органов государственной власти и их должностных лиц, право на конституционное обращение реализуется в процессуальной форме, определенной соответствующими нормативными актами.

Процессуальные юридические гарантии служат формой реализации соответствующих материальных гарантий, определяя конкретные пути и методы их осуществления в определенных жизненных ситуациях. Материальные и процессуальные гарантии прав и свобод личности находят свое отражение в действующем законодательстве: материальные правовые гарантии закрепляются в нормах Конституции, законов и других нормативно-правовых актов; а процессуальные – в соответствующих процессуальных актах, хотя основные принципы их реализации отражаются в материальных нормах.

Международно-правовые гарантии состоят из системы общепризнанных принципов и правовых норм, регулирующих процесс обеспечения прав и свобод человека и социальных сообществ (народ, нация), а также деятельность международных учреждений и организаций, которые наделены соответствующими функциями и полномочиями [7, с. 66].

Внутригосударственные правовые гарантии представлены системой действующего законодательства – Конституцией и законами Украины, международными договорами, по которым Украина обязалась в сфере обеспечения прав человека, указами Президента Украины, другими нормативно-правовыми актами в сфере защиты прав и свобод человека.

Известно, что Конституция Украины устанавливает общие принципы нормативно-правовых гарантий обеспечения прав и свобод человека. В частности, ст. 57 Основного Закона определяет, что законы и другие нормативно-правовые акты, определяющие права граждан, должны быть доведены до сведения населения в порядке, установленном законом. В противном случае, такие нормативно-правовые акты являются недействительными. Ч. 3 ст. 22 Конституции Украины содержит оговорку относительно сужения содержания и объема существующих прав и свобод или при принятии новых законов или внесении изменений в существующие.

Необходимо отметить, что в ст. 2 Закона Украины «Об охране окружающей природной среды» (далее – Закон) указано, что отношения в области охраны окружающей природной среды в Украине регулируются Законом, а также земельным, водным, лесным законодательством, законодательством о недрах, об охране атмосферного воздуха, об охране и использования растительного и животного мира и другим специальным законодательством [8].

Необходимо отметить, что в каждом государстве права и свободы человека и гражданина осуществляются не только путем применения нормативно-правовых гарантий, но и с помощью организационно-правовых гарантий.

Организационно-правовые гарантии – это система органов государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, а также политические партии и гражданские организации, средства массовой информации, международные правозащитные организации и их деятельность в сфере правотворчества и правоприменения, направленная на создание благоприятных условий для реального пользования гражданами своими экологическими правами и свободами.

Содержание организационно-правовых гарантий заключается в определении, принятии и решении государством задач социальной и правовой политики, осуществлении государственного и общественного контроля, обработке информации о состоянии обеспечения прав и свобод человека, а также реализации организационных процедур применения средств связи и техники [9, с. 282].

Систему организационно-правовых гарантий в Украине составляют: государство как социальное и правовое, органы государственной власти – Верховная Рада Украины, Уполномоченный Верховной Рады по правам человека, Президент Украины, Конституционный суд Украины, органы правосудия, органы прокуратуры, Кабинет Министров Украины и другие центральные органы государственной исполнительной власти, местные государственные администрации, органы местного самоуправления, органы международных организаций, членом или участником которых является Украина, адвокатура, политические партии и общественные организации, профсоюзы и другие неправительственные организации (молодежные, детские, религиозные и другие), средства массовой информации [10, с. 176].

Таким образом, обобщив все изложенное выше, а также принимая во внимание необходимость отражения в определении правовых гарантий обеспечения экологических прав и свобод человека и гражданина их материального и функционального содержания, усматривается обоснованным предложить такую дефиницию. Правовые гарантии

обеспечения экологических прав и свобод человека и гражданина – это правовые условия, средства и способы, которые определяют процедуру (материальное содержание), с помощью которой человек может фактически осуществлять свои экологические права и свободы с целью достижения определенного социального блага способом и по форме (функциональное содержание), которые закреплены международно-правовыми актами и действующим национальным законодательством государства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Правова система України: історія, стан та перспективи : у 5 т. – Х. : Право, 2008. – Т. 4 : Методологічні засади розвитку екологічного, земельного, аграрного та господарського права / за ред. Ю. С. Шемшученка. – 480 с.
2. Сурілова О. О. Екологічні права людини в Україні і Європейському Союзі: порівняльний аналіз / О. О. Сурілова // Актуальні проблеми держави і права. – 2005. – Вип. 25. – С. 524 – 527.
3. Гетьман А. П. Екологічні права людини в національній і міжнародній правовій доктрині / А. П. Гетьман, В. В. Костицький // Проблеми законності. – 2013. – № 124. – С. 68 – 80.
4. Кушніренко О. Г. Права і свободи людини та громадянина : навч. посіб. / О. Г. Кушніренко, Т. М. Слінько. – Х. : Факт, 2001. – 440 с.
5. Кельман М.С., Мурашин О.Г. Загальна теорія права: Підручник. – К.: Кондор, 2002. – 353 с.
6. Комаров С.А. Общая теория государства и права: Учебник. – М.: Юрайт, 1997. – 416 с.
7. Білозьоров Є. В. Правові гарантії прав і свобод людини та громадянина у сфері діяльності міліції : [монографія] / Є. В. Білозьоров. – К. : Аванпост-прим, 2009. – 190 с.
8. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25.06.1991 р. № 1264-ХІІ. URL : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12> (дата звернення: 15.11.2018).
9. Теория государства и права: Курс лекций / Байтин М.И., Григорьев Ф.А., Зайцев И.М. и др. / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. – М.: Юрист, 1999. – 672.
10. Конституції і конституційні акти України. Історія і сучасність. – 3-є вид. (До 15-річчя Конституції України і 20-ї річниці незалежності України) / Упоряд. І. О. Кресіна, О. В. Батанов. Відп. ред. Ю. С. Шемшученко. – К. : Юридична думка, 2011. – 328 с.

Т.И. ГРИЦКЕВИЧ

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка

РАЦИОНАЛЬНОЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ПРИРОДНЫХ РЕСУРСОВ. ОПЫТ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

В основе охраны природы лежит деятельность, направленная на сохранение природных объектов и окружающей среды в целом, в то время как использование природных ресурсов преследует, прежде всего, цели поиска, разведки и извлечения в той или иной форме их полезных свойств. Рациональность в использовании природных ресурсов заключается в применении технологий, приносящих наименьший вред, а также в добыче ресурсов в объемах, не приводящих к необратимым явлениям в окружающей среде.

Согласно ст.1 Закона Республики Беларусь «Об охране окружающей среды» рациональное (устойчивое) использование природных ресурсов – это пользование природными ресурсами таким образом и такими темпами, которые не приводят в долгосрочной перспективе к их истощению и тем самым позволяют сохранить их

способность удовлетворять экономические, эстетические и иные потребности нынешнего и будущих поколений [2]. В целом, в Республике Беларусь принцип рационального использования природных ресурсов нашел достаточно полное отображение и характеризуется тем, что этот принцип проник во все сферы использования природных ресурсов и всесторонне упорядочен в законодательстве.

В связи со сложившейся критической ситуацией из-за истощения природных ресурсов во всех странах мира признана необходимость теоретических разработок и практических шагов в формировании экологической политики, предусматривающей заботу о сохранении природы, «качества» окружающей человека природной среды, о рациональном использовании существующих и потенциальных энергетических ресурсов, поддержания экологического равновесия в природе.

Например, в Законе Украины «Об охране окружающей среды» от 25 июня 1991 года с правовой точки зрения закреплён принцип рационального использования природных ресурсов. В частности, уже во введении определено, что рациональное использование природных ресурсов является неотъемлемой частью стабильного экономического и социального развития Украины и одним из важных направлений государственной политики [1, с. 322].

На Украине в отличие от Республики Беларусь, предусмотрена возможность непосредственного участия граждан в разработке и реализации мер по рациональному и комплексному использованию природных ресурсов. Вместе с тем, на Украине рациональное использование природных ресурсов признается как одно из обязательств граждан.

Еще одна особенность законодательных норм Украины по рациональному использованию природных ресурсов заключается в том, что статья 48 Закона Украины «Об охране окружающей среды» непосредственно посвящена методам стимулирования рационального использования природных ресурсов, и в ней предусмотрены не встречающиеся в законодательстве других стран механизмы по предоставлению краткосрочных и долгосрочных ссуд на льготной основе, возможность предоставления природных ресурсов под залог [1, с. 325].

В Молдове в деле обеспечения рационального использования природных ресурсов местным органам государственной власти предоставлены более широкие полномочия. В частности, эти органы проводят постоянный контроль за рациональным использованием природных ресурсов на своей территории, оказывают содействие обучению населения рациональному использованию природных ресурсов и повышению экологической культуры, обеспечивают рациональное использование природных ресурсов и т. д. [4, с. 58]

В вышеперечисленных законах прямо указывается, что Департамент по охране окружающей среды Молдовы имеет право возбуждать гражданские иски против юридических и физических лиц, государственных органов, предприятий, учреждений и организаций, нанеших вред республике путем загрязнения окружающей среды и нерационального использования природных ресурсов.

Республика Казахстан первой среди стран СНГ избрала путь кодификации законодательства, направленной на упорядочение экологических взаимоотношений. Эти взаимоотношения нашли частичное отображение в принятом 9 января 2007 года Экологическом кодексе страны, состоящим из 326 статей [3, с. 88]. В частности, в статье 96 Кодекса, именуемой меры по охране окружающей среды также предусмотрены меры по совершенствованию технологий и методов, направленных на рациональное использование природных ресурсов [3, с. 91].

Между тем, в статье 185 Экологического кодекса Республики Казахстан, посвященной экологическим научным исследованиям в качестве цели такой деятельности предусматривается рациональное использование природных ресурсов и их возобновление. В этих целях предусмотрено научное обоснование, разработка и

внедрение экологически эффективных ресурсосберегающих технологий. Наряду с этим, в Экологическом кодексе Казахстана вопросы рационального использования природных ресурсов регулируются в рамках каждой главы [4, с. 132].

Таким образом, следует отметить, что исходя из положительного опыта зарубежных стран, в Республике Беларусь было бы целесообразным реализовать меры по совершенствованию механизма правового обеспечения рационального использования природных ресурсов. Предлагаем добавить в статью 80 Закона Республики Беларусь « Об охране окружающей среды» методы стимулирования рационального использования природных ресурсов:

1) предоставление льгот при налогообложении предприятий, учреждений, организаций и граждан в случае реализации ими мероприятий по рациональному использованию природных ресурсов и охраны окружающей среды, при переходе на малоотходные и ресурсо-и энергосберегающие технологии, организации производства и внедрении очистительного оборудования и оборудования для утилизации и обезвреживания отходов, а также приборов контроля за состоянием окружающей среды и источниками выбросов и сбросов загрязняющих веществ, выполнении других мероприятий, направленных на улучшение охраны окружающей среды;

2) предоставление на льготных условиях краткосрочных и долгосрочных ссуд для реализации мероприятий по обеспечению рационального использования природных ресурсов и охраны окружающей среды;

3) установление повышенных норм амортизации основных производственных природоохранных фондов;

4) передачи части средств фондов охраны окружающей природной среды на договорных условиях предприятиям, учреждениям, организациям и гражданам на мероприятия для гарантированного снижения выбросов и сбросов загрязняющих веществ и уменьшения вредных физических, химических и биологических воздействий на состояние окружающей природной среды, на развитие экологически безопасных технологий и производств.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Грязнова, Е. А. Экономические проблемы регионального управления природопользованием и окружающей природной средой / Е. А. Грязнова. — М.: 2010. — 615 с.

2. Об охране окружающей среды [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 26 ноября 1992 г., № 1982-ХІІ : в ред. Закон Респ. Беларусь от 31.12.2017 г. № 86-3 // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 05.01.2018. — 2/2524.

3. Соколов, В. И. Природопользование в странах Западной Европы: экономические аспекты / В.И Соколов. — М.: 2002. — 324 с.

4. Хутиз, З. А. Государственное регулирование рационального природопользования / З. А. Хутиз. — М.: 1996. — 218 с.

ДУБРОВИНА Л.Е. И КОРКИНА Ю.С.

Челябинск, Челябинский Филиал РАНХиГС, факультет экономики и права

ОГРАНИЧЕННЫЕ ВЕЩНЫЕ ПРАВА В СОВРЕМЕННОМ РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Вопросу о вещных правах на земельные участки в современном российском законодательстве посвящены нормы Гражданского кодекса РФ [1] и нормы Земельного кодекса РФ [2]. В их число входят: право собственности, право постоянного (бессрочного) пользования, право пожизненного наследуемого владения, право безвозмездного пользования, сервитут и аренда.

Из вышеперечисленных прав, постоянное (бессрочное) пользование и право пожизненное наследуемое владение не соответствуют современным реалиям, так как были созданы в советский период, когда вся земля находилась в собственности государства и в частную собственность не предоставлялась.

В апреле 2012 года Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации был принят в первом чтении разработанный в рамках реализации Концепции развития гражданского законодательства проект Федерального закона N 47538-6 "О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации", однако в дальнейшем он был изменён и разбит на несколько частей. В нём предлагалось сделать перечень ограниченных вещных прав закрытым, а также дополнить его новыми ограниченными вещными правами на земельные участки, к примеру, правом застройки, которое бы возникало из договора с собственником на срок не менее 50 лет и давало бы обладателю право изменять земельный участок, строить и сносить здания, строения, сооружения по желанию. Также предлагалось ввести такие права, как право преимущественного приобретения чужой недвижимой вещи, эфитевзис (право долгосрочного пользования чужой сельскохозяйственной землей для ее обработки), суперфиций (право долгосрочного пользования чужой городской землей для возведения на ней строений) и т.д.

Кроме того, указанный проект содержал нормы об оборотоспособности предлагаемых ограниченных вещных прав. Так, в соответствии с проектом, ограниченные вещные права могли быть предметом сделок по отчуждению, передачи в залог или иного распоряжения ими, если иное не установлено законом.

На сегодняшний день установлено пять видов ограниченных вещных прав: сервитут, право хозяйственного ведения, право оперативного управления, право пожизненного наследуемого владения земельным участком и право постоянного (бессрочного) пользования им же (ч. 1 ст. 216 ГК РФ). Из них законопроектом предлагалось оставить лишь два – сервитут и право оперативного управления. При этом содержание прав у лиц, обладающими правом оперативного управления должно было стать шире. Авторами законопроекта предлагалось ввести в законодательстве несколько разновидностей сервитута, например, строительный сервитут, когда строительство, капитальный ремонт или реконструкция здания или сооружения невозможны без использования чужого земельного участка, и горный сервитут – в отношении земельного участка, расположенного над площадями залегания полезных ископаемых, а также ряд других.

Однако, несмотря на все свои достоинства, этот законопроект все еще находится на стадии рассмотрения и принимается по частям. Летом 2014 года была проведена реформа Земельного кодекса РФ, ориентированная на существующие нормы ГК РФ [3]. А в 2015 году был принят закон о государственной регистрации недвижимости [4] – и также под действующую систему вещных прав. Полагаем, что реформы в этой области необходимы, чтобы законодательство соответствовало современным реалиям в земельном праве.

В научной литературе уделяется значительное внимание проблемам правового регулирования существующих вещных прав в России. В частности, предлагается исключить из гражданского законодательства нормы регулирующие пожизненное наследуемое владение [5, с. 132-134], отмечается недостаточная правовая регламентация сервитута в российском законодательстве [6], анализируются проблемы правового регулирования переоформления права постоянного (бессрочного) пользования [7, с. 282-287], делаются выводы о необходимости совершенствования системы вещных прав в России [8, с.96]. В.В. Витрянский отмечает необходимость создания такой системы вещных прав, которая могла бы удовлетворить потребности участников гражданского оборота [9].

Подводя итоги, можно сказать, что на сегодняшний день в российском законодательстве так и не появилось полноценного определения и классификации ограниченных вещных прав на земельные участки. Некоторые из этих прав уже устарели и требуют модернизации, а сам перечень этих прав нуждается в дополнении и систематизации. Последствия этого недостатка выражаются в неэффективности этих прав и возникновении все большего количества споров, связанных с этими правоотношениями.

Также необходимо подчеркнуть, что изменения вещных прав, предлагаемые в проекте, довольно сложны и требуют глубокого осмысления. Однако со временем, после тщательного анализа и доработки этот проект станет несомненным шагом вперед в развитии современного российского законодательства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 29.07.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2018) // «Собрание законодательства РФ», 29.01.1996, N 5.
2. Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 N 136-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2018) // «Собрание законодательства РФ», 29.10.2001, N 44.
3. Федеральный закон "О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" от 23.06.2014 № 171-ФЗ.
4. Федеральный закон "О государственной регистрации недвижимости" от 13.07.2015 N 218-ФЗ.
5. Пенькова В.В. Пожизненное наследуемое владение как ограниченное вещное право // Гражданское законодательство РФ: современное состояние, тенденции и перспективы развития Сборник научно-практических статей II Международной научно-практической конференции. 2017. С. 132-134.
6. Афанасьев И.В. Сервитут в системе ограниченных вещных прав автореферат дис. кандидата юридических наук / Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА). Москва, 2015
7. Аббасов П.Р., Аббасова Е.В. Правовое регулирование переоформления юридическими лицами права постоянного (бессрочного) пользования // Инновационное развитие территорий: государство, бизнес, общество сборник трудов V Всероссийской научно-практической конференции научных, научно-педагогических работников и аспирантов, посвященной 20-летию Южно-Уральского института управления и экономики. 2015. С. 282-287.
8. Горбовой В.Ф., Аббасов П.Р., Бурмистрова С.А. Практикум по земельному праву // Челябинск, 2005. -96 с.
9. Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги (переиздание). - М., Статут, 2018, - 528с.

Г.И. ЗАЙЧУК,

*г. Брест, УО «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»,
кандидат юридических наук, доцент*

А.А. ПИЩЕЦКАЯ,

*г. Брест, УО «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»,
студентка 4 курса юридического факультета*

**ВОПРОСЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКИ ЗНАЧИМЫХ ПОНЯТИЙ
«ЗЕМЛЯ» И «ПОЧВЫ» В ЗЕМЕЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ
БЕЛАРУСЬ**

Земли, включая почву, представляют собой компонент природной среды, самостоятельный природный объект и ресурс, выполняющий экономические, экологические и другие функции.

Согласно ст. 1 Кодекса Республики Беларусь о земле от 23 июля 2008 г. № 425-З земля (земли) представляют собой земную поверхность, включая почвы, которая рассматривается как компонент природной среды, средство производства в сельском и лесном хозяйстве, пространственная материальная основа хозяйственной и иной деятельности. К земельным ресурсам отнесены земельные участки, которые используются или могут быть использованы в хозяйственной или иной деятельности.

В указанном определении сформулированы не все значимые материальные признаки, присущие земле как природному объекту и ресурсу, и отсутствуют юридические признаки – указание на правовой режим, поэтому оно нуждается в уточнении. Кроме того, земельным законодательством не проведено разграничение между землей и почвой, являющихся природным объектом и ресурсом и землей и почвой относящихся к другим природным объектам или к имуществу – объекту гражданского права.

Как справедливо отмечается в юридической литературе : «Вопрос о критериях формирования правовых понятий природных объектов исследован в земельно-правовой науке недостаточно и продолжает оставаться значительным пробелом...» [1, с. 11–12].

Помимо земель в земельном законодательстве упоминаются почвы. Однако, юридически значимое легальное определение почв на нормативном уровне не сформулировано.

Естественнонаучная дефиниция почв содержится только в межгосударственном техническом нормативном правовом акте – ГОСТе 27593-88 (2005) «Почвы. Термины и определения» где под ними понимается самостоятельное естественноисторическое органоминеральное природное тело, возникшее на поверхности земли в результате длительного воздействия биотических, абиотических и антропогенных факторов, состоящее из твердых минеральных и органических частиц, воды и воздуха и имеющее специфические генетико-морфологические признаки, свойства, создающие для роста и развития растений соответствующие условия. Однако, которая в праве напрямую использоваться не может.

По этому поводу Краснов И.И. оправданно писал, что биологические, экологические и другие естественно-научные характеристики природных объектов и соответствующие им понятия не могут быть автоматически восприняты юриспруденцией для применения в законодательстве. Каждая наука вырабатывает понятия и термины соответственно своему предмету, задачам и подходу к изучаемым явлениям. Право не является простым слепком с экологии (как, впрочем, и с экономики), и поэтому правовые отношения не представляют собой юридической копии экологических связей. Предмет экологии – взаимоотношения живых организмов с окружающей средой, а предмет юриспруденции (применительно к природопользованию) – общественные отношения между людьми по поводу окружающей природной среды [2, 1, с. 40].

Согласно п. 27 ст. 1 Кодекса Республики Беларусь о недрах от 14 июля 2008 г. № 406-З недра – это часть земной коры, расположенная ниже почвенного слоя, а при его отсутствии – ниже земной поверхности, дна водоемов, водотоков. Из чего следует, что «земля» и «почвы» понятия не тождественные. Почва является одним из элементов земли, но она может и отсутствовать.

Экономические характеристики земель и почв сформулированы в главе 1 постановления Совета Министров Республики Беларусь от 29 апреля 2015 г. № 361 «О некоторых вопросах предотвращения деградации земель (включая почвы)», где определено, что земля и ее важнейший компонент – почвы являются основным национальным природным богатством Беларуси, от эффективности использования и охраны которого во многом зависит социально-экономическое благополучие и

экологическая ситуация в стране. Специфическая особенность земли как природного ресурса – ее многофункциональность. Земля выполняет средоформирующие и природоохранные функции в биосфере, выступает составной и неотъемлемой частью природных систем, является всеобщим и незаменимым материальным условием производства, служит пространственным базисом для размещения отраслей хозяйственного комплекса, поселений, инфраструктуры, главным средством производства в сельском и лесном хозяйстве, объектом земельных отношений. Составляющие ее почвы обладают уникальным свойством плодородия – способностью производить биомассу.

Толкование указанных нормативных правовых актов дает основания предположить, что земля, включая почвы, представляет собой твердую, в отличие от вод, поверхность планеты Земля, часть суши, которая расположена в пределах Государственной границы Республики Беларусь над недрами и выполняет две основные экономические функции – является средством производства в сельском и лесном хозяйстве, в этом случае используются почвы, а также выступает в качестве операционно-пространственного базиса для размещения зданий, сооружений и других капитальных и временных строений, тогда используется пространственный твердый ресурс земли безотносительно наличия либо отсутствия почв.

Представляется, что земля является компонентом природной среды, охраняемым природным объектом, непотребляемым природным ресурсом, расположенным над недрами, представляющим собой земную поверхность, как покрытую, так и непокрытую водами, включая почвы, которая рассматривается как средство производства в сельском и лесном хозяйстве, пространственная материальная основа хозяйственной и иной деятельности, в отношении которой земельным законодательством установлен правовой режим использования и охраны.

Почвой является верхний плодородный слой земли. Наличие либо отсутствие почв, а также глубина их залегания и уровень плодородия, который зависит от количества гумуса, определяется посредством проведения почвоведческой экспертизы.

К земельным ресурсам можно отнести все земли, в том числе и покрытые водами, включая почвы, которые используются или могут быть использованы в хозяйственной или иной деятельности.

Не относится к землям часть почвы отделенная от земельных участков – земля в цветочных горшках, закрытый грунт в теплицах, а также частицы почвы, растворенные в воде, либо пыль, находящаяся в атмосфере, которые невозможно юридически обособить от других природных объектов. В первом случае земля утрачивает признаки природного объекта и переходит в разряд имущества, которое является объектом гражданского права, во втором рассматривается в качестве неотъемлемого элемента других природных объектов – вод и атмосферы.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Ерофеев, Б.В. Земельное право : Учебн. для вузов. Под ред. акад. Г.В. Чубукова / Б.В. Ерофеев. – М. : Новый Юрист, 1998. – 544 с.
2. Краснов, И.И. Новое советское лесное законодательство / И.И. Краснов // Сов. гос. и право. – 1978 – № 7. – 1978. – С. 37–46.

Г.И. ЗАЙЧУК,

*г. Брест, УО «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»,
кандидат юридических наук, доцент*

В. П. НАЛИВАЙКО,

*г. Брест, УО «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»,
студентка 4 курса юридического факультета*

ВОПРОСЫ ЮРИДИЧЕСКОГО ПОНЯТИЯ «НЕДРА» И СОСТАВА ОБЪЕКТОВ ПРАВА НЕДРОПОЛЬЗОВАНИЯ В ГОРНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ БЕЛАРУСИ

Являясь компонентом природной среды недр, как природный объект и ресурс, выполняют важные экономические, экологические и иные функции.

В соответствии со п. 27 ст.1 Кодекса Республики Беларусь о недрах от 14 июля 2008 г. № 406-З (далее – КН) недра – это часть земной коры, расположенная ниже почвенного слоя, а при его отсутствии – ниже земной поверхности и дна водоемов и водотоков. С приведенным определением согласиться трудно, так как оно не содержит всех материальных и юридически значимых признаков, свойственных недрам как компоненту окружающей среды (природному объекту и ресурсу) – объекту правового регулирования горного права. В нем отсутствует указание на то, что недра являются природным объектом и ресурсом, их границы и какой в отношении недр установлен правовой режим (юридический признак).

Согласно п. 39 ст. 1 КН ресурсы недр – это полезные ископаемые, подземные пространства и геотермальные ресурсы недр, промышленное и иное хозяйственное использование которых технически возможно и экономически целесообразно.

При этом, полезные ископаемые относятся к ограниченным потребляемым и невозобновляемым природным ресурсам, которые могут находиться, как в толще земли (калийная, каменная соль), так и на ее поверхности (песок, глина, бутовый камень, янтарь), а подземные пространства и запасы горного тепла являются непотребляемыми ресурсами недр.

Кроме того, недра представляют собой сложное геометрическое конусообразное образование, простирающееся от поверхности Земли к ее центру. Верхняя граница недр расположена на поверхности Земли, а нижняя в ее центре у земного ядра.

Таким образом, недра – это компонент природной среды, охраняемый природный объект, за исключением полезных ископаемых, непотребляемый природный ресурс, представляющий собой часть земной коры, расположенную ниже почвенного слоя, включая выходы месторождений полезных ископаемых на поверхность, а также естественные и искусственные горные пустоты, и тепло горных пород, простирающиеся до земного ядра (Центра Земли) в отношении которых горным законодательством установлен правовой режим использования и охраны.

В.В. Петров писал, что в отличие от социальных объектов материального мира, производимых человеком для удовлетворения своих экономических и культурно-оздоровительных потребностей, природный объект характеризуется: естественным источником происхождения, неизменным состоянием в экологической системе природы, социально-экологической ценностью для общества [1, с. 24].

Поэтому не относятся к недрам, так как выбыли из экологических связей с другими объектами природы, а, следовательно, не являются объектами горного права, добытые полезные ископаемые, либо извлеченные на поверхность пустые горные породы. Первые переходят в разряд имущества, объекта гражданского права, а вторые в категорию отходов горной промышленности, которые являются объектом природоохранного права.

Статьей 3 КН к объектам горных правоотношений отнесены: ресурсы недр, участки недр, в том числе геологические и горные отводы; горные предприятия, отдельные горные выработки; геологическая информация; минералогические, палеонтологические и иные уникальные геологические материалы; права на пользование недрами.

Где под горным предприятием понимается комплекс сооружений, необходимых для осуществления пользования недрами в целях добычи и эксплуатационной разведки полезных ископаемых, их первичной обработки (очистки, обогащения), использования геотермальных ресурсов недр, а под горной выработкой – полость в земной коре,

образовавшаяся в результате проведения горных работ (шахта, разрез, карьер, буровая скважина, штрек, ствол, околоствольный двор, и иные подобные сооружения).

Геологическая информация является составной частью экологической информации и включает в себя сведения о геологическом строении недр, качестве и количестве находящихся в них полезных ископаемых и иных ресурсов недр, об условиях их добычи или использования, о явлениях и процессах, происходящих в недрах, сведения о которых содержатся в геологических отчетах, картах, иных текстовых и графических документах и материалах, зафиксированных на материальных носителях.

Минералогические, палеонтологические и иные уникальные геологические материалы представляют собой образцы минералов, горных пород и руд, окаменелых остатков животных и растений, имеющие значение для геологического изучения недр, а также научную, историко-культурную, познавательную или эстетическую ценность.

К правам на пользование недрами относятся: право собственности; право постоянного пользования недрами; право временного пользования недрами и концессия недр, которые гарантируются государством и подлежат защите как имущественные права недропользователей в административном или судебном порядке.

Однако, горное предприятие, включая горные выработки, является имущественным комплексом, а минералогические, палеонтологические и иные уникальные геологические материалы относятся к добытым из толщи недр горным породам, которые утратили экологическую взаимосвязь с другими компонентами окружающей среды, поэтому они принадлежат к объектам регулирования не горного (недренного), а гражданского права.

Кроме того, геологическая информация, как и другие данные, является объектом не горного (недренного), а информационного права.

Таким образом, к объектам права недропользования оправданно отнести только недра в целом, ресурсы недр – общий объект пользования и участки недр, обособляемые в виде геологических либо горных отводов – непосредственный объект пользования.

Определения недр и ресурсов недр были приведены выше.

Под геологическим отводом понимается участок недр, предоставляемый недропользователю для геологического изучения недр, а под горным отводом – участок недр, предоставляемый недропользователю для добычи полезных ископаемых, использования геотермальных ресурсов недр, строительства или эксплуатации подземных сооружений, не связанных с добычей полезных ископаемых.

Геологический и горный отвод понятие объемное, трехмерное. Поэтому при определении его границ учитываются пространственные контуры месторождения полезных ископаемых или положение участка строительства и эксплуатации подземных сооружений. Из-за подземного его расположения граница горного отвода указывается на местности.

К правам на пользование недрами относятся: право собственности; право временного пользования недрами и концессия недр, являющиеся титулами недропользования, т.е. предусмотренными в законе основаниями на которых используются участки недр. Они не относятся к объектам права недропользования, однако гарантируются государством и подлежат защите как имущественные права недропользователей в административном или судебном порядке.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Петров, В.В. Экология и право / В.В. Петров. – М. : Юрид. лит., 1981. – 224 с.

Г.И. ЗАЙЧУК,

г. Брест, УО «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»

**К ВОПРОСУ ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ ЮРИДИЧЕСКИ ЗНАЧИМЫХ ПОНЯТИЙ
«ЛЕС» И «ЛЕСНОЙ ФОНД»**

Лес представляет собой неотъемлемый компонент природной среды, самостоятельный природный объект и ресурс. Его принадлежность к живой природе, определяет специфику выполняемых лесом экономической, экологической и иных функций.

Экологическая функция леса заключается в том, что он обеспечивает средообразующие, водоохранные, защитные, санитарно-гигиенические, рекреационные и иные потребности.

В экономическом отношении лес является естественной самовоспроизводящейся кладовой ценнейшего сырья для добывающей, деревообрабатывающей, целлюлозно-бумажной, химической, фармацевтической и иных отраслей промышленности, а также удовлетворения личных некоммерческих потребностей граждан.

В соответствии с п.14 ст.1 Лесного кодекса Республики Беларусь от 24 декабря 2015 г. № 332-З (далее – ЛК) к **лесам** отнесена совокупность древесно-кустарниковой растительности, живого напочвенного покрова, диких животных и микроорганизмов, образующих природный комплекс. Природным комплексом согласно ст. 1 закона Республики Беларусь от 26 ноября 1992 г. № 1982-ХІІ «Об охране окружающей среды» (далее – Закон «Об охране окружающей среды») является функционально и естественно связанные между собой природные объекты, объединенные географическими и иными соответствующими признаками. При этом, ст. 1 рассматриваемого Закона установлено, что : природный объект – это естественная экологическая система, природный ландшафт, биотоп и составляющие их компоненты природной среды, сохранившие свои природные свойства; естественная экологическая система представляет собой объективно существующая часть природной среды, которая имеет пространственно-территориальные границы и в которой живые (объекты растительного и животного мира) и неживые ее компоненты взаимодействуют как единое функциональное целое и связаны между собой обменом веществом и энергией; природным ландшафтом является природный объект, состоящий из взаимодействующих компонентов природной среды, сформированных в единых природно-климатических условиях; к биотопу относится природный объект (участок территории или акватории) с однородными экологическими условиями, являющийся местом обитания сообщества тех или иных видов диких животных и произрастания дикорастущих растений. Вышеприведенные термины напрямую были заимствованы из биологии и экологии.

По этому поводу Краснов И.И. оправданно писал, что биологические, экологические и другие естественно-научные характеристики природных объектов и соответствующие им понятия не могут быть автоматически восприняты юриспруденцией для применения в законодательстве. Каждая наука вырабатывает понятия и термины соответственно своему предмету, задачам и подходу к изучаемым явлениям. Право не является простым слепком с экологии (как, впрочем, и с экономики), и поэтому правовые отношения не представляют собой юридической копии экологических связей. Предмет экологии – взаимоотношения живых организмов с окружающей средой, а предмет юриспруденции (применительно к природопользованию) – общественные отношения между людьми по поводу окружающей природной среды [1, с. 40]. Колитинская Е.Н. справедливо отмечала : «Образуя с взаимодействующими компонентами природы экологические комплексы, системы экологических связей, земля, ее недра, воды, леса, животный мир вместе с тем составляют отдельные объекты природы, обособленные от других в силу присущих им свойств и той роли, которую они играют в жизни общества» [2, с. 7].

Другими словами, право, в отличие от естественных наук, не изучает компоненты природной среды в их экологических взаимосвязях, а регулирует общественные отношения, возникающие по поводу использования и охраны конкретных природных ресурсов и объектов. Экологические взаимосвязи при такой регламентации должны учитываться настолько, насколько это доступно для юриспруденции.

Анализ указанной статьи дает основание предположить, что в ней сформулировано не юридическое, а естественнонаучное определение понятия леса как природного комплекса (естественной экологической системы, природного ландшафта, биотопа), т.е. объединяющего в своем составе не однородное природное вещество, а разные компоненты окружающей среды в их естественноприродных связях, в силу того, что наряду с древесно-кустарниковой растительностью к ним отнесены так же живой напочвенный покров, дикие животные и микроорганизмы, которые на самом деле с юридической точки зрения являются самостоятельными компонентами природной среды, природными объектами и ресурсами. В частности, в качестве таковых они указаны в ст.5 Закона «Об охране окружающей среды» которой в самых общих чертах к объектам охраны, а равно и пользования отнесены земля, недра, воды, атмосферный воздух, озоновый слой, леса, растительный и животный мир. Причем правовой режим каждого из рассматриваемых объектов установлен отдельным базовым нормативным актом: земель – Кодексом Республики Беларусь о земле от 23 июля 2008 г. № 425-З (далее – КоЗ); лесов – ЛК; дикорастущих растений – Законом Республики Беларусь от 14 июня 2003 г. № 205-З «О растительном мире»; диких животных – Законом Республики Беларусь от 10 июля 2007 г. № 257-З «О животном мире». Помимо изложенного, согласно ст. 1 закона Республики Беларусь от 2 мая 2013 г. № 20-З «О семеноводстве» к лесам причислена только древесно-кустарниковая растительность, используемая в лесном хозяйстве.

Кроме того, леса, дикорастущие растения и дикие животные отличаются друг от друга, как по составу, так и по видам пользования ими. Так, лес представляет собой совокупность древесно-кустарниковой растительности произрастающей на землях лесного фонда и иных категориях земель; живой напочвенный покров – совокупность мхов, лишайников, грибов, травянистой растительности, кустарников и полукустарников, произрастающих на покрытых и не покрытых лесами землях лесного фонда; к диким животным принадлежат млекопитающие, птицы, пресмыкающиеся, земноводные, рыбы, насекомые и другие животные, обитающие на земле (на поверхности, в почве, в подземных пустотах), в поверхностных водах и атмосфере в условиях естественной свободы. Основными видами пользования лесом является заготовка древесины, живицы, дикорастущими растениями – пастьба сельскохозяйственных животных, сенокошение, сбор грибов и ягод, животным миром – охота, рыболовство и т.п. Указанное положение нашло отражение и в монографических исследованиях, посвященных растительному миру [3, с. 9.] и животному миру [4, с. 28–34]. Поэтому нет никаких юридических оснований один самостоятельный природный объект и ресурс включать в состав другого самостоятельного природного объекта и ресурса. Помимо изложенного, включение дикорастущих растений, произрастающих на землях лесного фонда и иных землях, занимаемых лесами в состав лесов разрывает единый объект пользования – ресурсы растительного мира на две части, что порождает неудобства для пользователей объектами растительного мира. В связи с тем, что заготовка грибов и ягод на территории лесов отнесена к побочным лесным пользованиям и требует специального разрешения в виде лесного билета, а заготовка грибов и ягод вне лесов, является одним из видов пользования дикорастущими растениями и осуществляется на основании решения местного исполнительного и распорядительного органа.

Следует также отметить, что в приведенном выше определении леса отсутствует указание на выполняемые лесом функции и его правовое положение.

Представляется, что *лес* – это компонент природной среды, охраняемый природный объект, потребляемый и возобновляемый природный ресурс, представляющий собой совокупность естественной и искусственно созданной древесно-кустарниковой растительности произрастающей на землях лесного фонда и землях иных категорий на территории Республики Беларусь, выполняющий экономические, средообразующие, водоохранные, защитные, санитарно-гигиенические, рекреационные и иные функции, в

отношении которого лесным законодательством установлен режим использования, охраны, защиты и воспроизводства.

Согласно ст. 3 ЛК в состав лесного фонда входят: леса, расположенные на землях лесного фонда и землях иных категорий, и покрытые ими земли; лесные земли, не покрытые лесами, и нелесные земли, расположенные в границах земель лесного фонда и земель иных категорий, предоставленных для ведения лесного хозяйства. Состав, границы земель лесного фонда и земель иных категорий, на которых расположены леса, порядок перевода таких земель в другие категории и виды определяются земельным законодательством.

При этом, в соответствии со ст. 7 КоЗ к землям лесного фонда относятся покрытые лесом, а также не покрытые лесом, но предназначенные для его восстановления (вырубки, гари, редины, пустыри, прогалины, погибшие древостои, площади, занятые питомниками, плантациями и несомкнувшимися лесными культурами, и др.), предоставленные для ведения лесного хозяйства.

Буквальное толкование рассматриваемой новеллы дает основания предположить, что правовые режимы использования лесов и земель установлены различным законодательством, соответственно лесным и земельным, поэтому они не образуют единого объекта правового регулирования [5, с.93] лесного фонда. Земли являются средой произрастания лесов. Кроме того в юридической литературе справедливо отмечается, что объединение земли и лесов в единое понятие «лесной фонд» создает неправильное представление о действительных площадях, занятых лесами, которые при этом ассоциируются с площадью земель этого фонда, в состав которого входят и непокрытые лесом земли [6, с.466].

Таким образом, *лесной фонд* образуют все леса, произрастающие на территории Республики Беларусь на землях лесного фонда и землях иных категорий, в отношении которых лесным законодательством установлен режим использования, охраны, защиты и воспроизводства.

Лесным законодательством фрагментарно, в зависимости от места произрастания, без учета состояния деревьев и кустарников, проведено разграничение между древесно-кустарниковой растительностью относящейся к лесному фонду – являющейся природным объектом и ресурсом, и объектом природоресурсного и экологического права и насаждениями, хотя и имеющими древесную структуру, но принадлежащими к имуществу – объектам гражданского права, либо являющимися природно-антропогенными образованиями – объектами экологического права.

В частности, ст.4 ЛК установлено, что в состав лесного фонда не входит древесно-кустарниковая растительность, произрастающая: на землях сельскохозяйственного назначения; в границах населенных пунктов (за исключением городских лесов), садоводческих товариществ, дачных кооперативов; на землях промышленности, транспорта, связи, энергетики, обороны и иного назначения; на землях оздоровительного, рекреационного и историко-культурного назначения; на землях водного фонда; на землях запаса; в границах придорожных полос (контролируемых зон) автомобильных дорог, за исключением древесно-кустарниковой растительности, произрастающей в границах земель лесного фонда и земель природоохранного назначения.

Кроме того, помимо перечисленной древесно-кустарниковой растительности, согласно п. 9 постановления Пленума Верховного суда Республики Беларусь от 18 декабря 2003 г. № 13 «О применении судами законодательства об ответственности за правонарушения против экологической безопасности и природной среды» не являются предметом незаконной порубки деревья и кустарники, произрастающие на землях сельскохозяйственного назначения (за исключением лесозащитных насаждений), на приусадебных, дачных и садовых участках, ветровальные и буреломные деревья и т.п.

В соответствии с п. 22 рассматриваемого постановления действия по завладению срубленными и приготовленными к складированию, сбыту или вывозу деревьями другими лицами квалифицируются как хищение имущества, а не как браконьерство.

Срубленными и приготовленными к складированию, сбыту или вывозу деревьями и кустарниками, является деловая или дровяная древесина, которая предназначена для дальнейшего использования в хозяйственных целях либо удовлетворения личных потребностей граждан. Согласно ст. 5 ЛК лесная продукция заготовленная, собранная и изъятая лесопользователями в установленном порядке является их собственностью, т.е. имуществом – объектом гражданского права.

К погибшим древостоям принадлежат сухостойные, ветровальные, буреломные, снеголомные и другие, поврежденные до степени прекращения роста деревья и кустарники, а также древесно-кустарниковые насаждения, расположенные в местах скопления насекомых-вредителей и очагах болезней леса. Они являются имуществом так как утратили способность выполнять свойственные природному объекту и ресурсу экологическую функцию. Такие деревья и кустарники назначаются в рубку в первую очередь.

Например, постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 16 августа 2004 г. № 980 «О неотложных мерах по ликвидации последствий урагана в лесах Брестской области» Минлесхозу и Брестскому облисполкому с целью своевременной уборки и использования поврежденной древесины, образовавшейся в результате урагана, предупреждения массового распространения стволовых вредителей, минимизации экологических последствий стихийного бедствия, было предписано произвести рубку (уборку) поврежденных насаждений и определить объемы, способы лесовосстановления и обеспечить на них посадку лесных культур.

Таким образом, в зависимости от места произрастания и состояния, не относятся к лесу: древесно-кустарниковая растительность перечисленная в ст.4 ЛК, а также поврежденные до степени прекращения роста и срубленные деревья и кустарники (в виде заготовленной древесины). Указанные древесно-кустарниковая растительность и древесина рассматриваются не как компонент природной среды – лес, являющийся объектом природоресурсного и экологического права, а относятся к имуществу – объекту гражданского права.

Наоборот, искусственно выращенные леса, которые выполняют функции природного объекта и ресурса, принадлежат не к имуществу, а входят в состав лесного фонда. Объясняется это тем, что они хотя и имеют антропогенное происхождение, но впоследствии образовали экологические связи с другими природными объектами и стали выполнять функции жизнеобеспечения, свойственные компоненту окружающей среды. Поэтому правовое положение таких насаждений определяется лесным законодательством.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Краснов, И.И. Новое советское лесное законодательство / И.И. Краснов // Сов. гос. и право. – 1978 – № 7. – 1978. – С. 37–46.
2. Колотинская, Е.Н. Правовые основы природно ресурсных кадастров в СССР / Е.Н. Колотинская. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1986. – 136 с.
3. Искоян, А.Б. Правовое регулирование охраны и использования растительного мира (нелесной растительности) / А.Б. Искоян. – Ереван : Изд-во ЕГУ, 1987. – 132 с.
4. Зайчук, Г.И. Животный мир : правовые проблемы использования и охраны. Под общ. ред. Л.Н. Мороза / Г.И. Зайчук. – Минск : Тесей, 2003. – 128 с.
5. Шингель, Н.А. Правовой режим земель в Республике Беларусь : курс лекций / Н.А. Шингель. – Минск : ГИУСТ БГУ, 2006. – 135 с.
6. Крассов, О.И. Природные ресурсы России: Комментарий законодательства / О.И. Крассов. – М. : Дело, 2002. – 816 с.

О.Г. КИРСАНОВА

Российская Федерация, Смоленск, Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации», Смоленский филиал, кандидат экономических наук, доцент

ОСОБЕННОСТИ НОРМАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПЕРЕВОЗКИ ОПАСНЫХ ГРУЗОВ АВТОМОБИЛЬНЫМ ТРАНСПОРТОМ

В последнее время объемы внешнеторговых операций, связанных с куплей-продажей товаров, относимых к категории «опасные грузы» значительно возросли, что обусловило повышение рисков возникновения чрезвычайных ситуаций. Следовательно, актуальной и важной проблемой в данном случае является снижение уровня аварийности при перевозке опасных грузов автомобильным видом транспорта.

Российская Федерация традиционно выступает в роли одного из крупнейших экспортеров опасных грузов на мировом рынке, находясь по данному показателю на уровне развитых стран. При этом при перевозке опасных грузов задействованы все виды транспорта: автомобильный, железнодорожный, водный, воздушный и трубопроводный. В нашей стране ситуация осложнена тем, что, учитывая особенности советского периода формирования транспортной инфраструктуры, крупные транспортные артерии, по которым осуществляется перевозка опасных грузов, расположены в непосредственной близости от промышленных комплексов и жилых зон, что также провоцирует прямую угрозу возникновения аварийных ситуаций с особенно тяжкими последствиями.

Вследствие этого актуальным становится решение задачи, связанной с разработкой механизмов действенного контроля перевозки опасных грузов на основе объединения усилий всех уполномоченных органов государственной власти и ведомственных учреждений, интеграция которых будет обеспечена эффективной нормативной базой.

Актуальной проблемой для нашей страны является отсутствие единого нормативного документа, регулирующего перевозки опасных грузов различными видами транспорта. Если в международном сообществе с такой целью разработаны «Рекомендации по перевозке опасных грузов – Типовые правила» (разработчик – профильный комитет экспертов ООН), то в Российской Федерации такого документа не существует.

Отметим, что в настоящее время в области перевозки опасных грузов в Российской Федерации действуют соответствующие правила по каждому виду транспорта, представляющие собой разрозненные отраслевые рекомендации, что формирует определенные трудности в вопросах их применения на практике.

Характеризуя особенности транспортировки опасных грузов различными видами транспорта, следует отметить, что в Российской Федерации до сих пор не принят правовой акт, регламентирующий особенности перевозки опасных грузов всеми видами транспорта.

В настоящее время в Российской Федерации перевозки опасных грузов регулируются как российским, так и международным законодательством. Отметим, что в основе любых законодательных актов относительно транспортировки опасных грузов лежат рекомендации ООН по перевозке опасных грузов (известные как Оранжевая книга) [1, с. 223].

Кроме того, после трагических событий, происходящих, начиная с 11 сентября 2001 г. вплоть до настоящего времени, правительства и международные организации столкнулись с новой сложной проблемой: каким образом эффективно бороться с терроризмом и предотвращать террористические акты с использованием транспортных средств. Именно транспортное оборудование послужило основным инструментом нападений, и впоследствии высказывались предположения, что транспортное

оборудование, предназначенное для перевозки опасных грузов, или важнейшие транспортные инфраструктуры могут использоваться либо как инструмент, либо как цель возможных террористических актов в будущем. Для эффективного предотвращения актов терроризма в правовые документы, регламентирующие перевозки опасных грузов, внесены дополнительные требования к обеспечению безопасности [2, с. 106].

Международное законодательство по вопросам перевозки опасных грузов основывается на рекомендациях по перевозке опасных грузов для всех видов транспорта Комитета экспертов по перевозке опасных грузов Экономического и социального совета ООН, который разрабатывает Рекомендации по перевозке опасных грузов в форме Типовых правил перевозки опасных грузов, которые еще называют Оранжевой книгой и ежегодно пересматриваются [1, с. 224]. При этом Типовые правила являются рекомендательным документом. Но на их основе международные организации и национальные органы власти различных государств разрабатывают нормативные документы, регламентирующие перевозки опасных грузов.

Система международного регулирования перевозок опасных грузов автомобильным видом транспорта включает в себя большое количество конвенций и соглашений, основными из которых являются:

- Правила безопасной перевозки радиоактивных материалов (Правила МАГАТЭ);
- Европейское соглашение о международной дорожной перевозке опасных грузов (ДОПОГ=ADR);
- Базельская конвенция о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением.

В отличие от Типовых правил, все эти документы являются директивными и содержат предписания, обязательные для выполнения при осуществлении международных перевозок опасных грузов по территориям государств, ратифицировавших соответствующие конвенции и соглашения.

В настоящее время Российская Федерация, выступая в роли активного участника международных торговых операций, в т.ч. в отношении продажи сырья, относимого к категории «опасные грузы», ратифицировала часть международных соглашений и конвенций, являющихся основой для разработки национального законодательства в этой сфере.

Вместе с тем, как было отмечено ранее, вплоть до настоящего времени в Российской Федерации не существует единого нормативного документа, регулирующего перевозки опасных грузов всеми видами транспорта, в течение ряда лет предполагается его разработка. Однако процесс этот никак не может достичь своего логического завершения.

Для регулирования перевозок опасных грузов автомобильным транспортом на территории Российской Федерации существуют правила перевозки опасных грузов автомобильным транспортом (правила ПОГАТ), утвержденные Минтрансом России 08.08.1995 г. № 73 и зарегистрированные Минюстом России 18.12.1995 г. № 997.

Имеется также ряд федеральных законов, связанных с обеспечением безопасности перевозок, в том числе опасных грузов. К ним относятся:

1. Федеральный Закон от 10 декабря 1995 г. № 196-ФЗ «О безопасности дорожного движения».
2. Федеральный Закон «Об использовании атомной энергии» от 21 ноября 1995 г. № 170-ФЗ.
3. Федеральный Закон «О радиационной безопасности населения» от 9 января 1996 г. № 3-ФЗ и т.д.

Как видно, нормативная база достаточно стара, она постепенно утрачивает свою актуальность, несмотря на последующие дополнения и редакции. Кроме этого, процесс транспортировки указанных опасных грузов в данных нормативных актах затронут достаточно косвенно.

Кроме этого перевозку опасных грузов автомобильным транспортом регламентируют также «Правила перевозки опасных грузов автомобильным транспортом», утвержденные Минтрансом России 8 августа 1995 г. № 73 и зарегистрированные Минюстом России 18 декабря 1995 г. № 997.

В последнее время разработан и издан ряд нормативных актов, регулирующих отдельные аспекты перевозок опасных грузов на автомобильном транспорте. К ним относятся:

1. Федеральный Закон «О государственном контроле за осуществлением международных автомобильных перевозок и об ответственности за нарушение порядка их выполнения». ФЗ № 127 от 24 июля 1998 г. (устанавливает обязательность международных перевозок ОГ по специальным разрешениям).

2. «Положение о лицензировании перевозок автомобильным транспортом пассажиров и грузов в международном сообщении, а также грузов в пределах Российской Федерации» – утверждено постановлением Правительства РФ от 16 марта 1997 г. № 322 (устанавливает порядок получения лицензий на перевозки опасных грузов).

3. «Правила дорожного движения Российской Федерации» – утверждены постановлением Совета Министров от 23 октября 1993 г. № 1090, в редакции постановления Правительства РФ от 8 января 1996 г. № 3.

4. «Основные положения по допуску транспортных средств к эксплуатации и обязанности должностных лиц по обеспечению безопасности дорожного движения» – утверждены постановлением Совета Министров от 23 октября 1993 г. № 1090.

5. «Об организации и проведении государственного технического осмотра автотранспортных средств и прицепов к ним в Российской Федерации» – постановление Совета Министров от 30 августа 1993 г. № 874.

Таким образом, следует отметить, что Правила и Типовые инструкции по перевозке опасных грузов достаточно многогранны. Законодателем предприняты попытки предусмотреть все возможные угрозы и риски, связанные с перемещением опасных грузов на дальние расстояния с учетом особенностей того или иного вида транспорта. Вместе с тем, очевидно, что существующая нормативная база достаточно устарела и в настоящее время не учитывает в полной мере характер транспортировки и уровень технического оснащения транспортных средств.

Применительно к условиям Российской Федерации отсутствие собственной нормативной базы приводит к трудностям, возникающим при процедуре контроля транспортировки опасных грузов в отношении соблюдения правил перевозки, оформления необходимых документов и т.п. Существующие инструкции не учитывают технические и технологические изменения, произошедшие в транспортной системе страны с момента принятия нормативных документов. Также не учтена динамика и структура внешнеэкономических связей Российской Федерации, характер и объемы экспортируемых опасных грузов. Данные недостатки диктуют необходимость корректировки действующих нормативных документов и выработку единого положения, создающего условия для организации процедур действенного контроля в аэропортах, железнодорожных станциях, пропускных автомобильных пунктах, речных и морских портах.

Следует отметить, что Правила и Типовые инструкции по перевозке опасных грузов достаточно многогранны. Законодателем предприняты попытки предусмотреть все возможные угрозы и риски, связанные с перемещением опасных грузов на дальние расстояния с учетом особенностей того или иного вида транспорта.

Вместе с тем, очевидно, что существующая нормативная база достаточно устарела и в настоящее время не учитывает в полной мере характер транспортировки и уровень технического оснащения транспортных средств.

Целью создания единых правовых основ для внесения необходимых изменений в нормативные документы в области перевозки опасных грузов целесообразным станет

проект единого для всех транспортных сфер федерального закона о перевозке опасных грузов, который обеспечит большую направленность на обеспечение безопасности при перевозке опасных грузов. Дополнением станет принятие федерального закона об обязательном страховании перевозок опасных грузов, который в настоящее время в Российской Федерации не существует.

В данных нормативных актах проекте должны быть отрегулированы вопросы о допуске лиц к перевозке опасных грузов, а также установлены правовые основы для разработки и утверждения единых правил перевозки опасных грузов различными видами транспорта с измененной структурой, соответствующей Европейскому соглашению о международной дорожной перевозке опасных грузов, программы подготовки водителей и специалистов по обеспечению безопасности

При этом согласно данным нормативным актам должны быть приведены в соответствие отраслевые документы, регламентирующие перевозку опасных грузов (на уровне инструкций, стандартов и правил).

Большое значение приобретают мероприятия, направленные на обеспечение безопасной перевозки опасных грузов в международном сообщении и контроль их перемещения. Реализация контрольных мероприятий, на наш взгляд, возможна за счет обязательной установки на транспортных средствах системы спутникового слежения типа ГЛОНАСС.

Основной целью в данном случае станет повышение безопасности перевозки опасных грузов безопасности за счет:

- непрерывного контроля скорости автомобиля и его маршрута;
- возможности оперативного вмешательства при поломке;
- быстрого реагирования на ДТП;
- оперативной связи с водителем или охраной.

К сожалению, требования данного приказа действуют лишь в обязательном порядке для автомобильного транспорта. Мы предлагаем сделать его обязательным для всех видов транспортных средств, осуществляющих перевозку опасных грузов.

Выявленные проблемы обуславливают актуальность и целесообразность совершенствования нормативной базы, регламентирующей процесс перевозки опасных грузов, приведение ее в соответствие с требованиями современной социальной, политической и экономической международной ситуацией.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Анохина О.Г. Комментарий к Таможенному кодексу Таможенного союза. – М.: Проспект, 2011. – 746 с.
2. Козырин, А.Н. Научно-практический комментарий к Таможенному кодексу Таможенного союза ЕврАзЭС (постатейный) / А.Н. Козырин. – М.: Наука, 2013. – 604 с.

Н. В. КАРПІНСЬКА

Україна, м. Луцьк, Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін

СПІВВІДНОШЕННЯ САНІТАРНИХ ТА ФІТОСАНІТАРНИХ ЗАХОДІВ ІЗ ТЕХНІЧНИМИ РЕГЛАМЕНТАМИ, СТАНДАРТАМИ ТА ПРОЦЕДУРАМИ ОЦІНКИ ВІДПОВІДНОСТІ ЗГІДНО ВИМОГ СОТ ТА ЄС

Вступивши у 2008 році до СОТ, Україна разом з іншими членами СОТ відповідно до ст.14 Угоди про сільське господарство СОТ взяла на себе зобов'язання надати чинності Угоді про застосування санітарних та фітосанітарних заходів.

На практиці застосування санітарних та фітосанітарних заходів (СФЗ) у переважній більшості стосуються сільськогосподарських товарів (94% випадків, що розглядались на

засіданнях Комітету СОТ з питань СФЗ, пов'язані з сільськогосподарськими товарами). Предметом застосування СФЗ є в основному продовольство, тварини, рослини та продукти тваринного й рослинного походження. До СФЗ відносяться заборона чи обмеження імпорту товарів за географічною ознакою, визначення вимог до характеристик товарів, процедури оцінки відповідності цим вимогам, методики оцінки ризику, а також будь-які інші заходи, що вживаються із зазначеною вище метою [1, с.183-185].

Після підписання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, та враховуючи той факт, що значна кількість нормативних актів національного законодавства що стосуються санітарних та фітосанітарних заходів не узгоджуються з регламентами Європейського Союзу та вимогами СОТ і потребують удосконалення прийняттям низки нових законів та підзаконних нормативно правових актів, які б детально врегулювали вищевказані відносини у 2016 році Урядом було ухвалено розпорядження «Про схвалення Всеохоплюючої стратегії імплементації Глави IV (санітарні та фітосанітарні заходи) Розділу IV «Торгівля і питання, пов'язані з торгівлею» Угоди про асоціацію між Україною та ЄС. У стратегії було визначено графік систематичної нормативно-правової адаптації вітчизняного законодавства у сфері санітарних та фітосанітарних заходів до законодавства Європейського Союзу.

Відповідно до Всеохоплюючої стратегії імплементації Глави 4 Україна повинна до кінця 2021 року запровадити у національне законодавство більше, ніж 250 актів ЄС серед яких – сімдесят заходів з імплементації українського аграрного законодавства щодо основних принципів і вимог до безпечності харчових продуктів та кормів; державного контролю у сфері санітарних і фітосанітарних заходів; заходів, які застосовуються щодо маркування, заяв стосовно харчової цінності й користі для здоров'я людини; які застосовуються стосовно свіжого м'яса домашніх копитних тварин, птиці та заячих, промислових тварин і дичини, уключаючи внутрішні органи; щодо рубленого м'яса (фаршу), м'ясних напівфабрикатів, м'яса механічного обвалювання, м'ясних продуктів, продуктів риболовства, сирого молока, молозива, молочних продуктів і продуктів на основі молозива, щодо меду та продуктів бджільництва, харчових добавок; які застосовуються щодо генетично модифікованих організмів, і т. ін.

На практиці найчастіше зустрічаються труднощі у розмежуванні санітарних та фітосанітарних заходів із технічними регламентами, стандартами та процедурами оцінки відповідності, з огляду на те, що одні та другі належать до нетарифних обмежень торгівлі.

Аналіз Угоди про санітарні та фітосанітарні заходи СОТ дозволяє дійти висновку, що санітарні та фітосанітарні заходи є окремою групою нетарифних обмежень торгівлі, метою яких є захист життя та здоров'я людей, тварин та рослин від ризиків, пов'язаних із продуктами харчування, хвороботворними організмами та шкідниками, а також попередження інших втрат від шкідників [2].

СФЗ разом із технічними бар'єри в торгівлі (тобто, технічні регламенти, стандарти та процедури оцінки відповідності) складають окрему групу обмежень торгівлі – обмеження, що пов'язані з вимогами до характеристик товарів. Як зазначалося вище, головною та єдиною ознакою, яка дозволяє відокремити технічними бар'єри в торгівлі (ТБТ) від СФЗ, є мета застосування обмежень. СФЗ використовуються з метою захисту життя та здоров'я людей, тварин та рослин від ризиків, пов'язаних з продуктами харчування, хвороботворними організмами та шкідниками, а також з метою попередження інших втрат від шкідників. ТБТ застосовуються для захисту життя та здоров'я людей, тварин та рослин від усіх інших ризиків, а також для досягнення інших цілей (зокрема, з метою захисту навколишнього середовища, підтримки національної безпеки, запобігання шахрайським діям, а також уніфікації товарів). На практиці це означає, що будь-яке обмеження торгівлі, яке пов'язано з вимогами до характеристик товарів (включаючи вимоги до процесу виробництва) та не може бути віднесене до СФЗ, підпадає під дію Угоди ТБТ та має бути віднесене до категорії технічних бар'єрів у торгівлі. Зауважимо, що винятками є лише вимоги, що стосуються інтелектуальної власності та специфікації

товарів для державних закупівель (вони регулюються, відповідно, Угодою ТРПІС та Угодою СОТ про державні закупівлі). Також до технічних бар'єрів у торгівлі належать і вимоги, запроваджені з цілями, не зазначеними в Угоді про ТБТ. Такі вимоги не відповідають правилам СОТ, проте відносяться до ТБТ. Арсенал можливих обмежень торгівлі, пов'язаних із СФЗ, є ширшим, ніж відповідний арсенал у сфері ТБТ. Водночас, правила запровадження СФЗ є дещо жорсткішими, ніж правила застосування заходів технічного регулювання [3, с. 32-97].

Мета застосування обмежень виступає головною ознакою, яка дозволяє відокремити ТБТ від СФЗ. СФЗ використовуються з метою захисту життя та здоров'я людей, тварин та рослин від ризиків, пов'язаних з продуктами харчування, хвороботворними організмами та шкідниками, а також з метою попередження інших втрат від шкідників. ТБТ застосовуються для захисту життя та здоров'я людей, тварин та рослин від усіх інших ризиків, а також для досягнення інших цілей (зокрема, з метою захисту навколишнього середовища, підтримки національної безпеки, запобігання шахрайським діям, а також уніфікації товарів). Сутністю СФЗ є будь-які обмеження торгівлі, які запроваджуються для досягнення таких цілей як: захист життя та здоров'я людей від ризиків, пов'язаних із харчовими продуктами, хворобами тварин та рослин, а також шкідниками; захист життя та здоров'я тварин та рослин від ризиків, пов'язаних з кормами, хворобами та шкідниками; – попередження інших втрат від шкідників. У свою чергу об'єктом СФЗ найчастіше виступають продовольство, тварини, рослини, товари рослинного та тваринного походження, тощо. Вимоги СФЗ є обов'язковими до виконання. Для СФЗ є характерним дотримання принципу послідовності, наприклад, якщо у випадку обмеження державою ввезення певної продукції тваринництва через ризик проникнення на свою територію певного захворювання, має бути обмеженням і ввезення іншої продукції тваринництва, з якою пов'язаний аналогічний ризик. Застосування СФЗ необхідно обґрунтовувати шляхом аналізу ризику спираючись на наукові принципи є дещо жорсткішими, ніж правила застосування заходів технічного регулювання [3, с. 32-97].

Сутність ТБТ полягає у обмеженнях торгівлі, які пов'язані з встановленням вимог до характеристик товарів (крім ціни) або процедур оцінки на відповідність товарів цим вимогам, які по-перше – не відносяться до СФЗ, по-друге – не підпадають під дію Угоди СОТ про державні закупівлі, і по-третє – не підпадають під дію Угоди СОТ про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності. Об'єктом технічних регламентів, стандартів та процедур оцінки відповідності (ТБТ) виступають будь-які товари, у тому числі товари рослинного та тваринного походження. Вимоги ТБТ носять юридично обов'язковий (технічні регламенти), так і юридично необов'язковий (стандарти) характер. На відміну від СФЗ вимоги до аналогічних товарів мають бути однаковими незалежно від території походження або виробника. Натомість, вимога дотримуватись принципу послідовності відсутня. Як і СФЗ вимоги технічного регулювання також мають базуватись на аналізі ризику, але вимога здійснювати його на наукових принципах відсутня (потрібно лише використовувати наявну наукову інформацію).

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Карпінська Н. В. Санітарні та фітосанітарні заходи у контексті вимог СОТ та ЄС // Актуальні проблеми юридичної науки: збірник тез міжнародної наукової конференції “Сімнадцяті осінні юридичні читання” (м. Хмельницький, 19-20 жовтня 2018 року). – Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2018.. – С. 183-185
2. Угода про застосування санітарних та фітосанітарних заходів СОТ // Офіційний вісник України. – 2010. – № 84. – С. 330
3. Технічні бар'єри та санітарні та фітосанітарні заходи в міжнародній торгівлі: види, тенденції розвитку, регулювання. Посібник державного службовця. / За ред. І. В. Бураковського, К. Кравчука, В. Мовчан. – Інститут економічних досліджень і політичних консультацій, 2015. – 243 с.

Ю.А.КОЖЕВНИКОВА,

студентка 4 курса факультета коммуникаций и права

Республика Беларусь, г. Минск, Минский инновационный университет

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ МНОГОЦЕЛЕВОГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ.

В современное время земля является одним из наиболее сложных объектов гражданского оборота. Земельный участок отличается тем, что является природным ресурсом, который невозможно просто воссоздать в отличие от других объектов недвижимости, также при оценке земельных участков, необходимо учитывать их возможность многоцелевого использования.

Основные положения о регулировании использования земельных участков закреплены в Кодексе Республики Беларусь о земле (далее – КоЗ).

Согласно ст. 1 КоЗ Республики Беларусь земельный участок – часть земной поверхности, имеющая границу и целевое назначение и рассматриваемая в неразрывной связи с расположенными на ней капитальными строениями (зданиями, сооружениями) [1].

Законодательство Республики Беларусь не дает определения юридического термина «целевое использование», но определяет основное целевое назначение земель, земельного участка как установленные законодательством об охране и использовании земель порядок, условия и ограничения использования земель, земельного участка для конкретных целей.

Целевое использование земель – это один из основных принципов земельного права, который означает, что земельные участки, в чьей бы собственности и пользовании они не находились, должны быть использованы по назначению.

Исчерпывающий перечень категорий земель определяет ст. 6 КоЗ Республики Беларусь. Согласно этой статье земли Беларуси по основному целевому назначению подразделяются на 7 категорий, с установлением для каждой своего правового режима. Это земли сельскохозяйственного назначения; земли населенных пунктов, садоводческих товариществ, дачных кооперативов; промышленности, транспорта, связи, энергетики, обороны и иного назначения; земли природоохранного, оздоровительного, рекреационного, историко-культурного назначения; земли лесного фонда; земли водного фонда, земли запаса [1].

Независимо от деления на категории земель земли Республики Беларусь подразделяются на определенные виды. Деление земель на виды зависит от природно-исторических признаков, состояния и характера их использования.

Один и тот же земельный участок, с точки зрения его использования, может служить для разнообразных целей, поэтому законодательство предусматривает перевод земель и земельных участков из одной категории в другую.

Порядок перевода земель, земельных участков из одной в категорию в другую, из одного вида в другой устанавливается Указом Президента Республики от 27.12. 2007 г. № 667 «Об изъятии и предоставлении земельных участков» [2].

Основания для перевода указаны в ст. 8 КоЗ. Перевод земель, земельных участков из одной категории в другую осуществляется в случаях изъятия и предоставления земельных участков, внутрихозяйственном строительстве или изменении их целевого назначения; проведении мероприятий по освоению новых земель, улучшению или иному изменению их состояния и характера использования, требующих материально-денежных затрат; переводе сельскохозяйственных земель в несельскохозяйственные или менее продуктивные сельскохозяйственные земли; изменении состояния земель в результате воздействия вредных антропогенных и (или) природных факторов [1].

К землям многоцелевого использования можно отнести такие категории земель как земли сельскохозяйственного назначения, земли населенных пунктов, земли лесного фонда.

Правовое регулирование земель лесного фонда осуществляется КоЗ Республики Беларусь и Лесным Кодексом Республики Беларусь (далее – ЛК). Многоцелевое использование земель лесного фонда отражается в том, что на этих землях может осуществляться деятельность, направленная на рациональное использование и развитие данных видов земель.

Состав, границы земель лесного фонда и земель иных категорий, на которых расположены леса, порядок перевода таких земель в другие категории и виды определяются законодательством об охране и использовании земель [3].

Понятие земель населенных пунктов содержится также в ст.6 КоЗ Республики Беларусь, к таким землям относятся земли, земельные участки, расположенные в границах городов, поселков городского типа, сельских населенных пунктов, садоводческих товариществ, дачных кооперативов, за исключением земель, отнесенных к иным категориям в этих границах[1].

Земли населенных пунктов по праву можно отнести к землям многоцелевого использования. Для этой категории земель характерно большое разнообразие видов использования земель, среди которых существуют виды, свойственные только землям населенных пунктов, и виды, которые могут осуществляться на землях других категорий. Земли населенных пунктов предоставляются под застройку, для ведения личного подсобного хозяйства и огородничества, под земельные участки общего пользования, которые заняты улицами, парками, скверами и многим другим. Земли в пределах черты населенных пунктов находятся в ведении соответствующих исполкомов в соответствии с административным статусом населенного пункта.

К землям сельскохозяйственного назначения относятся земельные участки, предоставленные для ведения сельского хозяйства [1]. Использование земель сельскохозяйственного назначения должно основываться на принципах ст. 5 КоЗ Республики Беларусь. Данная категория земель может использоваться для ведения сельского хозяйства, проведения научно-исследовательской деятельности, создания защитных насаждений и другой деятельности, связанной с сельским хозяйством. Правовой режим предоставления и использования земель данной категории указан в КоЗ Республики Беларусь и зависит от их организационно-правовой формы.

Таким образом, из всего выше сказанного можно сделать вывод, что настоящее законодательство не содержит понятия многоцелевого использования, целесообразно на законодательном уровне закрепить понятие «многоцелевое использование земель». В виду множественности целей земельных участков входящую в каждую их категорий земель возникла необходимость установления вида целевого назначения по каждой категории земель на уровне правового акта. Данное нововведение сильно упростит ведение хозяйственной и иной деятельности многих субъектов хозяйствования в области землепользования.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Кодекс о земле Республики Беларусь: 23 июля 2008г. №425-3: Принят Палатой представителей 17 июня 2008 г.: одобр. Советом Республики 28 июня 2008 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 31 декабря 2014г. №230–3 // Консультант Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Об изъятии и предоставлении земельных участков: Указ Президента Республики 27.12. 2007 г. № 667: с изм. и доп. от 26 декабря 2017 г. № 463 // КонсультантПлюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

3. Лесной кодекс Республики Беларусь: 24 декабря 2015 г. № 332-З: Принят Палатой представителей 3 декабря 2015 г.: одобр. Советом Республики 9 декабря 2015 г. // Консультант Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

А.В. КУХАРЧУК

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», кандидат юридических наук, доцент

ПРОБЛЕМА ОБРАЗОВАНИЯ ОТХОДОВ В БЕЛАРУСИ – ПУТИ РЕШЕНИЯ

Образование отходов в Беларуси так же, как и в других странах мира, является актуальной проблемой на сегодняшний день. В динамике образования отходов сохранилась характерная положительная тенденция по мере экономического развития. Также увеличивалась цифра накопленных отходов на предприятиях, которые практически не используются и наносят непоправимый ущерб нашей окружающей среде.

Научно-технический прогресс способствует увеличению номенклатуры образующихся отходов, которые являются опасными для окружающей среды и человека. И тогда встаёт главный вопрос: что делать с отходами? Но главное, не как сделать их незаметными для глаза, а как научиться возвращать их в цикл производства, тем самым заменяя природные ресурсы и, соответственно, уменьшая количество карьеров, горных выработок, нефтяных разливов и площадей с вырубленными лесами.

В России количество бытовых отходов составляет около 70 млн. т. В год, в США – втрое больше отходов, а в Японии – приблизительно в два раза меньше. В Беларуси ежегодно образуется 24-28 млн. т отходов производства и около 3 млн. т. бытовых отходов. Под отходами занято 3,5 тыс. га земель [3].

Анализ твердых бытовых отходов показывает, что основная масса состоит из органических компонентов (75-80%), в последние годы увеличилось количество материалов из бумаги, картона и полиэтилена для упаковочных нужд.

Основными методами переработки и утилизации ТБО (твердые бытовые отходы) являются захоронение на полигонах, сжигание тбо, компостирование, вторичная переработка [1, с. 69].

Полигоны по захоронению ТБО – сложные постройки, сделанные по специальной технологии. Дно свалки делается из толстой, прочной пленки. Новые слои отходов выравнивают и уплотняют специальной техникой, затем присыпают песком и вновь укладывают пленку. В нижней части свалки находится сборник для фильтрации жидкостей. После того как уровень отходов сравнивается с уровнем земли делают рекультивацию. В США и Европе на поверхностях заполненных свалок часто устанавливают площадки для гольфа [2, с. 39].

К сожалению, объем ТБО увеличивается с каждым годом, он составил уже 885 тыс. т. Всего в республике насчитывается около 200 подобных полигонов, занимающих площадь более 890 га. Занято отходами уже 60% этой площади.

На местах захоронения городских отходов нет системы отвода и фильтрат совершенно не обезвреживается, отсутствуют обвалы по границам, не делается послойная укладка отходов ежедневно, прессование, засыпка грунтом. Производят частый поджог мусора, чтобы сократить его количество и срок работы полигона увеличился. А ведь это наносит большой вред окружающей среде – загрязнение воздуха, вредные вещества попадают в подземные воды, в почве образуется биогаз, плохо действующий на растения.

Сжигание приводит к уменьшению объемов отходов в 2-10 раз. ТБО – возобновляемый и недорогой источник энергии, особенно для больших городов, что подтверждается положительным опытом ряда стран.

Например, в Париже около 80% потребляемой энергии производится за счет сжигания городских отходов. Но в тоже время уничтожается большое количество ценных компонентов, содержащихся в отходах; сильно загрязняется атмосфера. Самой большой проблемой является выделение токсичных веществ при горении пластмассы, полиэтилена и других полимерных материалов, особенно поливинилхлоридов.

Компостирование – биохимический процесс разложения органической части ТБО микроорганизмами. Компост в себе содержит малое количество питательных веществ, но этого хватает что бы почвенная структура стала лучше. В Беларуси метод компостирования не нашел достаточного применения и обычно люди его применяют индивидуально ,на своих участках.

Вторичная переработка – является самым безопасным методом переработки мусора для окружающей среды. Мусор прошедший отсортировку (картон, стекло, пластик, металл) является дополнительной прибылью для владельцев перерабатывающих компаний .На сегодняшний день ,лишь небольшая часть отходов поддается вторичной переработке ,из-за этого невозможно решить вопрос о безопасной утилизации ТБО. В России подвергается переработке всего 15,3 % ТБО, а остальные 85% размещают на организованных и неорганизованных объектах, что в дальнейшем возможно приведет к плачевным последствиям.

Высокотехнологичные отходы – одна из наиболее быстрорастущих групп отходов. Рост количества высокотехнологичных отходов привлекает все больше внимания правительств, исследователей и частных лиц из-за их влияния на окружающую среду и здоровье человека.

На сегодняшний день скорость появления новинок электроники и компьютерной техники является очень высокой. Купленный электронный «девайс» никогда не устаревал так быстро как сегодня. И никогда мы не выбрасывали столько электроники. А будем выбрасывать еще больше. Поэтому актуальность принятия мер по снижению образования, и утилизации таких отходов на общественном, социальном и законодательном уровне является очевидной.

Таким образом, мы считаем, что работа с целью понижения экологической опасности обращения с твердыми бытовыми отходами в Беларуси должна проводиться в следующих направлениях:

- предлагаем внести в Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях статью, которая бы предусматривала ответственность за сбор мусора в неустановленном месте.

- компетентным органам разработать отдельный законодательный акт «Об обращении с высокотехнологичными отходами» или внести поправку в Закон Республики Беларусь «Об обращении с отходами». Помимо разработки законодательной базы, необходима пропаганда экологической ответственности, в частности, в области утилизации электротехнического оборудования. Необходима социальная реклама, общественные проекты, государственные инициативы.

- необходимо провести инвентаризацию образующихся, перерабатываемых и захораниваемых отходов.

- создать систему раздельного сбора отходов производства и потребления с целью использования их в качестве сырья; периодически проводить пояснительную работу с обществом по раздельному сбору твердых бытовых отходов.

- провести инвентаризацию старых мест захоронений отходов с целью выявления дополнительных для страны сырьевых ресурсов

- в целях повышения эффективности информационного обеспечения управления обращением ТБО должна быть разработана система единого информационного банка, включающая сведения об отходах, технологиях, оборудовании и эффективности переработки, сведения об отечественном и зарубежном опыте и пр.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Небел Б. Наука об окружающей среде: Как устроен мир: В 2-х т. / Пер. с англ. – М.: Мир, 1993. – 139 с.
2. Черп О. М., Виниченко В. Н. Проблема твердых бытовых отходов: комплексный подход. – М.: Эколайн, Ecologia, 1996. – 48 с.
3. ЭНЭКА инженерно – консалтинговая компания // [Электронный ресурс].— 2018. Режим доступа: https://www.eneca.by/ru_household_waste0/ — Дата доступа : 22.04.2018.

А.С. МАРТЮК

Київ, юридичний факультет, заклад освіти «Інститут управління, технологій і права імені гетьмана Петра Конашевича-Сагайдачного Державного університету інфраструктури та технологій», кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПОВ'ЯЗАНІ З МОРАТОРІЄМ НА ОБІГ ЗЕМЕЛЬ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОГО ПРИЗНАЧЕННЯ В УКРАЇНІ

Відповідно до ст. 14 Конституції України земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Громадяни, юридичні особи і держава набувають і реалізують право власності на землю виключно відповідно до закону. [1] Виходячи з цього, лише Верховна Рада України у законі визначає земельні ділянки, що можуть перебувати у вільному обігу без будь-яких законодавчих чи інших заборон, встановлювати обмежений обіг земельних ділянок для окремих категорій земель та окремих суб'єктів, визначати землі, що не можуть перебувати у цивільно-правовому обігу, або встановлювати мораторій на відчуження чи інший спосіб передачі земельних ділянок від однієї особи до іншої на певний термін.

Актуальністю обраної теми є те що, на сьогоднішній день питання щодо мораторію на обіг земель сільськогосподарського призначення дуже суперечливе. Думки законодавців та населення в цьому питанні розходяться.

Проблематика полягає в тому, що мораторій був введений з метою охорони, захисту та раціонального використання земель сільськогосподарського призначення, але є необхідність скасування мораторію на вільне відчуження сільськогосподарських земель у зв'язку з значним погіршенням земельного потенціалу України.

Мораторій на відчуження земельних часток (паїв) був запроваджений з прийняттям 18.01.2001 Закону України «Про угоди щодо відчуження земельної частки (паю)». Закон забороняв відчужувати земельні частки (паї), «крім передачі їх у спадщину та при викупі земельних ділянок для державних і громадських потреб». Мораторій мав діяти «до врегулювання порядку реалізації прав громадян і юридичних осіб на земельну частку (пай) Земельним кодексом України». На даний момент цей закон втратив чинність та був замінений ЗУ "Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності " який в свою чергу детальніше охарактеризовує питання пов'язані з відчуженням земельних ділянок [2].

З прийняттям нового Земельного кодексу України (далі – ЗКУ) 25.10.2001 року мораторій не був знятий, навпаки, п. 15 розд. X «Перехідні положення» ЗКУ заборонив відчуження не лише земельних часток (паїв), а й земельних ділянок «для ведення селянського (фермерського) господарства та іншого товарного сільськогосподарського виробництва» осіб. [3] Заборона мала діяти до 1 січня 2005 року, проте Законами від 06.10.2004, від 19.12.2006 дія мораторію була продовжена, а Законами від 03.06.2008 та від 28.12.2008 мораторій фактично було зроблено безстроковим, його строк було продовжено «до набрання чинності законом України про ринок земель» [4].

Положення про мораторій сформульовані таким чином (п.15 розд. X) «Перехідні положення» ЗКУ:

До набрання чинності законом про обіг земель сільськогосподарського призначення, але не раніше 1 січня 2016 року, не допускається:

- купівля-продаж або іншим способом відчуження земельних ділянок і зміна цільового призначення (використання) земельних ділянок, які перебувають у власності громадян та юридичних осіб для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, земельних ділянок, виділених в натурі (на місцевості) власникам земельних часток (паїв) для ведення особистого селянського господарства, а також земельних часток (паїв), крім передачі їх у спадщину, обміну земельної ділянки на іншу земельну ділянку відповідно до закону та вилучення (викупу) земельних ділянок для суспільних потреб, а також крім зміни цільового призначення (використання) земельних ділянок з метою їх надання інвесторам - учасникам угод про розподіл продукції для здійснення діяльності за такими угодами.

У 2013 році Верховній раді був зареєстрований законопроект, метою якого було продовження мораторію на продаж земель сільськогосподарського призначення до 2030 року.

Як зазначалося у законопроекті, мораторій на заборону продажу земель сільськогосподарського призначення в Україні триває вже понад десять років. Уперше він був запроваджений 2002 року і буде продовжений, відповідно до Закону Верховної Ради України прийнятому в листопаді 2012 року, до 1 січня 2016 року.

У вересні 2017 року держава заявила, що скасує мораторій на продаж землі після підняття цін. Держава має встановити ціну землі в Україні не нижче, ніж в Європі. І лише тоді можна буде скасувати мораторій на її продаж. У нинішній формі земельна реформа лише дозволить певним підприємствам викупити головне багатство селян за безцінь та продати його іноземцям. Окрім встановлення європейських цін на землю, в опозиції також пропонують прийняти програму, що стимулюватиме кредитування молоді, яка готова займатись фермерством. На думку законодавців, це стане потужним стимулом для розвитку села [5, с.347-351].

На думку більшості науковців, скасування мораторію повинно мати такий зміст: необхідно створити спеціальний державний земельний фонд відчужуваної сільськогосподарської землі; законодавство про ринок землі повинно встановити можливість продажу земельної ділянки сільськогосподарського призначення власником лише один раз і тільки державі; держава закуповувала б цю землю на підставі оновленого Закону «Про державний земельний кадастр» та прийнятого акту законодавства «Про ціноутворення та об'єкти земельної власності у зв'язку з їх відчуженням»; земельні ділянки, що були відчужені власниками і опинилися у такому фонді, могли б стати просторовим операційним базисом для створення державних сільськогосподарських підприємств.

Ставлення багатьох людей до мораторію – вкрай негативне, адже обмеження чи навіть позбавлення власників можливості розпоряджатися їхніми земельними ділянками насправді фактично в багатьох випадках означає позбавлення власника більшої частини благ, які могло б принести йому здійснення права власності [6, 130-132].

Отже, питання, щодо продовження або скасування мораторію на обіг земель сільськогосподарського призначення, на сьогоднішній день залишається відкритим. Особисто я схилиюся до скасування мораторію на обіг земель сільськогосподарського призначення і розділяю позиції науковців, які були викладані в цій роботі.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1.	Конституція України.	–	URL:
http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80 .			

2. Закону України «Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності». – URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1559-17>.

3. Земельний кодекс України. - URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14>.

4. Проект Закону про ринок земель. - http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JH5HK00A.html.

5. Бейкун А. Л. Спірні питання чинності та скасування інституту мораторію на купівлю-продаж або відчуження іншим способом земель сільськогосподарського призначення з огляду на необхідність продовження реформаційних процесів в аграрному секторі / А.Л. Бейкун // Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія: Право. – 2013. - №1082, вип. 16. – С. 347-351.

6. Степанов С.В. Щодо зняття мораторію на продаж земель сільськогосподарського призначення / С.В. Степанов // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. – 2014. – вип.26. – С. 130-132.

А.И. МИХНЮК

Минск, Национальный центр законодательства и правовых исследований, младший научный сотрудник

ХОЗЯЙСТВА НАСЕЛЕНИЯ КАК СУБЪЕКТЫ ПРАВООТНОШЕНИЙ ПО ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОДДЕРЖКЕ СЕЛЬСКОГО ХОЗЯЙСТВА

В Республике Беларусь развитие сельскохозяйственного производства имеет приоритетное значение. В связи с этим одним из важнейших направлений проводимой государственной аграрной политики является государственная поддержка агропромышленного комплекса, предполагающая оказание прежде всего финансового содействия широкому кругу лиц, именуемых субъектами, осуществляющими деятельность в области агропромышленного производства.

Одной из тенденций развития сельскохозяйственного производства на современном этапе является постепенное сокращение доли хозяйств населения в продукции сельского хозяйства, между тем она остается значительной, во многом сохраняя свою роль в обеспечении продовольственной безопасности государства. В хозяйствах населения производится более 20 процентов продукции сельского хозяйства, в том числе плодов и ягод - около 85 процентов, картофеля - 80 процентов, овощей - более 65 процентов, яиц - 27 процентов, молока, скота и птицы в живом весе - 6 процентов. Важно также учитывать, что в условиях финансово-экономической нестабильности именно хозяйства граждан могут выступить в качестве стабилизаторов и дополнительных гарантов продовольственной безопасности, способны в короткие сроки, а также без существенных дополнительных инвестиционных вложений и государственной поддержки стабилизировать производство сельскохозяйственной продукции, улучшить положение и конъюнктуру продовольственного рынка [1].

Учитывая это, белорусский законодатель относит к категории субъектов, осуществляющих деятельность в области агропромышленного производства не только юридические лица, включая их обособленные подразделения, основными видами деятельности которых являются производство сельскохозяйственной продукции, рыбоводство, заготовка и переработка сельскохозяйственной продукции, производимой в Республике Беларусь, предоставление услуг в области растениеводства и животноводства, ветеринарных, мелиоративных услуг и услуг по обслуживанию сельского хозяйства, подготовка кадров для агропромышленного комплекса, проведение научных исследований в области сельского хозяйства, но также и граждан, ведущих личные

(подсобные) хозяйства [2]. Вместе с тем, в подпрограмме 10 «Развитие и поддержка малых форм хозяйствования» Государственной программы развития аграрного бизнеса в Республике Беларусь на 2016-2020 годы указывается, что она направлена на создание условий для развития и поддержки не только личных подсобных хозяйств, но и иных форм некоммерческой сельскохозяйственной деятельности населения, к которым относятся подсобные хозяйства граждан, занимающихся производством продукции сельского хозяйства с использованием земельных участков, предоставленных в соответствии с законодательством об охране и использовании земель (хозяйства населения).

Анализ норм законодательства свидетельствует о том, что к категории «хозяйства населения», могут быть отнесены различные по составу подсобные хозяйства граждан. Так, если рассматривать в качестве меры господдержки освобождение от уплаты подоходного налога на доходы, получаемые от реализации продукции растениеводства и (или) животноводства, то условием применения данной льготы является выращивание или производство такой продукции перечисленными в ч. 2 ст. 153 Налогового кодекса Республики Беларусь (Особенная часть) физическими лицами, на находящемся на территории Республики Беларусь земельном участке, предоставленном как для ведения личного подсобного хозяйства, так и для коллективного садоводства, дачного строительства, огородничества, в виде служебного земельного надела, а также строительства и обслуживания жилого дома [3].

Одной из организационных мер, способствующей созданию условий для реализации произведенной гражданами сельскохозяйственной продукции, является закрепленная постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 16 июля 2014 N 686 "О создании и функционировании рынков" обязанность при разработке схемы рынка предусматривать размещение торговых мест для продажи сельскохозяйственной продукции и продукции рыбоводства, не прошедших промышленной переработки, производителями этой продукции, в том числе физическими лицами, ведущими личные подсобные хозяйства или занимающимися садоводством, огородничеством, животноводством [4].

В то же время основной мерой государственной поддержки рассматриваемой категории субъектов, предусмотренной аграрным законодательством, является выплата надбавок к закупочным ценам на сельскохозяйственную продукцию, закупаемую у населения, за счет средств республиканского бюджета. При этом Инструкция о порядке выплаты таких надбавок, утвержденная постановлением Министерства сельского хозяйства и продовольствия Республики Беларусь от 4 апреля 2018 г. № 35 включает в понятие «население» только граждан, ведущих личное подсобное хозяйство [5], что, как справедливо, отмечают в юридической литературе, неоправданно сужает круг лиц, которым может оказываться государственная поддержка [6, с. 280]. Особенно принимая во внимание тот факт, что в 2018 г. надбавки предусмотрены на закупку молока крупного рогатого скота базисной жирности, а также молодняка крупного рогатого скота живым весом до 100 кг. [5], то есть в отношении сельскохозяйственной продукции которая производится не только в личных подсобных хозяйствах граждан, но и зачастую на земельных участках, предоставленных для строительства и обслуживания жилых домов, учитывая, что в сельских населенных пунктах, а также поселках городского типа размер такого участка составляет от 0,15 до 0,25 га.

Возникает закономерный вопрос, какой категории хозяйств населения должна оказываться государственная поддержка в рамках проводимой аграрной политики. По нашему мнению, необходимо учитывать два обстоятельства, во-первых, учитывая роль различных видов подсобных хозяйств населения в обеспечении продовольственной безопасности государства, не стоит ограничиваться исключительно поддержкой личных подсобных хозяйств граждан. Во-вторых, принимая во внимание, что цель оказания государственной поддержки сельскому хозяйству видится также в сохранении сельского

образа жизни и в целом в развития сельских территорий особое значение приобретает использование различных механизмов, способствующих самозанятости и финансовой обеспеченности сельского населения. Ведение хозяйств граждан сглаживает социальную напряженность на селе, обеспечивает более эффективное производство в секторах, недоступных для крупного агробизнеса. Исходя из этого приходим к выводу, что правовой механизм государственной поддержки должен включать систему мер направленные на поддержку различных категорий подсобных хозяйств граждан, проживающих в сельской местности.

Подобный подход можно обнаружить в Протоколе о мерах государственной поддержки сельского хозяйства к Договору о ЕАЭС, который относит к мерам господдержки, не оказывающим искажающего воздействия на торговлю, предоставление услуг общего характера, включающего выделение средств бюджета (использование не востребуемых доходов) для оказания услуг или предоставления льгот как в целом сельскому хозяйству, так и такому субъекту как сельское население [8].

Вышеизложенное позволяет прийти к выводу, что круг субъектов, которым может оказывается государственная поддержка в рамках проводимой государственной аграрной политики, нецелесообразно ограничивать только личными подсобными хозяйствами граждан, а в качестве таковых следует признавать и иные подсобные хозяйства населения. При этом основным условием для отнесения к такому кругу лиц будет выступать производство сельскохозяйственной продукции на земельных участках, предоставленных в сельской местности, а также в поселках городского типа.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О Государственной программе развития аграрного бизнеса в Республике Беларусь на 2016-2020 годы и внесении изменений в постановление Совета Министров Республики Беларусь от 16 июня 2014 г. №585 [Электронный ресурс]: Постановление Совета Министров Республики Беларусь, 11 марта 2016 г., №196 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой инфор. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
2. О государственной аграрной политике [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 17 июля 2014 г., № 347 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой инфор. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
3. Налоговый кодекс Республики Беларусь (Особенная часть) [Электронный ресурс] : 29 декабря 2009 г., N 71-3 [Электронный ресурс] : принят Палатой представителей 11 дек. 2009 г. : одобр. Советом Респ. 18 дек. 2009 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой инфор. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
4. О создании и функционировании рынков [Электронный ресурс] : постановление Совета Министров Республики Беларусь, 16 июля 2014 г., N 686 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой инфор. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
5. Об утверждении Инструкции о порядке выплаты надбавок к закупочным ценам на сельскохозяйственную продукцию, закупаемую у населения, за счет средств республиканского бюджета, предусмотренных на развитие сельскохозяйственного производства, рыбоводства и переработки сельскохозяйственной продукции [Электронный ресурс] : постановление Министерства сельского хозяйства и продовольствия Республики Беларусь, 04 апр. 2018 г., N 35 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой инфор. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
6. Саскевич, В.В. Отдельные аспекты совершенствования правового механизма государственной поддержки сельского хозяйства в Республике Беларусь // В.В. Саскевич // Влияние межгосударственных интеграционных процессов на развитие аграрного, экологического, природоресурсного и энергетического права : тез. докл. междунар. науч.-

практ. конф., г. Минск, 26-27 апр. 2018 г. / Белорус. гос. ун-т ; редкол.: Т.И. Макарова (отв. ред.) [и др.]. – Минск : БГУ, 2018. – 307 с.

7. О надбавках к закупочным ценам на сельскохозяйственную продукцию, закупаемую у населения, в 2018 году [Электронный ресурс] : постановление Министерства сельского хозяйства и продовольствия Республики Беларусь, 7 февр. 2018 года, № 10 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.

8. Договора о Евразийском экономическом союзе (подписан в г. Астане 29 мая 2014 г.) [Электронный ресурс] // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017.

С.А. ОСТАПЧУК

Челябинск, Челябинский Филиал РАНХиГС, факультет экономики и права

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ВОЗМЕЩЕНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ВРЕДА

В последние годы, экологическая ситуация в мире становится одной из наиболее актуальных тем. Ежедневно в средствах массовой информации мы можем наблюдать информацию о экологических правонарушениях. Основной проблемой экологических правонарушений является не только выявление данных нарушений, но и эффективные механизмы возмещения причиненного вреда.

Десятилетиями, в период активной постройки коммунизма, власть не обращала внимания на экологические проблемы, возникающие на фоне развивающейся индустриализации и экстенсивной добычи полезных ископаемых. Использование при этом устаревшего оборудования вело только к колоссальным накоплениям экологического ущерба, который оставался не замеченным.

В период перестройки и процессом приватизации, многие промышленные предприятия, в том числе предприятия химической промышленности, относящиеся к особо опасным для экосистемы, оставались никому не нужны, государство не могло обеспечить должного функционирования данных предприятий, а с точки инвестиций, оказались неинтересными. В результате особо опасные источники загрязнений экологической системы остались неконтролируемыми.

На сегодняшний день территории подвергнутые экологическому загрязнению, оказывают негативное влияние на социальную сферу жизни людей. В связи с урбанизацией городов, многие заводы оказываются в жилой черте города и оказывают негативное влияние на здоровье граждан.

Проблеме возмещения экологического вреда в эколого-правовой науке уделяется достаточно большое внимание, однако до настоящего времени в теории экологического права, экологической доктрине, а также в правоприменительной практике не сформировано единого методологического подхода к пониманию правовой природы, сущности и специфики данного вреда, а также унифицированного подхода к его измерению и оценке.

На современном этапе развития экологического законодательства, важно обращать внимание на формирование эффективных правовых мер по возмещения экологического вреда.

Понятие "вред" зарождалось ещё в Римском праве в 286 г. до н. э. закона Аквилы установил общий деликт повреждения чужих вещей. В третьей главе устанавливалась ответственность за повреждение любых вещей в размере наивысшей стоимости за последний месяц.[1, с.24]

Гражданский кодекс Российской Федерации закрепляет деликтное обязательство, которое содержится в п.1 ст. 1064, согласно данной статье "вред причиненный личности

или имуществу гражданина , или имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред "[2, с. 410]

Гражданский кодекс в п.1 ст. 1064 регулирует возмещение вреда, но плохо применим к объектам природы. Так как вещь материального мира можно оценить, также она может быть исчислена в денежной единице. когда речь идет о экологической безопасности оценка становится исключительно экспертной. А оценить чистый воздух, ставя его на одну ступень с материальными благами, будет не совсем корректно.

Существующие методы оценки экологических ущербов и методы истребования возмещения за совершение экологических правонарушений, можно считать несовершенными, даже в случае установления правонарушения, нет единой основы для возмещения ущерба и установить стоимостную оценку установить чаще всего становится невозможно.

По мнению А. К. Голиченкова, данную категорию «необходимо рассматривать в двух аспектах:

1) в узком значении как только вред, причиненный окружающей природной среде, природным объектам, природным ресурсам и природным комплексам, размер которого исчисляется по специальным методикам, таксам и т.п., при этом экологический вред часто не может быть возмещен в натуре вообще (исчезнувшие виды животных и растений) или в короткое время (вырубленные леса, массовая гибель рыбы и т.п.);

2) в широком значении как вред, причиненный в результате воздействия неблагоприятных факторов окружающей среды здоровью человека (социальный вред), а также имуществу (гибель посевов, преждевременное старение зданий строений, сооружений под воздействием загрязненного атмосферного воздуха и т.п.) (экономический вред)» [3, с. 25].

На сегодняшний день, решением вышеперечисленных проблем может стать принятый новый федеральный закон, проект которого, находится на рассмотрении в Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации " «О внесении изменений в Федеральный закон "Об охране окружающей среды", а также в дополнение к нему отдельные законодательные акты Российской Федерации , регулирующие вопросы возмещения вреда окружающей среды, а также регламентирующие порядок , правила и процедуры возмещения вреда.

Данный законопроект предлагает заполнить многие пробелы действующего закона, в сфере регулирования возмещения вреда окружающей среде.

Законодатель предлагает установить определенный порядок возмещения вреда, выдвигает два возможных способа для возмещения вреда, а также последовательность их применения. Основной формой возмещения вреда окружающей среде, по мнению законодателей и разработчиков проекта станет возмещение вреда в натуральной форме , путем проведения работ по рекультивации земель, земельных участков и (или) работ по восстановлению нарушенного состояния окружающей среды[4, с.134].

Разработчики проекта обращают внимание на возмещение вреда, в натуральной форме, процессом рекультивации. Но оставляя при этом вариант , в котором нарушитель не может или отказывается от восстановления нарушенных прав путем рекультивации и тогда вред может быть возмещен добровольно в стоимостном выражении.

В современных реалиях существует достаточное количество нормативного материала в области рекультивации. Практическое применение составляет минимальный процент от возможного. Из-за применения в минимальных количествах с годами это стало одной из проблемных областей в сфере охраны и использования земель.

В свою очередь, если вред причинен другим природным ресурсам (атмосферный воздух, водные объекты и объекты животного мира), принцип по возмещению вреда в денежной форме утверждается таксами и расчетам по специальным методикам. В случае, если причинитель вреда будет отказываться от восстановления вреда в натуральной

форме, или путем возмещения в стоимостном выражении такое решение о возмещения вреда должно будет осуществляться по решению суда[5, с. 33].

Данный законопроект устанавливает сроки на добровольное возмещение вреда, сроки являются достаточно ограниченными 90 рабочих дней со дня предъявления причинителю вреда органами исполнительной власти Российской Федерации и субъектов РФ, уполномоченными на осуществление государственного экологического надзора требований о добровольном возмещении вреда окружающей среде, вероятно, данный принцип добровольности на практике станет труднореализуем.

Для эффективного применения данного нововведения важно понимать как правильно реализовать, какие ресурсы и при помощи каких нормативно-правовых шагов осуществить принцип добровольности, а также полного возмещения вреда в натуральной форме ввести в норму для реальных дел.

Следует согласиться с мнением исследователей, что для решения вопросов охраны окружающей среды, снижения причиняемого экологического вреда необходимо не только принятие законодательных мер, но и формирование эколого-правовой культуры населения [6, с. 33; 7, с. 49]

В заключении, хотелось бы отметить то, что при решении данных проблем следует учитывать что вред причиняется как в результате экологических правонарушений, которые носят многолетний характер, так и в результате хозяйствующих субъектов, а также их деятельности в прошлом. И для более эффективного восстановления нанесенного вреда, необходимо непосредственное эффективное участие нарушителей.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. А. А. Вологдин Римское право. Учебник и практикум : учебник для студентов вузов, обучающихся по программам подготовки бакалавров по направлению "Юриспруденция" // Москва : Ustitia, 2017 -С. 250
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 29.07.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2018) // «Собрание законодательства РФ», 29.01.1996, N 5, ст. 410.
3. Голиченков А.К. Экологическое право России: Словарь юридических терминов // Учебное пособие для вузов. — М.: Издательский Дом «Городец», 2008. - С. 24
4. Жаворонкова Н.Г., Агафонов В.Б. Возмещение экологического вреда: законодательные новеллы. Lex Russica. 2016. № 8 (117). С. 130-140
5. Аббасов П.Р., Литвак Р.А. Проблема формирования эколого-правовой культуры студентов гуманитарных вузов в аспекте профессиональной социализации // Современная наука: актуальные проблемы теории и практики. Серия: Гуманитарные науки. 2017. № 12-2. С. 33-36
6. Аббасов П.Р., Васильев В.А. Формирование эколого-правовой культуры работников и работодателей // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. 2018. Т. 18. № 1. С. 49-53.

Е.В. ПАРШИКОВА

Челябинск, Челябинский филиал РАНХиГС, факультет экономики и права

П.Р. АББАСОВ

Челябинск, Челябинский государственный институт культуры, начальник юридического отдела

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПЕРЕХОДА ПРАВ НА ЗЕМЕЛЬНЫЙ УЧАСТОК ПРИ ПЕРЕХОДЕ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ НА ЗДАНИЕ, СООРУЖЕНИЕ

Одной из актуальных проблем в российской правоприменительной практике является процесс перехода прав на земельный участок при переходе права собственности

на расположенные на нем здания или сооружения к новому владельцу. Причины возникновения указанных проблем обусловлены той моделью приватизации государственного и муниципального имущества, которая была реализована в России в 90-х годах прошлого столетия. Ускоренный процесс приватизации потребовал признания зданий и сооружений самостоятельным недвижимым имуществом. При передаче в частную собственность приватизируемых зданий и сооружений, земля под ними оставалась в государственной собственности, земельные участки не формировались. Таким образом, здания и сооружения оказались «оторванными» от земельных участков и стали самостоятельными объектами права собственности и иных прав. Такой подход, в целом, противоречит сложившейся практике регулирования подобных отношений в зарубежных правовых системах, где земельный участок и расположенная на нем недвижимость составляют единый объект.

После введения в действие Земельного кодекса Российской Федерации от 25.10.2001 г. многие собственники приватизированных зданий и сооружений воспользовались возможностью оформления права собственности на земельные участки. Не смотря на то, что в такой ситуации происходит совпадение в одном лице собственника недвижимого объекта и земельного участка, на котором он находится, указанные объекты являются самостоятельными объектами права собственности, право на каждый из них подлежит государственной регистрации. Идея создания в России модели единого недвижимого объекта провозглашенная в 2009 году в Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации до настоящего времени не реализована. Как отмечает В.В. Витрянский, отсутствие принципа единого объекта в гражданском обороте порождает проблемы системного характера [1].

В современном российском законодательстве установлен принцип, согласно которому дальнейший раздельный оборот таких объектов не допускается. Ст. 35 ЗК РФ устанавливает запрет на отчуждение земельного участка без находящихся на нем зданий и сооружений, в случае если они принадлежат одному лицу [2]. Указанный принцип также вытекает из положений подп. 5 п. 1 ст. 1, ст. 552 ГК РФ [3].

Таким образом, в ситуации, когда собственник недвижимости является так же собственником участка исходя из положений п. 4 ст. 35 ЗК РФ, данную недвижимость невозможно будет продать без земельного участка. Однако существует и другая ситуация, когда собственниками земельного участка и недвижимости, расположенной на нем являются разные лица. Тогда в данном случае возможна продажа недвижимости без согласия собственника земельного участка, лишь в том случае, если не будет возникать противоречия с условиями пользования земельным участком (ст. 166-168 ГК РФ).

В правоприменительной практике возникают трудности при передаче права собственности на здания и сооружения лицами, не являющимися собственниками земельных участков. В научной литературе исследователями проводится анализ проблем возникающих при перерегистрации прав на земельные участки собственниками таких объектов [4, с. 58], переоформлении права постоянного (бессрочного) пользования [5, с. 285], переходе права собственности на часть здания [6, с. 174] и др.

В соответствии с п. 1 ст. 35 ЗК РФ новый собственник здания, сооружения приобретает право на использование занятой зданием, сооружением части земельного участка, и необходимой для их использования, на тех же условиях и в том же объеме, что и прежний их собственник. Аналогичная норма указана в п. 1 статьи 271 Гражданского Кодекса Российской Федерации. При передаче зданий, сооружений, в собственность другого лица, к новому владельцу недвижимости переходят права на земельный участок, аналогичные тем, которые принадлежали прежнему собственнику. Исходя из приведенных норм гражданского и земельного законодательства можно сделать вывод о том, что здание и сооружение, являются главной вещью по отношению к земельному участку, на котором они находятся. Если же говорить о земельном участке, то его можно считать принадлежностью главной вещи.

Содержание п.1 ст. 35 ЗК РФ вызывает вопросы о содержании прав на земельный участок, которые переходят к новому собственнику недвижимости. Например, можно ли считать такой переход прав вступлением нового собственника недвижимости в договор аренды земельного участка или речь идет о возникновении нового права аренды, содержание которого определяется договором, заключенным с прежним собственником недвижимости. Полагаем, что более правильно было бы придерживаться второй позиции, поскольку в первом случае может возникнуть вопрос о переходе невыполненных обязательств бывшего собственника. Нет ответа на указанные вопросы и в Постановлении Пленума ВАС РФ от 24 марта 2005 г. N 11 в п. 14 которого установлено, что покупатель здания, строения, сооружения, находящихся на земельном участке, принадлежащем продавцу на праве аренды, с момента регистрации перехода права собственности на такую недвижимость приобретает право пользования земельным участком, занятым зданием, строением, сооружением и необходимым для использования этих объектов на праве аренды, независимо от того, оформлен ли в установленном порядке договор аренды между покупателем недвижимости и собственником земельного участка [7].

Вызывают трудности вопросы определения площади земельного участка, которую может использовать новый собственник здания, сооружения. В ст. 35 ЗК РФ используется весьма расплывчатая формулировка «соответствующая часть земельного участка занятой зданием, сооружением и необходимой для их использования». Нормы о порядке определения размера площади такого земельного участка, ранее были установлены в п.2 ст. 35 и п. 3 ст. 33 ЗК РФ. В настоящее время указанные нормы утратили силу. Полагаем, что в настоящее время следует руководствоваться нормами, которые устанавливаются градостроительными регламентами в соответствии с градостроительным законодательством. Данное правило будет действовать в любом случае, вне зависимости от факта заключения или незаключения договора аренды земельного участка между сторонами. Указанные нормы должны применяться в случаях, когда стороны не осуществили надлежащее оформление договора аренды земельного участка. Таким образом, в случае перехода права собственности на здание, сооружение по договору купли-продажи, ответчик приобретает не только возможность использовать земельный участок, расположенный непосредственно под таким недвижимым объектом, но и той его частью, которая необходима для эксплуатации данного здания и в силу принципа платности использования земли обязан оплачивать пользование земельным участком [8].

В пункте 11 "Обзора судебной практики Верховного Суда РФ № 3 (2016)", утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 19 октября 2016г. содержатся следующие разъяснения: «поскольку принадлежащие одному собственнику объекты недвижимости и земельный участок, на котором они расположены, не могут выступать в обороте раздельно, не имеется оснований для государственной регистрации перехода к покупателю права собственности на объекты недвижимости без государственной регистрации перехода к нему права собственности на земельный участок. Если арендодатель по договору аренды с правом выкупа недвижимых объектов является собственником земельного участка, на котором расположены такие объекты, или стал им на момент внесения всех арендных (выкупных) платежей, к арендатору переходит право собственности не только на объекты недвижимости, но и на соответствующий земельный участок. При этом презюмируется, что в размер арендных (выкупных) платежей включена стоимость земельного участка, если договором прямо не предусмотрено иное» [9]. Однако, данное правило не означает возникновения права аренды. Ведь право аренды в силу нормы закона не может перейти, так как аренда является обязательственным правом, а не вещным (ст. 22 ЗК РФ). Поэтому в судебной практике существует два случая перехода права аренды. В первом случае покупатель здания должен заключить новый договор аренды, ведь у покупателя здания возникает фактическое землепользование, которое и необходимо будет оформить новым договором. В данном случае, возможно

будет уменьшить размер земельного участка, но правила, которые касаются пени и задолженности по арендной плате продавца, к покупателю не применяются. Ну и вторым случаем является замена стороны в договоре. При этом размер земельного участка останется неизменным, но в таком случае к покупателю перейдут и долги по арендной плате и неустойка.

Не теряют своей актуальности проблемы, возникающие при определении прав на использование земельного участка в случаях отчуждения объекта недвижимости находящегося в долевой собственности. Помимо этого существуют случаи, когда необходимо продать не всё здание или сооружение целиком, а только его часть. Тогда следует говорить о продаже доли в праве собственности на здание, сооружение. Неопределенным в законодательстве остается вопрос об установлении объема прав участников долевой собственности на недвижимый объект по использованию земельного участка, не принадлежащего им на праве собственности. Передача доли в праве собственности на недвижимость, находящуюся в долевой собственности ведет к режимам нераздельного, раздельного и обособленного осуществления вышеуказанных правомочий [10, с. 130]. Собственники здания, сооружения, будут обладать преимущественным правом покупки или аренды земельного участка, находящегося на чужом земельном участке. Указанное правило будет действовать в ситуациях, когда лицо отчуждает долю в праве собственности постороннему лицу. «Преимущественное право покупки земельных участков, на которых расположены здания, сооружения, имеют даже иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица – собственники таких зданий, сооружений. Перечень видов зданий, на которые данное правило не распространяется, может установить только Президент» [11, с. 129].

Таким образом, не смотря на предпринятые в последние годы попытки законодателя, упорядочить нормы, регулирующие отношения, связанные с переходом прав на земельный участок при продаже недвижимости, проблемы, возникающие в правоприменительной практике, не теряют своей актуальности. Требуется дальнейшее совершенствование правового регулирования данного института в части определения объема содержания прав на использование земельных участков собственниками расположенных на них объектов недвижимости, определения размера площади используемого земельного участка, приведение в соответствие норм гражданского и земельного законодательства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги (переиздание). - М., Статут, 2018, - 528с.
2. Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 N 136-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2018) // «Собрание законодательства РФ», 29.10.2001, N 44, ст. 4147.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 29.07.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2018) // «Собрание законодательства РФ», 29.01.1996, N 5, ст. 410.
4. Бывальцева С.Г. Некоторые проблемы перехода прав на земельный участок при продаже строения // Российское право: образование, практика, наука. 2010. № 5-6. С. 57-60.
5. Аббасов П.Р., Аббасова Е.В. Правовое регулирование переоформления юридическими лицами права постоянного (бессрочного) пользования // Инновационное развитие территорий: государство, бизнес, общество сборник трудов V Всероссийской научно-практической конференции научных, научно-педагогических работников и аспирантов, посвященной 20-летию Южно-Уральского института управления и экономики. 2015. - С. 282-287.

6. Жаркова О.А. Либерализация принципа единства судьбы земельного участка и объектов недвижимости в новой редакции земельного кодекса РФ // Петербургский юрист. 2016. № 1. С. 172-179.
7. Постановление Пленума ВАС РФ от 24.03.2005 N 11 "О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства" // Вестник ВАС РФ, N 5, 2005.
8. Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 03.04.2018 № Ф04-839/2018 по делу № А67-4184/2017.
9. Обзор судебной практики Верховного Суда российской федерации №3 (2016) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 19.10.2016).
10. Емелькина И. А. Природа права на строение, возведенное на чужом земельном участке, в свете изменения гражданского законодательства о вещном праве // Вестник гражданского права. - 2012.- № 6. - С. 124-144.
11. Ненахова Ольга Александровна, Трегубенко Любовь Алексеевна Особенности перехода прав на земельный участок при продаже недвижимости // Молодой исследователь Дона. 2017. №3 (6). 128-130с. Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/osobennosti-perehoda-prav-na-zemelnyy-uchastok-pri-prodazhe-nedvizhimosti> (дата обращения: 09.11.2018).

Е.В. РЕЧИЦ

г. Брест, юридический факультет БрГУ

О ПРИОРИТЕТНЫХ НАПРАВЛЕНИЯХ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ВОДНО-БОЛОТНЫХ ТЕРРИТОРИЙ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Согласно современным научным представлениям, водно-болотные территории представляют собой избыточно увлажненные или обводненные саморегулирующиеся экологические системы естественного либо природно-антропогенного происхождения, гидравлически связанные с водными объектами или являющиеся их частью, характеризующиеся наличием специфических видов водных и околоводных диких животных и дикорастущих растений. По своей природной сущности водно-болотные территории являются особыми сложно организованными и многофункциональными экологическими системами естественного и природно-антропогенного происхождения, в которых компонент воды является определяющим условием существования дикорастущих растений и диких животных и выполняет системообразующую функцию [1, с. 16–30]. Взаимодействие составляющих водно-болотные территории компонентов природной среды и природных объектов позволяет водно-болотным территориям выполнять многие жизненно важные природные функции, иметь научное и учебно-культурное значение. Водно-болотные территории обеспечивают условия для осуществления водоснабжения, рыболовства, сельского хозяйства, заготовки древесины, энергообеспечения, ведения охотничьего хозяйства, туризма и иных видов природопользования.

В законодательстве Республики Беларусь об охране окружающей среды и рациональном использовании природных ресурсов в качестве самостоятельного объекта природопользования водно-болотные территории не выделены и упоминаются при регулировании отношений об использовании отдельных компонентов природной среды и природных объектов. В частности, на законодательном уровне формулируются юридические определения понятий «водный объект», «водоем», «водоохранная зона», «водохранилище», «прибрежная полоса», «пруд», «пруд-копань» и другие, позволяющие признавать водно-болотные территории избыточно увлажненными или обводненными саморегулирующимися экологическими системами естественного и природно-

антропогенного происхождения, гидравлически связанными с водными объектами или являющимися их частью [2, ст. 1, 4]; среди видов земель указываются «земли под болотами» и «земли под водными объектами» и тем самым устанавливается правовой режим водно-болотных территорий в зависимости от их месторасположения в границах конкретных земельных участков – объектов отношений в области охраны и использования земель [3, ст. 1, 3, 7; 4, п. 4]; характерное для отдельных водно-болотных территорий – торфяных болот – месторождение торфа определяется в наиболее общем виде как «естественное скопление полезных ископаемых <...> пригодное для промышленного и иного хозяйственного использования», выступающее объектом отношений в области использования и охраны недр [5, ст. 1, 3]; природоохранные, рекреационно-оздоровительные, защитные леса, входящие в состав водно-болотных территорий, включаются в перечень объектов отношений в области использования, охраны, защиты и воспроизводства лесов [6, ст. 1, 6]; средой произрастания объектов растительного мира называется «место произрастания объектов растительного мира в совокупности с другими природными факторами, составляющими условия произрастания объектов растительного мира <...>», в силу чего водно-болотные территории признаются средой произрастания объектов растительного мира и относятся к объектам отношений в области обращения с объектами растительного мира [7, ст. 1, 5]; используется схожее по содержанию правовое понятие «угодье», обозначающее «часть территории <...>, которая является средой постоянного обитания объектов животного мира либо имеет значение для их воспроизводства, нагула, зимовки, миграции <...>», являющейся объектом отношений в области охраны и использования животного мира [8, ст. 1, 5].

Говоря о предусмотренных законодательством Республики Беларусь об охране окружающей среды и рациональном использовании природных ресурсов видах природопользования, необходимо констатировать достаточно широкие юридические возможности по использованию отдельных компонентов природной среды и природных объектов водно-болотных территорий. Так, использование земель водно-болотных территорий допускается для ведения сельского, лесного, водного хозяйств, размещения населенных пунктов, садоводческих товариществ, дачных кооперативов, объектов промышленности, транспорта, связи, энергетики, заповедников, национальных парков и заказников, размещения и постоянной дислокации государственных таможенных органов, воинских частей, военных учебных заведений и организаций Вооруженных Сил Республики Беларусь, других войск и воинских формирований страны [3, ст. 6]; недр – для их геологического изучения, добычи полезных ископаемых, использования подземных пространств и геотермальных ресурсов [5, ст. 28]; водных объектов – для хозяйственно-питьевых, лечебных, курортных, оздоровительных, противопожарных, гидро- и теплоэнергетических нужд, рекреации, спорта и туризма, нужд сельского хозяйства, промышленности, внутреннего водного и воздушного транспорта [2, ст. 38]; леса – для заготовки древесины, живицы, второстепенных лесных ресурсов, побочного лесопользования, в научно-исследовательских и образовательных целях, в целях проведения рекреационных и (или) спортивно-массовых, физкультурно-оздоровительных и спортивных мероприятий [6, ст. 37]; объектов растительного мира – для заготовки древесных соков, сбора, заготовки (закупки) дикорастущих растений и (или) их частей, сенокосения, пастбы скота, в рекреационных и (или) спортивных целях, научно-исследовательских и учебно-опытных целях [7, ст. 44]; объектов животного мира – для охоты и рыболовства, добычи и заготовки диких животных, не относящихся к объектам охоты и рыболовства, в научных, воспитательных, образовательных, рекреационных, эстетических и иных целях в процессе осуществления культурной деятельности, пользования полезными свойствами жизнедеятельности объектов животного мира и продуктами их жизнедеятельности [8, ст. 24].

Оценивая законодательство Республики Беларусь об охране окружающей среды и рациональном использовании природных ресурсов следует констатировать неодинаковое

внимание к осуществлению различных видов природопользования в пределах водно-болотных территорий. Значимая часть положений отводится регламентации процесса добычи торфа, включая установление запрета добычи торфа на месторождениях с остаточным слоем торфа менее 50 см и на впервые переданных в разработку месторождениях торфа (их частях), если они не оборудованы гидротехническими сооружениями и устройствами <...> [5, ст. 30], запрета мелиоративных работ и не связанной с биотермохимической переработкой добычи торфа на участках недр, на которых расположены месторождения торфа с повышенным содержанием битума и месторождения верхового торфа низкой степени разложения [9, п. 1]. Многие аспекты осуществления хозяйственной деятельности, связанной с добычей торфа, определены техническими кодексами установившейся практики, устанавливающими правила разработки проекта обоснования границ горного отвода, экологические требования и правила оценки воздействия разработки торфяных месторождений на окружающую среду, порядок определения направлений использования торфяных месторождений и болот, порядок и правила проведения работ по экологической реабилитации выработанных торфяных месторождений и других нарушенных болот и предотвращению нарушений гидрологического режима естественных экологических систем при проведении мелиоративных работ, определения и изменения направлений использования выработанных торфяных месторождений и других нарушенных болот [1; 46–47].

При этом в законодательстве Республики Беларусь об охране окружающей среды и рациональном использовании природных ресурсов комплексное пользование компонентами природной среды и природными объектами водно-болотных территорий должной регламентации необоснованно не получило: виды использования отдельных компонентов природной среды и природных объектов водно-болотных территорий не систематизированы и регламентируются неодинаковыми по юридической силе национальными нормативными правовыми актами, принятыми разными государственными органами в разное время; управление в области использования отдельных компонентов природной среды и природных объектов водно-болотных территорий возлагается на разные государственные органы и организации в пределах их компетенции. В целях совершенствования нормативного правового обеспечения использования водно-болотных территорий с учетом экосистемного подхода предлагается закрепить принцип комплексного использования водно-болотных территорий, а также разработать эффективные правовые механизмы, стимулирующие природопользователей к осуществлению культурно-рекреационного и энерготехнологического болотоводства, агроболотоводства и других альтернативных добыче торфа видов хозяйственной и иной деятельности в пределах водно-болотных территорий, прежде всего, следующих подкатегорий:

водно-болотных территорий международного значения, включенных во всемирную сеть биосферных резерватов, списки объектов мирового наследия, водно-болотных угодий международного значения и иные списки (перечни) природных комплексов и (или) объектов международного значения в соответствии с требованиями международных соглашений, обязательства по выполнению которых приняла Республика Беларусь;

водно-болотных территорий, включенных в национальную экологическую сеть, в том числе в качестве перспективных элементов;

водно-болотных территорий, включенных в национальные биосферные резерваты;

иных особо охраняемых водно-болотных территорий, прежде всего водно-болотных и гидрологических заказников, а также гидрологических памятников природы;

зарезервированных водно-болотных территорий, которые планируется объявить особо охраняемыми природными территориями;

водно-болотных территорий, в пределах которых расположены типичные и (или) редкие биотопы и природные ландшафты;

водно-болотных территорий, имеющих важное значение для сохранения

биологического разнообразия видов диких животных и дикорастущих растений, – водно-болотных территорий, в пределах которых выявлены места обитания диких животных и (или) произрастания дикорастущих растений, включенных в Красную книгу Республики Беларусь, либо имеющих значение для размножения, нагула, зимовки и (или) миграции диких животных;

водно-болотных территорий, имеющих важное значение для поддержания популяций хозяйственно ценных видов диких животных и дикорастущих растений, – водно-болотных территорий, в пределах которых расположены естественные места произрастания и (или) заготовки дикорастущих ягод, лекарственного растительного сырья и иных хозяйственно ценных видов дикорастущих растений, либо являющихся естественными воспроизводственными участками охотничьих и рыболовных угодий, либо в пределах которых расположены естественные места обитания и (или) заготовки диких животных, не относящихся к объектам и охоты и рыболовства;

водно-болотных территорий, имеющих важное значение для поддержания качества и количества водных ресурсов, – водно-болотных территорий, образуемых верховыми болотами, глубокими сильно обводненными болотными и минеральными заболоченными замкнутыми понижениями, естественными водоемами, в том числе глубокими непересыхающими старицами, либо в пределах которых расположены места активной разгрузки подземных вод, имеются ключи и родники или торфяные месторождения, расположенных в истоках и устьях водотоков, на водоразделе и являющихся источником питания водных объектов, иных водно-болотных территорий, имеющих важное значение для поддержания качества и количества водных ресурсов;

водно-болотных территорий, подлежащих специальной охране в целях сохранения полезных качеств окружающей среды в Республике Беларусь, – водно-болотных территорий, в пределах которых расположены курортные зоны, зоны отдыха, парки, скверы и бульвары, водоохранные зоны и прибрежные полосы рек и водоемов, зоны санитарной охраны месторождений минеральных вод и лечебных сапропелей, зоны санитарной охраны водных объектов, используемых для хозяйственно-питьевого водоснабжения, зоны санитарной охраны в местах водозабора, типичные и редкие природные ландшафты и биотопы, верховые болота, болота, являющиеся истоками водотоков, места обитания диких животных и места произрастания дикорастущих растений, относящихся к видам, включенным в Красную книгу Республики Беларусь, охранные зоны особо охраняемых природных территорий, либо имеющих значение для размножения, нагула, зимовки и (или) миграции диких животных, а также иных водно-болотных территорий, для которых установлен специальный режим охраны;

водно-болотных территорий, в пределах которых расположены пункты наблюдений Национальной системы мониторинга окружающей среды в Республике Беларусь;

водно-болотных территорий, имеющих культурную, историческую, оздоровительную и рекреационную ценность, а также значение для сохранения традиционного уклада местного населения – водно-болотных территорий, в пределах которых расположены зоны отдыха и туризма, представляющих ценность и имеющих в непосредственной близости развитую инфраструктуру для развития рекреации, либо имеющих важное культурное или историческое значение;

водно-болотных территорий, имеющих промысловое или сельскохозяйственное значение – водно-болотных территорий, в пределах которых осуществляется сенокосение, пастбище скота, размещение ульев и пчел;

трансграничных водно-болотных территорий.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Речиц, Е.В. Проблемы правовой охраны водно-болотных угодий в Республике Беларусь : монография / Е. В. Речиц ; под науч. ред. д-ра юрид. наук, проф. Т. И. Макаровой ; Брест. гос. ун-т им. А.С. Пушкина. – Брест : БрГУ, 2019. – 226 с.

2. Водный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 30 апр. 2014 г., № 149-З : принят Палатой представителей 2 апр. 2014 г. : одобр. Советом Респ. 11 апр. 2014 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2017 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

3. Кодекс Республики Беларусь о земле [Электронный ресурс] : 23 июля 2008 г., № 425-З : принят Палатой представителей 17 июня 2008 г. : одобр. Советом Респ. 28 июня 2008 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 24.10.2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

4. Положение о порядке перевода земель из одних категорий и видов в другие и отнесение земель к определенным видам [Электронный ресурс] : утв. Указом Президента Респ. Беларусь, 27 дек. 2007 г., № 667 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 26.12.2017 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь/ Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

5. Кодекс Республики Беларусь о недрах [Электронный ресурс] : 14 июля 2008 г., № 406-З : принят Палатой представителей 10 июня 2008 г. : одобр. Советом Респ. 20 июня 2008 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.07.2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

6. Лесной кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 24 дек. 2015 г., № 332-З : принят Палатой представителей 3 дек. 2015 г. : одобр. Советом Респ. 9 дек. 2015 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

7. О растительном мире [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 14 июня 2003 г., № 205-З : в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.07.2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь/ Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

8. О животном мире [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 10 июля 2007 г., № 257-З : в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.07.2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь/ Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

9. Об установлении ограничений на пользование недрами на отдельных участках [Электронный ресурс]: Указ Президента Респ. Беларусь, 12 нояб. 2007 г., № 563 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

Е. Н. САВЕЛЬЕВА

*Харьков, Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого,
кандидат юридических наук*

СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ АГРАРНЫХ ИНФОРМАЦИОННЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ В УКРАИНЕ

Деятельность подавляющего большинства населения государств (до 90 %), вступивших в стадию информационного общества, благодаря средствам информатики и современным информационным технологиям, будет так или иначе связана с информацией. Информационное общество позволяет решать глобальные проблемы современной цивилизации, наличие которых является серьезным препятствием для перехода к устойчивому развитию в планетарном масштабе [1, с. 75].

Информационные правоотношения в юридической литературе определяют как «урегулированные правом и охраняемые государством общественные отношения, возникающие в процессе производства, сбора, получения, хранения, преобразования, поиска, передачи, распространения, потребления и защиты информации, а также функционирования информационной инфраструктуры. При этом участники указанных отношений выступают носителями информационных прав и обязанностей. Такие

отношения возникают, развиваются и прекращаются в информационной сфере при самостоятельном обращении информации, при создании и применении автоматизированных информационных технологий, средств и механизмов информационной безопасности» [2, с. 13].

В условиях реализации концепции устойчивого развития в современную аграрную сферу Украины все более интегрируются информационные отношения, которые становятся предметом регулирования отечественного аграрного права. Действующее законодательство гарантирует сельскохозяйственным товаропроизводителям право на информацию, однако не предусматривает механизма его реализации. В связи этим учёными предлагается принять Национальную программу информационного обеспечения развития аграрного сектора, которая должна закрепить комплексный правовой подход к информационному обеспечению субъектов сельскохозяйственного производства [3, с. 15]. Более того, Стратегией развития аграрного сектора экономики на период до 2020 года, одобренной распоряжением Кабинета Министров Украины от 17 октября 2013 г. № 806-р, предусмотрено совершенствование системы информационно-аналитического обеспечения сельскохозяйственных товаропроизводителей, внедрение системы оперативного мониторинга рынка сельскохозяйственной продукции, развития развитой системы сельскохозяйственного консультирования.

Предпосылками, или факторами, порождающими правоотношения, выступают их два ключевых вида – материальный (общий) и юридический (или специальный). Материальными предпосылками обычно выступают общественные потребности и интересы, а также наличие объекта и субъектов соответствующих правоотношений. Юридическими предпосылками возникновения правоотношений, в том числе в агросфере, служат наличие нормы права, существование специальной правосубъектности и юридического факта, то есть конкретных жизненных обстоятельств, именно с которыми и связывается возникновение конкретного правоотношения.

Что касается первого вида критериев, эксперты отмечают, что Украина для ведения агробизнеса, как «Силиконовая долина» для IT-технологий. Однако, к сожалению, с той поправкой, что потенциал нашего государства в этом направлении до сих пор не реализован. В Концепции развития фермерских хозяйств и сельскохозяйственной кооперации на 2018 – 2020 годы, одобренной распоряжением Кабинета Министров Украины 13 сентября 2017 г. № 664-р, отмечается, что аграрный сектор Украины имеет положительную динамику роста, формируя около 14 % валовой добавленной стоимости в государстве и около 40 % валютных поступлений от экспорта. Инвестиционная привлекательность отечественного сельского хозяйства подтверждалась показателем в 49,5 % роста объёмов капитальных инвестиций за январь – декабрь 2016 года. Сверхважность аграрного сектора в национальной экономике и его роль в обеспечении продовольственной безопасности Украины требует обеспечения устойчивого развития последнего.

Возникновение аграрных информационных правоотношений опосредовано такими видами деятельности, тесно связанной с оборотом информации, как: (а) обеспечение сельскохозяйственным товаропроизводителям доступа к отдельным видам информации и права на защиту конфиденциальной информации субъектов агробизнеса; (б) информационный обмен в процессе функционирования системы мониторинга современного аграрного рынка; (в) предоставление услуг по сельскохозяйственному консультированию; (г) использование информации из национальных и международных реестров сельскохозяйственной практики (в том. ч. государственные реестры Минюста Украины, Государственный реестр мощностей операторов рынка органической продукции, Реестр аграрных расписок, Реестр Госпродпотребслужбы по применению субъектами хозяйствования требований НАССР, Глобальный реестр бенефициарных собственников (по информации о контрагентах в аграрно-правовых договорах), (д) деятельность по международному информационному сотрудничеству в аграрной сфере,

(е) деятельность в сфере обеспечения информационной безопасности сельскохозяйственного предприятия как фактор противодействия рейдерству.

Важно отметить, что эффективное ведение агробизнеса предусматривает использование информации, ее охрану и обмен последней. Такая деятельность имеет несколько направлений: во-первых, повышение информационной безопасности сельскохозяйственного предприятия (проведение учёта истории урожаев, обеспечение ограниченного доступа к информации о договорах, контрагентах и юридической информации, распределение прав на доступ к информации, пользование услугами «СМС-маяк» Министерства юстиции Украины по мониторингу информации об имуществе и корпоративных правах, ведение внутреннего электронного реестра доверенностей и договоров); во-вторых, внедрение цифрового документооборота как обязательное требование ЕБРР и в соответствии с Законом Украины «О бухгалтерском учёте и финансовой отчетности в Украине»; в-третьих, земельный учёт, сбор информации о состоянии водных и других природных ресурсов, используемых в процессе ведения сельскохозяйственной деятельности; в-четвёртых, GPS-наблюдения за сельскохозяйственной техникой и учёт соответствующей информации; в-пятых, использование международных стандартов финансовой отчетности IFRS и тому подобное.

Субъектами аграрных информационных правоотношений выступают физические и юридические лица, органы государственной власти и местного самоуправления, международные организации и др., деятельность которых тесно связана с деятельностью в агросфере. Их объектом выступает непосредственно информация, а также деятельность по её сбору, хранению, использованию, распространению и обработке. Содержание указанных правоотношений составляют права и обязанности субъектов в сфере использования, охраны и защиты права собственности на информационные ресурсы, информационные технологии, а также информационные услуги в агросфере.

Нормативно-правовая база по развитию аграрных информационных правоотношений пока не сформирована. Стратегия развития информационного общества в Украине, одобренная распоряжением Кабинета Министров Украины от 15 мая 2013 г. № 386-р только определяет основные принципы становления информационной сферы в нашем государстве. Отдельные правовые основы развития агроинформационных правоотношений определены в Государственной целевой программе развития украинского села на период до 2015 года.

Следует отметить, что учёными доказывается целесообразность разработки комплекса мероприятий в аграрной сфере, направленных на мотивирование различных по организационно-правовой форме субъектов хозяйствования к внедрению систем, аналогичных электронному управлению в функциональном и технологическом плане, для обеспечения информационного взаимодействия между собой, с их бизнес-партнёрами, инвесторами, потребителями и т. д. [4, с. 180]. Кроме того проектом Закона Украины «О стимулировании развития агропромышленного комплекса Украины», разработанного Минагрополитики, предусмотрено ведение Реестра поддержки субъектов агропромышленного комплекса как единой публичной информационной системы учёта информации о финансовой поддержке субъектов агропромышленного комплекса. Внесение сведений в Реестр поддержки субъектов агропромышленного комплекса и доступ к нему предполагается сделать бесплатным и свободным. В данный Реестр будет вноситься информация о субъектах хозяйствования агропромышленного комплекса, куда они обращались с заявками о предоставлении им финансовой поддержки, объём финансовой поддержки, полученной каждым субъектом хозяйствования агропромышленного комплекса, а также информация о ее использовании [5].

Ещё в начале 2017 г. представители агробизнеса, IT-сектора и розничной торговли заявили о создании в Украине по примеру Нидерландов Ukrainian Food Valley – «Украинской продовольственной долины», деятельность которой планируется осуществлять по модели открытой платформы, что позволит обеспечить ее участникам (в

том числе сельскохозяйственным товаропроизводителям) повышение конкурентоспособности их продукции. Стратегической целью этого проекта выступает достижение Украиной статуса глобального лидера по производству и экспорту пищевых продуктов, технологий их изготовления и хранения, мирового игрока с совершенной системой сертификации, логистики и т. д., а не только экспортера преимущественно сельскохозяйственного сырья. Кроме того, Ukrainian Food Valley станет «платформой между производителями и государством (заказчикам инноваций) и научными центрами новейших технологий (поставщиками инноваций)» [6].

В условиях формирования информационного общества в Украине требует совершенствования система информационно-аналитического обеспечения сельскохозяйственных товаропроизводителей, внедрение этими субъектами системы оперативного мониторинга рынка сельскохозяйственной продукции, развития в государстве развитой системы сельскохозяйственного консультирования и т. п. Однако очевидно, что эти положения должны быть максимально нормативно детализированы. Изложенное свидетельствует о дальнейшем росте роли локального нормативно-правового регулирования внутрисельскохозяйственных и корпоративных аграрных правоотношений, в том числе в сфере ведения агробизнеса.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Дзьобань, О. П. Філософія інформаційних комунікацій : монографія. Харків: Майдан, 2012. – 224 с.
2. Шпенюв, Д. Ю. Інформаційні правовідносини: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.07; Міжрегіон. акад. упр. персоналом. Київ, 2012. – 19 с.
3. Ломакіна, І. Ю. Державне регулювання сільського господарства в Україні (адміністративно-правовий аспект): автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.07; Нац. ун-т біоресурсів і природокористування України. Київ, 2011. – 20 с.
4. Арістова, І. В. Впровадження інформаційно-комунікаційних технологій в аграрний сектор економіки України: організаційно-правовий аспект: монографія. Київ, 2014. – 203 с.
5. Проект Закону України «Про стимулювання розвитку агропромислового комплексу України». URL: <http://minagro.gov.ua/node/18940> (дата звернення: 15.11.2018 р.).
6. Дмитренко, Я. Аграрно-силиконовая долина. 2000 от 17.02.2017 г.

І.А.СЕРЕДНИЦЬКА

Україна, Одеса, Закалад освіти «Одеський державний університет внутрішніх справ», кандидат юридичних наук, доцент

ЩОДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ ТА ОХОРОНУ ОЗОНОВОГО ШАРУ В УКРАЇНІ ТА ВСЕСВІТІ

Озоновий шар виконує найважливішу соціально-екологічну функцію, як об'єкт захисту всього живого на Землі від жорстких ультрафіолетових випромінювань. Не менш важливим є значення озонового шару для підтримання оптимального температурного балансу на планеті. В цьому зв'язку необхідно підкреслити подвійне значення такого унікального природного феномену, оскільки озоновий шар виконує роль парникового і антипарникового «екрану».

Антипарниковий ефект озонового шару полягає в тому, що не пропускаючи значної частини сонячного випромінювання, він не допускає значного перегріву земної поверхні. Озоновий шар є також своєрідною перешкодою відтоку тепла з стратосфери, чим забезпечує недопущення падіння температур на Землі.

Таким чином, ці два аргументи: захист від жорстких ультрафіолетових випромінювань та запобігання зміні клімату на Землі, поряд з геометричними ознаками дають право стверджувати, що озоновий шар – життєвоважливий, виконуючий особливі функції, відносно самостійний об'єкт атмосферного повітря, що знаходиться над Земною кулею. Саме на цьому акцентували увагу світової спільноти учасники міжнародної конференції у Відні, що проходила в березні 1985 року.

Аналіз законодавства України про охорону озонового шару дає підстави зробити висновки:

- озоновий шар представляє собою самостійний природний об'єкт, що має свої геометричні розміри, географічне розташування і чітко визначені кордони, з притаманним йому особливим хімічним складом і виконуючим важливі соціально-економічні функції. Природне походження, тісний природний зв'язок з іншими екологічними системами виконання функцій життєзабезпечення дають нам підстави зробити висновок про необхідність виділення озонового шару в об'єкт правової охорони;

- фрагментарність діючого вітчизняного законодавства дає підстави для пропозиції розробки належної організаційно-правової основи охорони озонового шару. Удосконалення організаційно-правових заходів повинно йти по двох напрямках:

Перше: шляхом внесення доповнень у чинне екологічне законодавство, яке повинне виділяти озоновий шар як самостійний природний об'єкт. Друге: шляхом прийняття Програми Кабінету Міністрів України щодо посилення організаційно-правових заходів по виконанню рекомендацій Віденської Конвенції про охорону озонового шару та вимог Монреальського Протоколу про речовини, що руйнують озоновий шар та поправок до нього.

Міжнародне законодавство в галузі охорони довкілля поступово почало складатися після Другої світової війни. Передумовою його виникнення стали екологічні проблеми світового масштабу, для вирішення яких необхідно було об'єднати зусилля всього населення Земної кулі.

Внаслідок величезного негативного антропогенного впливу поступово змінюються природний хімічний склад і екологічні характеристики повітря. Важливу роль у забезпеченні права громадян на безпечне довкілля відіграє озоновий шар атмосфери. Руйнування озонового шару під впливом діяльності людини і природних чинників може призвести до серйозних соціальних, екологічних і економічних наслідків. Озоновий шар (озоносфера) становить більшу частину атмосфери. Озоновий шар захищає всі живі організми на Землі від впливу короткохвильових ультрафіолетових променів Сонця. Проблема руйнування озонового шару спонукала вчених на більш глибоке вивчення процесів, що відбуваються в атмосфері Земної кулі. Цьому багато в чому сприяли положення статті 3 Віденської Конвенції про охорону озонового шару атмосфери Земної кулі [1]. Виходячи з цих положень, були закріплені зобов'язання держав по організації широкого спектра спільних досліджень і наукових оцінок з питань, пов'язаних з озоновим шаром. В результаті численних спостережень, проведених в цій сфері, а також завдяки обміну інформацією між фахівцями з різних країн сучасна наука збагатилася новими знаннями про склад атмосфери, про фотохімічні процеси, що відбуваються в озоновому шарі, про механізм впливу аерозолів меншою дисперсією, які є дрібними частками атмосфери. У підсумку, склалися більш чіткі уявлення про роль аерозолів у формуванні повітря і клімату на планеті. Ці знання дозволили вченим-метеорологам, кліматологів, астрономам, хімікам-атмосферникам зробити висновки про глобальні зміни, що відбуваються в даний час в динамічному поведінці атмосферних газів. Це проявляється в надмірній схожості між полями аномально високого атмосферного тиску і аномально низького атмосферного тиску. У минулому подібні явища не спостерігалися. Тому є підстави зробити висновок про те, що сформувалися нові умови змішування повітря, або, іншими словами, про кардинальну зміну характеру атмосферних газів.

З 1977 року діяли обмеження на виробництво фреонів, які надають руйнівний вплив на озоновий шар. У 1977 році в рамках ЮНЕП був заснований Координаційний Комітет по озоновому шару. У 1985 році у Відні під час Міжнародної конференції з охорони озонового шару Землі була прийнята Багатостороння Рамкова Конвенція про охорону озонового шару. Конвенція передбачає загальні зобов'язання держав щодо захисту здоров'я людей і навколишнього середовища від несприятливих наслідків антропогенної діяльності, що призводять до зміни стану озонового шару.

Віденська Конвенція 1985 року передбачає співпрацю держав з питань виконання своїх зобов'язань в сфері обміну інформацією та спільних досліджень, прийняття і гармонізації законодавчих та адміністративних зобов'язань, співпраці з міжнародними організаціями з метою формування узгоджених заходів, процедур і стандартів, і з питань імплементації. Відповідно до положень Віденської Конвенції, її учасники зобов'язуються вживати належних заходів для захисту здоров'я людини і навколишнього середовища від несприятливих наслідків, які є або можуть бути результатом людської діяльності, що змінюють чи здатні змінити стан озонового шару. З цією метою вони, відповідно до наявних в них розпоряджень:

- співпрацюють шляхом систематичних спостережень, досліджень і обміну інформацією, для того щоб глибше зрозуміти й оцінити вплив діяльності людини на озоновий шар і наслідки зміни стану озонового шару для здоров'я людини і навколишнього середовища;
- вживають належних законодавчих або адміністративних заходів та співпрацюють у погодженні відповідних програмних заходів для контролю, обмеження, скорочення чи запобігання діяльності людини, яка підпадає під їх юрисдикцію або контроль, якщо буде виявлено, що ця діяльність спричиняє чи може спричинити несприятливий вплив, змінюючи або створюючи можливість зміни стану озонового шару;
- співпрацюють в розробці заходів, процедур і стандартів для виконання Конвенції з метою прийняття протоколів і додатків;
- співпрацюють з компетентними міжнародними органами з метою ефективного виконання цієї Конвенції і протоколів, сторонами яких вони є [1].

Конвенція регулює питання проведення відповідних досліджень і наукових оцінок з питань охорони озонового шару. Так, держави-учасниці зобов'язуються у відповідному порядку організувати дослідження і наукові оцінки та співпрацювати безпосередньо або через компетентні міжнародні органи в їх проведенні. Зокрема, передбачається організувати співпрацю з наступних питань: фізичні і хімічні процеси, які можуть впливати на озоновий шар; вплив на здоров'я людини та інші біологічні наслідки, викликані змінами стану озонового шару, особливо змінами ультрафіолетового сонячного випромінювання, що впливає на живі організми; вплив змін стану озонового шару на клімат; вплив будь-яких змін стану озонового шару і будь-якого подальшого зміни інтенсивності ультрафіолетового випромінювання на природні та штучні матеріали, що використовуються людиною; речовини, практика роботи, процеси і види діяльності, які можуть впливати на озоновий шар, і їхньому сукупному впливу; альтернативні речовини і технології; відповідні соціально-економічні питання; а також з інших питань.

Держави зобов'язуються самі або через компетентні міжнародні органи з повним урахуванням національного законодавства і такого роду діяльності, що проводиться як на національному, так і на міжнародному рівнях, сприяти проведенню і проводити спільні або взаємно доповнюючі програми систематичні спостереження за станом озонового шару та іншими відповідними параметрами, зокрема, співпрацювати безпосередньо або через компетентні міжнародні органи в забезпеченні збирання, перевірки та регулярної і своєчасної передачі дослідних даних через відповідні міжнародні організації.

Міжнародним нормативно-правовим актом у сфері правового захисту озонового шару є Монреальський протокол про речовини, що руйнують озоновий шар, який в 1987 р. підписала 31 країна світу [2]. Цей документ є своєрідним продовженням Віденської Конвенції про охорону озонового шару, він деталізує та розвиває зміст Конвенції.

Монреальський протокол має коло додатків, що мають суто технологічний характер: у них міститься перелік озоноруйнуючих речовин. Враховуючи це положення, доцільним є набуття цими сполуками юридично визначеного режиму. Забезпечення виконання Україною вимог Монреальського протоколу є пріоритетним чинником Програми інтеграції України до Європейського Союзу. У 1997 р. було прийнято Кіотський протокол, що вперше визначив чинники зменшення об'єму промислових викидів парникових газів у земну атмосферу до 2012 р.[3].

З метою впровадження Віденської конвенції про охорону озонного шару та Монреальського протоколу до неї про речовини, що руйнують озонний шар, в Україні, відповідно до Наказу Міністерства екології та природних ресурсів України № 213 від 25 червня 2015р., призначено відповідальну особу (Focal Point) [4, с. 224].

Прийняття цієї низки міжнародно-правових документів є необхідним і прогресивним, адже озон має дуже невелику тривалість існування в атмосфері: від декількох годин до декількох місяців. В той же час існування фреонів є значно більшим у часовому вимірі й досягає десятиліть та століть. Навіть, якщо припустити, що викиди фреонів в атмосферу взагалі буде припинено, то за підрахунками вчених, на відновлення озонного шару нашої планети буде потрібно декілька десятиліть.

Основні положення зазначених міжнародно-правових документів потребують конкретизації у національному законодавстві.

При цьому слід зазначити, що як серед вітчизняних науковців, так і серед закордонних дослідників точиться дискусія навколо проблеми визначення шляхів удосконалення правової охорони озонного шару: внесення змін і доповнень до чинного еколого-правового законодавства чи розробка і прийняття спеціального нормативно-правового акту про охорону озонного шару, наприклад, Положення про охорону озонного шару України, прийняте постановою Кабінету Міністрів України [5, с. 90].

Про співвідношення міжнародних документів з питань екології і національного законодавства України вказується, як правило, у відповідних законах. Так, у ст. 35 Закону України «Про охорону атмосферного повітря» передбачено, що охорона атмосферного повітря здійснюється відповідно до законодавства України і міжнародних угод, ратифікованих Україною. Це положення поширюється і на охорону озонного шару. Проте, якщо міжнародними угодами встановлені інші правила, ніж у відповідному законодавстві України, то застосовуються правила міжнародного договору. Отже, тут діє закріплена пріоритетність міжнародних еколого-правових норм, що на підставі Закону України «Про дію міжнародних договорів на території України» від 22 грудня 1993 р. підлягають безумовному виконанню (ст. 12). Це положення логічно впливає з основного принципу права договорів (договори повинні виконуватись (*pacta sunt servanda*)). Це означає, що кожен правомірно вступивший в силу договір юридично зобов'язує всіх учасників. Виконуватись він повинен добросовістно, тобто чесно, держава зобов'язана зробити все від неї залежне для реалізації договору по всій повноті».

Україна, як Сторона Віденської Конвенції, чітко виконує свої міжнародні зобов'язання. Охорона озонного шару Земної кулі, як глобальна та регіональна проблема, регулюється головним чином міжнародно-правовими документами. Правові приписи цих документів на сьогодні утворюють належну правову основу законодавства України про озонний шар. В даний час на Україні тільки починає зароджуватися певна правова система про охорону озонного шару. Зокрема, є деякі приписи в окремих, зокрема, в Законі України «Про охорону атмосферного повітря» [6] та інших підзаконних нормативних актах. Але цього явно недостатньо. В Україні повинна бути власна правова база, зорієнтована на конкретні економічні, соціальні, екологічні умови, які стосуються охорони озонного шару.

Перед тим, як аналізувати нечисленні правові приписи України щодо охорони озонного шару, важливо охарактеризувати деякі принципові загальні положення, які дозволяють визначити співвідношення відповідного законодавства України, з

міжнародно-правовими документами. Загальні положення про співвідношення національного законодавства і міжнародно-правових документів (договорів) закріплені в статті 9 Конституції України, в якій встановлені два принципових положення. [7]

По-перше, чинні міжнародні договори, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. По-друге, норми міжнародних договорів, що суперечать Конституції України, можуть бути прийнятими тільки після внесення відповідних змін до Конституції України.

Конституція закріпила сформовану міжнародну практику співвідношення національного законодавства держави з міжнародними документами. Іншими словами, закріплюється принцип пріоритетності положень міжнародних договорів. Ці загальні положення можуть бути застосовані повною мірою і до співвідношення міжнародних приписів про озоновий шар та правової основи України з цієї проблеми. Зазначена пріоритетність обумовлена об'єктивними чинниками. До числа таких чинників відносяться об'єктивно існуючі міжнародні екологічні інтереси держав міжнародного співтовариства, що акумулюють інтереси членів суспільства. Озоновий шар є складовою частиною атмосферного повітря. А оскільки повітря знаходиться в постійному русі, то для нього не існує державних кордонів. Таким чином, озоновий шар використовується всім світовим співтовариством. Отже, природна характеристика атмосферного повітря, включаючи й озоновий шар, обслуговує об'єктивно все світове співтовариство, тому, суб'єктивними рішеннями органів управління окремої держави не можна змінити його соціально-екологічний статус.

Водночас, охорона озонowego шару, як у світовому масштабі, так і в кожній державі, повинна здійснюватися з урахуванням всіх чинників. З цього випливає, що в кожній державі реалізація приписів міжнародних документів може мати певний період. Це обумовлено економічними можливостями кожної держави, структурою та спрямованістю її виробництва та господарювання. Україна, як самостійна держава ратифікувала всі міжнародні документи про озоновий шар, оскільки в них оптимально закріплені прогресивні технології виробництва, що забезпечують запобігання руйнації озонowego шару. В даний час, в силу економічних труднощів, Україна навряд чи в змозі здійснити повною мірою всі превентивні заходи, що забезпечують належну охорону озонowego шару.

Другим важливим аспектом даної проблеми є правові форми приналежності озонowego шару як об'єкту належної правової охорони. Під правовими формами приналежності природних ресурсів, взагалі, й озонowego шару, зокрема, варто розуміти сукупність правових приписів, що регулюють відносини власності і відносини в сфері користування ними. В атмосферо-повітряному законодавстві про форми використання озонowego шару не має ніяких приписів. В Законі України «Про охорону атмосферного повітря» лише мимохідь згадується про охорону озонowego шару. Значною мірою це пояснюється тим, що проблема власності на озоновий шар і його використання глибоко ще не розроблена в силу його специфічних рис. В ст. 13 Конституції України проголошує, що атмосферне повітря, як і інші природні ресурси, що знаходяться в межах території держави, належать на праві власності її народу. Там же передбачається і право користування ними. У Конституції України вперше закріплено право власності на атмосферне повітря. Оскільки озоновий шар є його складовою частиною, то право власності істотно поширюється і на нього. Важливим для України в міжнародному співробітництві стосовно атмосферного повітря і озонowego шару є право власності на ці об'єкти.

Проведений аналіз правового регулювання озонowego шару в Україні та світі дає підстави зазначити, що всебічне вивчення та розробка на основі організаційно-правових заходів охорони озонowego шару сприятиме реалізації основних прав і свобод людини, зокрема прав на життя, здоров'я, на безпечне довкілля, що передбачається Конституцією України. Озоновий шар є відносно новим об'єктом екологічного права і його правова охорона потребує вдосконалення. На нашу думку, треба на законодавчому рівні закріпити

поняття «озоновий шар» та внести зміни до Закону України «Про атмосферне повітря», які б регулювали «озонову» проблему в частині визначення правового механізму охорони. По-третє, необхідно вживати як правові, так і технічні заходи для охорони здоров'я людей і навколишнього середовища від шкідливих наслідків, які виникають або можуть виникнути в результаті людської діяльності, що змінюють або здатні змінити озоновий шар.

СПИСОК ДЖЕРЕЛ:

1. Віденська Конвенція про охорону озонowego шару [Електронний ресурс] . - Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_088
2. Монреальський протокол про речовини, які руйнують озоновий шар [Електронний ресурс] . - Режим доступу: [/http://eu-directory.eaua.info](http://eu-directory.eaua.info)
3. Гельсінська декларація про захист озонowego шару [Електронний ресурс] . - Режим доступу: [/ http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/990_005](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/990_005)
4. Сагайдак Ю.А. Україна як суб'єкт міжнародних екологічних конвенцій у сфері охорони довкілля[Текст] / Ю.А.Сагайдак //Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету Серія: «Економіка і менеджмент» 2015.- с. 222-225. [Електронний ресурс] - Режим доступу: <http://www.vestnik-econom.mgu.od.ua/journal/2015/14-2015/52.pdf>
5. Яцишин Р. В. Актуальні напрямки міжнародно-правового забезпечення екологічної безпеки атмосферного повітря [Текст] / Р. В. Яцишин // Вісник Національного технічного університету України "Київський політехнічний інститут". Політологія. Соціологія. Право. - 2012. - № 4. - С. 88-93.
6. Про охорону атмосферного повітря: Закон України від 16.10.1992 № 2707-ХІІ // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1992. - № 50. - Ст.678/ [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2707-12>
7. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

А.Д. СУЕТОВА

Нижний Новгород, юридический факультет ННГУ им. Н.И. Лобачевского

МЕХАНИЗМЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ НАРУШЕНИЯ РЕЖИМА ВОДООХРАННЫХ ЗОН (НА ПРИМЕРЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ)

На сегодняшний день проблему потенциального дефицита пресной воды для всех регионов мира относят к числу глобальных экологических проблем современности [1]. Причинами постоянно ухудшающегося положения являются не только особенности естественных природных процессов и климатических изменений, но и вредоносная деятельность людей в процессе использования природных ресурсов, приводящая к загрязнению и деградации источников пресной воды. На наш взгляд, одна из основ противодействия этому негативному экологическому процессу – система таких средств, как правовое закрепление допустимых и недопустимых моделей поведения, установление и применение соответствующих санкций. Все перечисленное можно объединить в категорию *правовой механизм противодействия нарушению режима водоохранных зон*.

Среди практических элементов механизма противодействия экологическим правонарушениям, влекущим последствия в виде причинения вреда водным объектам,

выделяют законодательное установление особого правового режима водопользования.

Так, на территории РФ действующий Водный кодекс от 3 июня 2006 года №74-ФЗ определяет, что «...территории, которые примыкают к береговой линии (границам водного объекта) морей, рек, ручьев, каналов, озер, водохранилищ и на которых устанавливается специальный режим осуществления хозяйственной и иной деятельности...» являются водоохранными зонами (ст. 65 ВК РФ).

Статьи 52-53 Водного кодекса РФ, регулирующие правовой режим водоохранных зон, не содержат определения данного термина, однако законодательные акты обоих государств содержат положения о том, что размер водоохранной зоны напрямую зависит от вида и размера водного объекта, к которому она прилегает – наименьшие по площади водоохранные зоны прилегают к небольшим ручьям или рекам, водохранилищам, самые крупные территории отводятся для водоохранных зон морей.

Также Водный кодекс как РФ, так и РБ вводит ряд запретов на осуществление деятельности в границах подобных территорий.

Среди многочисленных ограничений, предусмотренных для физических и юридических лиц, каким-либо образом использующих природные объекты в пределах водоохранных зон, отметим лишь те, которые объективно связаны с большим количеством правонарушений и которым в то же время соответствуют недостаточно эффективные механизмы правового противодействия.

1. *Строительство и эксплуатация зданий, не оснащенных оборудованием, предотвращающим загрязнение окружающей среды.*

Поясним, что, в соответствии с действующим законодательством РФ, строительство и эксплуатация зданий на территории водоохранных зон, в целом, допускается, порядок обязательного согласования также отражен в правовых актах.

Как и перед началом любого правомерного строительства, собственнику земельного участка в водоохранной зоне нужно получить разрешение на строительство в уполномоченных органах местного самоуправления, как это устанавливает статья 51 Градостроительного кодекса РФ. Но для строительства на подобной территории потребуется более широкий перечень согласований. Кроме Санитарно-эпидемиологической службы, Управления пожарного надзора, необходимо разрешение Министерства природных ресурсов и экологии Российской Федерации. Также может возникнуть необходимость в проведение государственной экологической экспертизы, в соответствии с положениями Федерального закона «Об экологической экспертизе» от 23.11.1995 N 174-ФЗ. Эксперты в сфере жилищного строительства отмечают, что следует получить заключение государственного эксперта в случае, если проектируемое здание оснащено насосом, вырабатывающим тепло с использованием грунта или прилегающих вод, или очистными сооружениями, конструкция которых предполагает обратный слив в почву после очищения [2, с. 35-36].

Рациональным нововведением могло бы стать занесение данных о местоположении водоохранных зон на Публичную кадастровую карту Российской Федерации, находящуюся в открытом доступе в сети Интернет, что позволило бы собственникам земельных участков, планирующих строительство какого-либо объекта, обладать достоверной информацией о специфике территории. Для осуществления данного предложения, прежде всего, необходимо наличие обязанности по размещению информации у государственного органа кадастрового учета – Росреестра (Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии), чего на данный момент не предусмотрено.

Кроме того, современные реестры не отражают реального выделения в водоохранной зоне такой составной части, как береговая полоса водного объекта, в то время как ее правовой режим индивидуален. Территории береговых полос находятся в общем пользовании (ст. 6 ВК РФ), приобретение права собственности на них невозможно, в соответствии с земельным законодательством.

Информация о границах прибрежной защитной полосы содержится в Едином государственном реестре недвижимости, но не является в полной мере доступной и не отражена на Публичной карте, хотя п. 17 ст. 65 Водного кодекса РФ устанавливает дополнительные запреты на распашку земель, размещение отвалов размываемых грунтов, выпас животных и организация для них летних лагерей, ванн в пределах защитных водных полос.

Было установлено, что ситуация на территории Республики Беларусь аналогична: некоторые собственники земельных участков в должной мере не осознают, какими характеристиками обладает объект их собственности, и что на них возлагается дополнительная ответственность по сохранению первоначальных природных свойств прибрежных земель. Следовательно, схожие социальные и правовые инструменты могут иметь место.

2. Движение, стоянка и мойка транспортных средств.

К сожалению, в данном случае нельзя говорить о каком-либо позитивном правовом регулировании, за исключением размещения специальных информационных знаков. Существует только механизм противодействия «ex-post», реагирующий на нарушение правового требования пп. 4 п. 15 ст. 65 Водного кодекса РФ: движение и стоянка транспортных средств в пределах водоохранных зон не допускается, за исключением специальных транспортных средств и специально-оборудованных для этого мест с твердым покрытием.

Водный кодекс РБ, в свою очередь, не запрещает движение и стоянку транспортных средств в пределах водоохранных зон, а только их мойку, что, на наш взгляд, создает потенциальные условия для существенного вреда окружающей среде. В соответствии с законодательством РБ стоянка транспортных средств запрещена только в границах прибрежных полос (ст. 54 ВК РБ)

Согласно сложившейся практике, лица, нарушившие специальный режим водоохранной зоны в соответствии с законодательством об административных правонарушениях (ст. 8.42 КоАП РФ, ст. 15.51 КоАП РБ).

На наш взгляд, размер ответственности явно не соответствует потенциальной опасности деяния, так как, согласно результатам одного из исследований, характеристики сточных вод от автопарковок превышают ПДК железа в 5 раз, нефтепродуктов в 400 раз и фенолов в 1000 раз, талая вода автопарковок также опасна для существующих в границах водоохранных зон экосистем, вследствие превышения ПДК железа в 50 раз, фенолов в 100 раз и нефтепродуктов в 800 раз [3, с. 73-74].

И за такое правонарушение в России виновное физическое лицо понесет административную ответственность в виде штрафа в размере 3000-4500 рублей (ч. 1 ст. 8.42 КоАП), в то время как за любую другую парковку «в неположенном месте» размер штрафа варьируется от 1000 рублей до 5000 рублей (ст.ст. 12.15, 12.16, 12.19 КоАП). Кроме того, нарушителю ПДД в обычной городской среде потребуется оплатить работу эвакуатора по региональным нормативам. Оплата эвакуации в разы увеличивает ответственность за нарушение правил стоянки автомобилей, но это не применяется в условиях водоохранной зоны. Вероятнее всего, такие меры действительно не совсем рациональны, но законодателю стоит задуматься о соотношении ответственности за схожие правонарушения с разной степенью опасности для природной среды.

Сравнение размеров ответственности в Беларуси за неправомерную стоянку в обычной городской среде и вблизи водных объектов отражает более позитивную тенденцию увеличения ответственности в случае, если создаются потенциальные условия для экологического вреда.

Прогрессивным нововведением законодательства об административных правонарушениях обеих стран могло бы стать внесение норм об ответственности за различные нарушения правового режима водоохранной зоны:

1. Движение и стоянка транспортных средств (кроме специальных транспортных

средств) в пределах прибрежной защитной полосы водного объекта, водоохранной зоны водного объекта, за исключением их движения по дорогам и стоянки на дорогах и в специально оборудованных местах, имеющих твердое покрытие.

2. Заезд транспортных средств (кроме специальных транспортных средств) в акваторию водного объекта общего пользования –

3. Осуществление мойки транспортных средств в пределах прибрежной защитной полосы водного объекта, водоохранной зоны водного объекта –

Такой шаг законодателя мог бы стать одним из этапов реализации Водной стратегии Российской Федерации на период до 2020 года, утвержденной Распоряжением Правительства РФ от 27.08.2009 г. № 1235-р, так как одна из поставленных целей принятия этого правового акта – усиление ответственности за нарушение режима водоохранных зон.

В Республики Беларусь также на настоящий момент реализуется Стратегия в области охраны окружающей среды на период до 2025 года, одобренная решением коллегии Министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды РБ от 28.01.2011 г. № 8-Р, целью которой обозначаются: «...сбережения экологически благоприятной среды обитания, которая обеспечивается системой мер по сохранению целостности природных комплексов, поддержанию биологического и ландшафтного разнообразия, охране и восстановлению природных ресурсов, повышению экологической устойчивости территорий».

В заключение остается повторить, что упомянутые нами предложения по совершенствованию механизма правового противодействия нарушения режима водоохранных зон могли бы способствовать более рациональному использованию земель, подпадающих под особый режим правового регулирования.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Доклад ООН о состоянии водных ресурсов мира «Вода для людей, вода для жизни»: <http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001295/129556r.pdf> (дата обращения: 15.03.2018 г.).
2. Окольников Г.Э., Мищенко И.А. Особенности проектирования жилых зданий и сооружений в водоохранной зоне // Системные технологии, 2016. – № 1 (18). – С. 33-39.
3. Систер В. Г., Миташова Н. И., Кольцова Е. С. Очистка сточных вод автомобильных парковок от нефтепродуктов // Известия Московского государственного технического университета МАМИ, 2014. № 2 (20). Т. 3. С. 76-83.

Н.Н. ФЕДОСКИН

ФГБОУ ВО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ», Россия, г. Смоленск, кандидат педагогических наук, доцент

ВОПРОСЫ СОБСТВЕННОСТИ ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН НА ЗЕМЛЮ В ПРИГРАНИЧНЫХ ТЕРРИТОРИЯХ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В настоящее время в Российской Федерации весьма актуальным является вопрос о приобретении земель иностранными гражданами. Представители и ближнего и дальнего зарубежья, несмотря на санкционную политику ряда государств, готовы вкладывать средства в освоение земель РФ, в частности в приграничье. Речь идёт не только о представителях ближнего, но и дальнего зарубежья. С одной стороны это благоприятно скажется на освоении пустующих земель сельскохозяйственного назначения, но может и серьёзным образом отразиться на территориальной безопасности, особенно если речь идет о приграничных землях. К тому же, иностранцы чаще всего готовы вкладывать средства в том случае, если земельные участки будут принадлежать им на праве собственности.

В соответствии с п. 3 ст. 62 Конституции РФ иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в РФ правами и несут обязанности наравне с гражданами РФ, кроме случаев, установленных федеральным законом или международным договором РФ. Однако в отношении земельных участков действующим российским законодательством предусмотрен ряд ограничений для иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц в отношении приобретения прав на земельные участки. Например, в отношении иностранцев введен запрет на обладание земельными участками на праве собственности, находящимися на приграничных и иных территориях Российской Федерации [1, с.100].

Указом Президента РФ от 09 января 2011 № 26 (действующая редакция от 11 апреля 2016 года) утвержден перечень приграничных территорий, на которых иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица не могут обладать на праве собственности данными земельными участками и угодьями. В документе утвержден список территорий, на которые распространяется запрет. В перечень вошли территории 379 муниципальных образований. Ограничение, закрепленное в ст. 15 ЗК РФ, устанавливает, что «Иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица не могут обладать на праве собственности земельными участками, находящимися на приграничных территориях, перечень которых устанавливается Президентом Российской Федерации в соответствии с федеральным законодательством о Государственной границе Российской Федерации, и на иных установленных особо территориях Российской Федерации в соответствии с федеральными законами». Как правило, к приграничным территориям относится пограничная зона, российская часть вод пограничных рек, озер и иных водоемов, внутренних морских вод и территорий морей Российской Федерации, где установлен пограничный режим, пункты пропуска через государственную границу, а также территории административных районов и городов, санаторно-курортных зон и особо охраняемых природных территорий, прилегающих к границе, пограничной зоне или пунктам пропуска. Ограничение имеет важное практическое и стратегическое значение, так как приобретение данных земель может негативно отразиться на суверенитете Российской Федерации, нанести серьёзный ущерб её территориальной целостности. После введения в действие Указа Президента РФ возникло много спорных ситуаций, вызванных тем, что на момент введения в действие Земельного кодекса перечень приграничных территорий отсутствовал. Возможность предоставления земельных участков находящихся на приграничных территориях и не только в собственность иностранным гражданам, оспаривалась ещё в 2003-2004 гг в Конституционном суде РФ. Суд признал, что часть 3 статьи 15 Земельного кодекса РФ, разрешающая возможность приобретения в собственность земельных участков иностранными гражданами, лицами без гражданства и иностранными юридическими лицами не противоречит Конституции Российской Федерации [2]. В частности судом было отмечено, что при предоставлении земли в частную собственность приобретателю передается не часть государственной территории, а лишь земельный участок как объект гражданских прав, что не затрагивает суверенитет Российской Федерации и её территориальную целостность. Все иностранцы, которые приобрели земельные участки до соответствующего Указа обязаны вернуть землю в течение одного года, начиная с того момента, когда они ее приобрели. Данный возврат осуществляется на основании п. 1 ст. 238 ГК РФ, в соответствии с которым, если по основаниям, допускаемым законом, в собственности лица оказалось имущество, которое в силу закона не может ему принадлежать, это имущество должно быть отчуждено собственником в течение года с момента возникновения права собственности на имущество, если законом не установлен иной срок. Таким образом, земельные участки расположенные на приграничных территориях, входящих в утвержденный Указом Президента Российской Федерации от 09.01.2011 года № 26 Перечень, и находящиеся на праве собственности у иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц, отчуждаются в

соответствии с российским законодательством в порядке как имущество, которое в силу закона не может принадлежать указанным лицам. Значительные ограничения по приобретению земельных участков иностранцами в собственность содержат Федеральный закон от 30.11.1995 N 187-ФЗ (ред. от 02.05.2015) "О континентальном шельфе Российской Федерации" и Закон РФ от 21.02.1992 N 2395-1 (ред. от 30.09.2017) "О недрах", которые закрепляют порядок пользования участками континентального шельфа и недрами. Законодательство Российской Федерации запрещает иметь на праве собственности участки недр, участки континентального шельфа, участки лесного фонда, так как данные объекты могут предоставляться иностранным гражданам только на праве аренды. Проанализировав перечисленные ограничения, изложенные в законодательстве, необходимо выделить несколько аспектов или ситуаций, при которых иностранные граждане и лица без гражданства теоретически обладают правом приобрести земельный участок. Прежде всего, речь идёт о приобретении земли по праву наследования. По закону земельные участки, расположенные на приграничной территории, а также земли сельскохозяйственного назначения наследованию иностранными гражданами не подлежат. Иностранные граждане, однако, могут рассчитывать на получение денежной компенсации за данные объекты недвижимости. При определении размера компенсации проводится независимая оценка конкретного земельного участка с целью выявления его фактической рыночной стоимости, потом судебные органы рассчитывают размер компенсации, которая будет выплачена иностранцу, и выносят решение о переводе средств через специальные счета органов юстиции. По закону, рассчитывать на компенсацию иностранец может только при условии письменного отказа от того имущества (в течение года после открытия наследства), на которое не может претендовать данное лицо в силу сложившихся обстоятельств.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1.Минина Е. В. Приобретение земельных участков иностранными гражданами и лицами без гражданства // Актуальные вопросы юридических наук: материалы III Междунар. науч. конф. (г. Чита, апрель 2017 г.). — Чита: Издательство Молодой ученый, 2017. — С. 100-102.

2.Постановление Конституционного Суда РФ от 23.04.2004 N 8-П "По делу о проверке конституционности Земельного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Мурманской областной Думы"// СПС Консультант ПЛЮС.

Н.Н. ФУРС

Минск, Академия управления при Президенте Республики Беларусь, магистрант 2 курса

Научный руководитель: Баранова Елена Владимировна, *профессор кафедры, доктор политических наук*

ЕДИНСТВО СОЦИАЛЬНОГО РАЗВИТИЯ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ПРАВА

Экологические проблемы в современном мире приобретают все большую актуальность.

Проблема охраны природы переросла в проблему охраны жизни и здоровья человека, генетического будущего человечества. Появилась социальная ценность благоприятной окружающей среды, улучшение экологической обстановки предполагает и улучшение условий жизнедеятельности и состояния здоровья человека.

Природоохранные меры носят общегосударственный характер. Прогрессивной тенденцией развития современного белорусского законодательства является признание и правовое закрепление права граждан на благоприятную окружающую среду и иные

экологические права. Конституция республики закрепляет не только экологические права граждан, но и обязанности государства и граждан, юридических лиц, пользующихся природными ресурсами, по защите окружающей среды. Государство осуществляет контроль за рациональным использованием природных ресурсов в целях защиты и улучшения условий жизни. Предусмотренные в Конституции Республики Беларусь национальные меры по обеспечению экологической безопасности республики согласуются с осуществлением международного сотрудничества в области охраны окружающей среды.

Право на благоприятную окружающую среду тесно связано с правом на жизнь. Именно нарушения права граждан на благоприятную окружающую среду и на возмещение вреда, причиненного нарушением этого права, приводит к возникновению социальных проблем. Здоровье людей и генетическое будущее человечества не должно повреждаться из-за игнорирования экологических требований. Таким образом, на современном этапе в Республике Беларусь право на благоприятную окружающую среду выступает как важнейшая конституционная ценность. Правовой механизм реализации права на благоприятную окружающую среду должен реализовываться четкой регламентацией и применением. Тенденцией развития экологического законодательства является: систематизация, устранение пробелов путем внесения изменений в действующие правовые акты и принятие новых, внедрение частноправовых начал в экологическое право и экологическое законодательство. На современном этапе определяются важные результаты и тенденции развития экологического законодательства Республики Беларусь: разработка и принятие нормативно правовых актов (законы о безопасности генно-инженерной деятельности, об обращении с отходами и др.); обновление нормативных правовых актов; введение новых правовых институтов; расширение сфер правового регулирования. Совершенствование экологического законодательства, дальнейшее развитие науки экологического права, реализация государственной экологической политики является важной составляющей обеспечения социального развития, экономического роста нашей страны.

Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020г предусматривает совершенствование экологической политики и экологического механизма природопользования. Особое внимание уделяется гармонизации отношений общества и природы за счет развития хозяйственной деятельности в пределах воспроизводственных возможностей природной среды.

Проводимые в нашей стране меры по сохранению и улучшению окружающей среды создают предпосылки для реализации прав нынешних и будущих поколений на благоприятную окружающую среду и экологически безопасные условия проживания.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020г./Национальная комиссия по устойчивому развитию Республики Беларусь; Я.М. Александрович и др.-Минск, 2004г.-104 с.
2. Конституция Республики Беларусь. Конституция Республики Беларусь от 15 марта 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996г. и 17 октября 2004г.)-Минск: Амалфея, 2018.-2 с.

О.А. ХОТЬКО

Минск, Белорусский государственный университет, кандидат юридических наук, доцент

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ РЕАЛИЗАЦИИ КОНЦЕПЦИИ «ЗЕЛЕННОЙ» ЭКОНОМИКИ (НА ПРИМЕРЕ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ ТРАНСПОРТА)

Нарастающие процессы глобализации придают отношениям в мире новую динамику, что проявляется в развитии экономической и социальной сферы и вместе с тем актуализации вопросов сохранения окружающей среды и обеспечении экологической безопасности. В этой связи особая роль отводится праву, поскольку именно на законодательном уровне возможно урегулировать и одновременно реализовать основные направления политики в области обеспечения экологической безопасности. Сегодня экологическую безопасность следует считать одним из ведущих элементов обеспечения устойчивого развития государства и цивилизации в целом. Особой актуальной проблемой эколого-правовой науки является экологическая безопасность при эксплуатации транспорта в связи с нарастанием процессов трансграничного загрязнения окружающей среды в целях сохранения ее и природных ресурсов для настоящих и будущих поколений.

С целью обеспечения перехода к «зеленой» экономике Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 17 марта 2016 г. № 205 утверждена Государственная программа «Охрана окружающей среды и устойчивое использование природных ресурсов» на 2016-2020 годы, которая действует в редакции Постановления Совета Министров Республики Беларусь от 17 октября № 778. Важнейшее значение имеет утвержденный Постановлением Совета Министров 21 декабря 2016 г. № 1061 Национальный план действий по развитию «зеленой» экономики в Республике Беларусь до 2020 г., согласно которого среди одной из актуальных проблем указывается «удельный вклад транспорта в загрязнение атмосферного воздуха (в Беларуси вклад передвижных источников в загрязнение воздуха достигает 70 процентов, тогда как в среднем в мире данный показатель не превышает 20 процентов)» [1]. Прошло два года с момента принятия документов, и тем не менее, в Республике Беларусь остается много нерешенных взаимосвязанных экологических проблем, к которым относятся изменение климата, образование отходов, деградация экологических систем, загрязнение атмосферного воздуха, почв, лесных ресурсов, поверхностных водных объектов и др. Развитие электротранспорта и городской мобильности названы в качестве приоритетного направления зеленой экономики.

Требования экологической безопасности транспортной деятельности получили свое закрепление в различных нормативных правовых актах. Так, например, в Законе Республики Беларусь от 26 ноября 1992 г. «Об охране окружающей среды» в редакции от 17 июля 2002 г. имеется норма, устанавливающая обязанность юридических лиц и граждан «разрабатывать и осуществлять меры по снижению токсичности, дымности отработанных газов, очистке и обезвреживанию выбросов и сбросов загрязняющих веществ в окружающую среду, переходу на менее токсичные виды топлива и иные меры, направленные на снижение вредного воздействия на окружающую среду» [2], и запрещающая «производство и эксплуатацию передвижных источников, у которых содержание загрязняющих веществ в выбросах и уровни иных вредных физических воздействий на окружающую среду превышают установленные нормативы» [2].

В Республике Беларусь не принято стратегического нормативного правового акта, направленного на регулирование вопросов экологической безопасности, в том числе в сфере использования транспорта. Достаточно ли закрепления отдельных аспектов осуществления хозяйственной деятельности в Законе «Об охране окружающей среды»? Возможно ли ограничиться одной нормой данного закона? На двадцать втором пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников Содружества Независимых Государств (далее – СНГ) постановлением № 22-18 от 15 ноября 2003 года принят Модельный закон «Об экологической безопасности» (новая редакция), в котором под экологической безопасностью понимается система политических, правовых,

экономических, технологических и иных мер, направленных на обеспечение гарантий защищенности окружающей среды и жизненно важных интересов человека и гражданина от возможного негативного воздействия хозяйственной и иной деятельности и угроз возникновения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера в настоящем и будущем времени. В действительности экологическая безопасность включает в себя ряд мер комплексного характера, которые необходимо внедрить в правовое русло в первую очередь: несоблюдение правовых норм должно быть сопряжено с юридической ответственностью. Можно предполагать иной путь модернизации системной правовой базы в сфере охраны окружающей среды, природопользования и экологической безопасности, направленный на развитие «зеленой» экономики - формирование экологической культуры, формирование рационального отношения к окружающей среде, развитие системы непрерывного экологического образования и экологизацию образования на всех уровнях. На необходимость повышения экологического образования автором обращалось внимание [3], при этом предстоит еще последовательный комплекс реальных действий по совершенствованию нормативной правовой базы в этой области. Кроме того, полагаем, недостаточно в последнем случае провозгласить подобные требования, поскольку они воспринимаются как рекомендации и без должной системы мер механизм их реализации так и останется неясным. Конституционная норма (ст. 55 Конституции Республики Беларусь), «не раскрывает обязанности охраны природной среды, равно как и не устанавливает форм и способов ее реализации» [4].

В целях совершенствования деятельности Республики Беларусь в рамках Рамочной конвенции Организации Объединенных Наций об изменении, направленной на стабилизацию концентрации парниковых газов на уровне, не допускающем опасного воздействия на климат принят Указ Президента Республики Беларусь от 8 декабря 2010 г. № 625 «О некоторых вопросах сокращения выбросов парниковых газов». Позже, в 2013 г. принята Стратегия по снижению вредного воздействия транспорта на атмосферный воздух Республики Беларусь на период до 2020 года, которая закрепляет, что данный документ является основой для разработки целевых программ в области транспорта и смежных с транспортом отраслях экономики, и в отношениях, связанных с обеспечением экологической безопасности [5]. Емкого и четкого документа, направленного на решение экологических проблем при одновременном обеспечении экономической безопасности и позволяющего повысить экологическую устойчивость экономики при эксплуатации транспорта не принято.

Существенный вклад в решение проблем экологической безопасности как одно из ключевых направлений обеспечения устойчивого развития вносит Межпарламентская Ассамблея государств-участников СНГ, которая формирует правовые основы экологической безопасности, принимая ряд модельных законов. Так, на тридцать девятом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств - участников СНГ (постановление № 39-5 от 29 ноября 2013 г.) принят Модельный закон «Об обеспечении экологической безопасности автомобильного транспорта», который направлен на создание в соответствии с современными экологическими и санитарно-гигиеническими требованиями условий для стимулирования производства, эксплуатации и надлежащей утилизации отработавших автотранспортных средств, производства и использования экологически безопасных видов энергоносителей для того, чтобы предотвратить негативное воздействие на окружающую среду и здоровье населения от автомобильного транспорта. Закон содержит понятие обеспечения экологической безопасности автомобильного транспорта, под которым понимается система действий, направленных на максимально возможное снижение и предупреждение вредного воздействия автомобильного транспорта на окружающую среду и здоровье населения. Стоит обратить внимание, что в научном исследовании Н.А. Карпович устанавливает иное понимание обеспечения экологической безопасности, рассматривая ее не как не только как систему

действий и целевое предназначение, а конкретно обозначая как «деятельность государства по созданию условий для состояния защищенности жизни и здоровья граждан, а также защищенности условий и факторов жизнедеятельности общества и интересов государства от угроз, возникающих в результате экологически значимых антропогенных воздействий, а равно от факторов, процессов и явлений природного характера» [6].

Постановлением межпарламентской Ассамблеи государств - участников СНГ от 29 ноября 2013 г. № 39-5 принят также Модельный закон «О защите населения и окружающей среды от шумовых, инфразвуковых, ультразвуковых и вибрационных воздействий различных генерирующих источников». В тоже время в рамках интеграционного объединения Евразийский экономический союз (далее – ЕАЭС), участницей которого является и Республика Беларусь, предпринимаются шаги по стремлению к улучшению положения в области обеспечения экологической безопасности, в частности, согласно Решению Совета Евразийской экономической комиссии от 14 октября 2015 г. № 78 с 1 января введен стандарт «ЕВРО-5», устанавливающий требования по техническому нормативу выбросов транспортными средствами категории М1 (легковые автомобили).

На международном уровне особую роль играет принятое 12 декабря 2015 г. Парижское соглашение, направленное на поддержку экологической целостности, «зеленой» экономики, смягчение последствий изменения климата, передачу высокотехнологичных технологий. В Республике Беларусь премьер-министром 3 февраля 2017 г. № 06/214 -23/76 утвержден План мероприятий по реализации положений Парижского соглашения к Рамочной конвенции Организации Объединенных Наций об изменении климата (Указ Президента Республики Беларусь от 20 сентября 2016 г. № 345), предусмотрены подготовка и внесение в установленном порядке проекта нормативного правового акта об утверждении Стратегии долгосрочного развития Республики Беларусь с низким уровнем выбросов парниковых газов на период до 2050 года.

На обеспечение улучшенного уровня в сфере экологии и активизацию выполнения мер по защите окружающей среды при осуществлении дорожной деятельности путем комплексной реализации технических и технологических решений, обращено в утвержденной Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 28 апреля 2016 г. № 345 Государственной программе развития транспортного комплекса Республики Беларусь на 2016 – 2020 годы. Несомненно положительным фактором видится принятие данного документа, при этом выполнение мероприятий по обеспечению экологической безопасности должно найти место в экологическом законодательстве прежде всего.

В целях уменьшения отрицательного воздействия на окружающую среду одним из приоритетов политики является стимулирование использования электромобилей, что подтверждается изданием Указа Президента Республики Беларусь «О стимулировании использования электромобилей» от 10 июля 2018 г. № 273, в котором предусматриваются меры, направленные на повышение спроса на данные автомобили, создание соответствующей сервисной инфраструктуры, а также предусмотрено, что владельцы электромобилей освобождаются от уплаты дорожного налога.

Советом Министров Республики Беларусь принято постановление от 14 ноября 2018 г. № 823 «О создании Совета по развитию беспилотного автомобильного транспорта». В качестве основных задач Совета указана разработка программно-стратегических документов по развитию беспилотного автотранспорта (определение целей и задач по развитию, приоритетов внедрения и мер для стимулирования применения беспилотного автотранспорта в республике); организация и координация взаимодействия государственных органов по развитию беспилотного автотранспорта и некоторые другие [7].

Понимая всю значимость и сложность обеспечения экологической безопасности транспорта и в первую очередь автомобильного, Республика Беларусь самостоятельно и

также путем участия в СНГ и ЕАЭС, направляет усилия на совершенствование мер в данной области. Приоритет обеспечения экологической безопасности при формировании государственной транспортной политики заложен в качестве основного принципа обеспечения экологической безопасности автомобильного транспорта в Модельном законе об обеспечении экологической безопасности автомобильного транспорта. При этом важно осознавать такие обстоятельства, что электромобили не производят вредных выхлопов, однако имеется недостаток зарядных станций на трассах, цена электромобилей достаточно высокая, производство электроэнергии осуществляется не на самых экологически чистых атомных и тепловых станциях, которые по своей опасности схожий вред причиняют как и автомобили. По данным Всемирной организации здравоохранения ряд заболеваний связан с возрастающим количеством автомобилей, повсеместно загрязняющим окружающую среду. Считается, что и использование беспилотных автомобилей снизит потребление топлива и соответственно, их использование способно улучшить экологическую обстановку, однако, если повысится зависимость от такого рода автомобилей, поскольку управлять им нет необходимости, увеличится количество потребляемой энергии и уровень загрязнения окружающей среды возрастет.

Таким образом, спектр проблем перехода к «зеленой» экономике при использовании транспорта чрезвычайно многообразен и важен. Выполнение положений нормативных правовых актов требует серьезных усилий по обеспечению экологической безопасности и выводить такую работу необходимо прежде всего на новый системный подход на законодательном уровне, при котором должно осуществляться взаимодействие органов государственного управления в целях содействия устойчивому развитию и защищенности населения.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Национальный план действий по развитию «зеленой» экономики в Республике Беларусь до 2020 г., утв. Постановлением Совета Министров 21 декабря 2016 г. № 1061 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Об охране окружающей среды: Закон Респ. Беларусь, 26 нояб. 1992 г., № 1982-XII : в ред. Закона Респ. Беларусь от 22.12.2011 г. // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Хотько, О.А. Проблемы правового образования и просвещения в сфере охраны окружающей среды и экологической безопасности / О.А. Хотько // Непрерывность образования: школа-университет: сборник статей II Межд. научно-практ.конференции, 22-23 февраля 2018 г., Минск, БНТУ. – 2018. – С. 231-233.
4. Тиковенко, А.Г. Право на благоприятную окружающую среду: субъекты и конституционно-правовая основа его гарантирования / А.Г. Тиковенко // Влияние межгосударственных интеграционных процессов на развитие аграрного, экологического, природоресурсного, энергетического права: тез. докл. междунар. науч.-практ. конф., г. Минск, 26-27 апреля 2018 г / Белорус. гос. ун-т; редкол.: Т.И. Макарова (отв.ред.) [и др.]. – Минск: БГУ, 2018. – С. 69-71.
5. Стратегия по снижению вредного воздействия транспорта на атмосферный воздух Республики Беларусь на период до 2020 года: утв. Заместителем Премьер-министра Республики Беларусь, 05. 11.2013, №06/137-207, 214-258 [Электронный ресурс] // Режим доступа: http://www.minpriroda.gov.by/ru/new_url_2009876790-ru/. Дата доступа: 14.03.2018.
6. Карпович, Н.А. Теоретические проблемы реализации экологической функции государства : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.06 / Н.А. Карпович; НИЦПИ. – Мн., 2012. – 47 с.

7. В Беларуси создан Совет по развитию беспилотного автомобильного транспорта [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://pravo.by/novosti/novosti-pravo-by/2018/november/31314/>. Дата доступа: 15.11.2018.

З.О.ЧЕРКАС, П.О.МЫШКОВЕЦ

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студенты 2 курса факультета экономики и права

ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Ускоренное развитие научно-технического прогресса и бурный рост промышленного, сельскохозяйственного производства усугубили нарастающий во времени и пространстве процесс загрязнения и иных отрицательных антропогенных нагрузок на природу в целом, показав ошибочность этой позиции. На сегодняшний день человечество уже израсходовало одну треть всех природных богатств мира. В короткий срок проблема охраны окружающей среды превратилась в одну из глобальных общечеловеческих проблем, от которой зависят жизнь и здоровье как нынешнего, так и будущего поколений людей, а также экологическая безопасность человечества. Большое место в охране окружающей среды отводится мерам правового воздействия, в том числе реализации мер юридической ответственности, чем и определяется актуальность данной работы.

В первую очередь необходимо четко определить, что представляет собой юридическая ответственность в общетеоретическом значении. Так, некоторые ученые под юридической ответственностью понимают особую (связанную с правонарушением) субъективную обязанность правонарушителя претерпеть предусмотренные законодательством неблагоприятные, карающие его последствия совершенного им противоправного виновного деяния [6, с. 464]. Однако данное определение, на наш взгляд, не в полной мере отражает саму сущность юридической ответственности в силу следующего.

Во-первых, не всегда основанием юридической ответственности является правонарушение в «чистом виде», например, при привлечении лица к гражданско-правовой ответственности существуют невиновные случаи возмещения убытков и компенсации морального вреда, что само по себе исключает признак вины в таких гражданско-правовых деликтах. Данный факт свидетельствует о том, что приведенное выше определение не является универсальным для всех видов юридической ответственности.

Во-вторых, под субъективной обязанностью в теории права понимается мера должного поведения субъекта. Относительного данного определения возникает вопрос правильного определения момента возникновения данной обязанности. Такая практическая ситуация также позволяет сделать вывод о некотором субъективизме данного определения.

С нашей точки зрения, юридическая ответственность представляет собой особое правоотношение между лицом, совершившим противоправное деяние, и государством в лице его компетентных органов, сущность которого состоит в применении мер принуждения к такому лицу.

Юридическая ответственность в экологическом праве призвана выполнять ряд функций: стимулирующая и воспитательная функции (направлены на выработку мотивации к соблюдению норм экологического права); карательная функция (выражается в применении мер принуждения к лицу, допустившему нарушение норм экологического законодательства); профилактическая (превенция) функция (применение мер ответственности предупреждает совершение новых нарушений законодательства);

правовосстановительная и компенсационная функции (данные функции направлены на возмещение вреда жизни и здоровью человека, а также на возмещение потерь в природной среде); охранительная функция (юридическая ответственность реализуется в целях охраны прав, свобод и иных законных интересов граждан, организаций, государства и общества в области природопользования, охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности от противоправных посягательств).

За нарушения экологического законодательства установлены следующие виды юридической ответственности: уголовная, административная, гражданско-правовая и дисциплинарная [8; с. 159].

В действующем Уголовном кодексе Республики Беларусь от 1999 года впервые введен раздел, посвященный преступлениям против экологической безопасности и природной среды. Уголовная ответственность, в соответствии с ч. 1 ст. 44 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК) выражается в осуждении от имени Республики Беларусь по приговору суда лица, совершившего преступление, и применении на основе осуждения наказания либо иных мер уголовной ответственности в соответствии с Уголовным кодексом Республики Беларусь [5]. УК содержит раздел 9 под наименованием «Преступления против экологической безопасности и природной среды», имеющий главу 26 под одноименным названием. Данная глава включает 23 состава преступления (ст. ст. 263-284 УК).

Практически все перечисленные составы преступлений в первых частях статей содержат в качестве санкции такую меру уголовной ответственности, как лишение свободы, что показывает высокий уровень общественной опасности таких преступлений. Уровень общественной опасности преступлений данной категории обусловлен в первую очередь интересами национальной безопасности Республики Беларусь в экологической сфере. Данная сфера имеет стратегическое значение как минимум по двум причинам: 1) необходимость защиты граждан, их жизни, здоровья, прав, свобод и законных интересов; 2) экологическая сфера обладает наиважнейшим экономическим значением в деятельности и развитии государства. В связи с этим, уголовная ответственность за преступления против экологической безопасности и природной среды реализуется с целью защиты отношений по использованию природных ресурсов и охраны окружающей среды, а также соответственно национальной безопасности нашей страны.

Таким образом, УК четко определяет общие объективные и субъективные признаки составов преступлений против экологической безопасности и природной среды. Родовой объект – общественные отношения, обеспечивающие экологическую безопасность человеческого обитания, а также сохранность и рациональное использование природных ресурсов. Многие экологические преступления являются предметными, и предметом выступают и компоненты окружающей среды, и продукты человеческой деятельности.

Объективная сторона может быть представлена в виде действия или бездействия. При установлении материального ущерба в некоторых составах большое значение имеет установление размера ущерба. Так, часть вторая примечания устанавливает размеры причиненного ущерба, отличные от общих значений, установленных в УК. Крупным размером ущерба в статьях главы 26 признается размер ущерба на сумму в двести пятьдесят и более раз превышающую размер базовой величины, установленный на день совершения преступления, особо крупным – в тысячу и более раз превышающую размер такой базовой величины, если иное не оговорено в статьях главы 26 УК.

Субъективная сторона составов преступлений против экологической безопасности и природной среды в каждом преступлении определяется по-разному и может быть выражена умышленной или неосторожной формой вины или их сочетанием (сложной виной).

На практике наиболее часто совершаемыми преступлениями данной категории являются ст. 281 УК (Незаконная добыча рыбы или других водных животных), ст. 282 УК (Незаконная охота) и ст. 282¹ УК (Незаконное перемещение (транспортировка) или

разделка диких животных). Данный вывод позволяет сделать анализ статистических данных о количестве совершенных экологических преступлений.

Административная ответственность, согласно ст. 4.1 КоАП Республики Беларусь (далее – КоАП), выражается в применении административного взыскания к физическому лицу, совершившему административное правонарушение, а также к юридическому лицу, признанному виновным и подлежащему административной ответственности в соответствии с КоАП [2].

КоАП содержит главу 15 «Административные правонарушения против экологической безопасности, окружающей среды и порядка природопользования». Данная глава включает в себя 64 состава административных правонарушений. Самыми распространенными административными правонарушениями указанной категории являются правонарушения, предусмотренные ст. 15.1 КоАП (нарушение нормативных правовых актов в области охраны окружающей среды), ст. 15.6 КоАП (нарушение порядка использования земель, подвергшихся радиоактивному загрязнению), ст. 15.9 (нарушение режима охраны и использования особо охраняемых природных территорий), ст. 15.29 КоАП (нарушение требований пожарной безопасности в лесах или на торфяниках), ст. 15.32 КоАП (нарушение законодательства об охране и использовании животного мира), и ст. 15.48 КоАП (загрязнение атмосферного воздуха).

В соответствии с ч. 1 ст. 3.2 Процессуально-исполнительного кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее - ПИКоАП), большинство административных дел по правонарушениям против окружающей среды рассматриваются судом. Однако некоторые категории административных дел рассматривают иные государственные органы: сельский, поселковый исполнительный комитет; административная комиссия; комиссия по делам несовершеннолетних; органы внутренних дел; органы Комитета государственного контроля; Государственная инспекция охраны животного и растительного мира при Президенте Республики Беларусь и иные государственные органы [3].

Гражданско-правовой ответственностью признается основанное на законе имущественно-правовое воздействие на правонарушителя, выражающееся в лишении его определенных имущественных прав или возложении на него имущественных обязанностей. Следует отметить, что в Гражданском кодексе Республики Беларусь (далее – ГК) отсутствует определение гражданско-правовой ответственности и приведенная дефиниция данного понятия разработана наукой гражданского права.

Особенность данного вида юридической ответственности состоит в том, что он может применяться независимо от привлечения лица к иным видам ответственности. Целью гражданско-правовой ответственности является возмещение убытков, которые в соответствии со ст. 14 ГК включают в себя реальный ущерб и упущенную выгоду, а в отдельных случаях – компенсацию морального вреда.

Порядок возмещения вреда в качестве юридической ответственности определяется ст. 933 ГК, а также экологическим законодательством (ст. 54 Кодекса Республики Беларусь о недрах, Законами Республики Беларусь «Об охране и использовании животного мира» и «Об охране атмосферного воздуха») [1].

Условиями наступления гражданско-правовой ответственности являются причиненный вред, противоправность поведения причинителя вреда, вина причинителя вреда, причинная связь между противоправным поведением и наступившими последствиями. Гражданско-правовая ответственность применяется на основании решения суда, вступившего в законную силу.

Актуальной практической проблемой экологического права является возмещение вреда, причиненного окружающей среде по вине стороннего лица. На субъектов, которые в силу характера своей деятельности оказывают или способны оказывать негативное воздействие на состояние объектов окружающей среды, по обоснованным причинам обращается наиболее пристальное внимание государственных органов, осуществляющих

охрану природы, а также к ним применяются экономические меры, направленные на компенсацию причиняемого окружающей среде вреда.

Вред окружающей среде может быть причинен вследствие умышленных действий (например, незаконная охота) или неосторожности. В качестве примера неосторожности можно привести случай из практики. Предприятие эксплуатировало газопровод, на котором произошла авария по вине другого предприятия, в результате чего произошел аварийный выброс метана и других загрязняющих веществ в атмосферу. В таком случае вред, причиненный окружающей среде собственником газопровода, является неосторожным. Для возмещения вреда, причиненного окружающей среде, определение умысла или неосторожности прикладного значения не имеет. Согласно ст. 101 Закона Республики Беларусь «Об охране окружающей среды» вред, причиненный окружающей среде, по общему правилу подлежит возмещению в полном объеме добровольно или по решению суда лицом, его причинившим. Факт причинения вреда окружающей среде, установленный при осуществлении государственного контроля в области охраны окружающей среды, фиксируется государственным органом, осуществляющим государственный контроль в области охраны окружающей среды.

Законодательно установлена презумпция доказанности факта причинения вреда окружающей среде, зафиксированного в акте государственного органа при осуществлении государственного контроля в области охраны окружающей среды. Однако в опровержение данного факта могут быть представлены доказательства. При рассмотрении различных ситуаций, связанных с причинением вреда окружающей среде в результате хозяйственной деятельности субъектов, необходимо определить, является ли данная деятельность экологически опасной.

Достаточно спорным моментом в данной проблеме является порядок определения размера причиненного ущерба. Порядок определения размера ущерба законодательно не предусмотрен. На практике правоприменительные органы исходят из материального ущерба в денежной форме, что на наш взгляд, является не совсем правильным и не в полной мере соответствует принципу справедливости, поскольку следует учитывать не только реальный ущерб, но и компенсационные санкции.

Применение дисциплинарной ответственности регламентировано ст. ст. 197 - 204 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее – ТК). Сущность дисциплинарной ответственности выражается в том, что за нарушение экологического законодательства на виновного работника налагается дисциплинарное взыскание за невыполнение служебных обязанностей, связанных с охраной окружающей среды [4].

В силу положений ст. ст. 400 - 409 ТК нарушители законодательства об охране окружающей среды могут быть привлечены к материальной ответственности, которая выражается в обязанности работника возместить вред, причиненный по его вине организации в результате ненадлежащего выполнения своих трудовых обязанностей.

Доктриной экологического права выработана такая категория, как «эколого-правовая ответственность». Тем не менее, говорить об эколого-правовой ответственности как о самостоятельном виде юридической ответственности не приходится, поскольку она реализуется посредством применения мер принуждения, характерных для других отраслей права (уголовного, административного, гражданского и трудового).

Эколого-правовая ответственность имеет свои особенности по сравнению с другими видами юридической ответственности. К таким особенностям относятся:

а) причинение вреда как окружающей среде, экологическому благополучию населения (экологическая составляющая), так и конкретным лицам (экономическая составляющая);

б) специальные способы исчисления вреда, поскольку природные ресурсы не имеют стоимостного выражения (таксы, методики, затраты на восстановление).

Основными чертами эколого-правовой ответственности являются: основанием ее возникновения признается совершение экологического правонарушения; реализуется в

рамках правоотношений между субъектами права; заключается в применении мер принуждения и осуществляется в установленном порядке [7].

Как уже указывалось выше, основанием эколого-правовой ответственности является совершение экологического правонарушения. Под экологическим правонарушением понимается виновное, противоправное деяние, посягающее на установленный в стране экологический правопорядок и причиняющее вред природной среде либо создающее реальную угрозу причинения такого вреда. При этом под экологическим правопорядком понимается система правил, обеспечивающая научно-обоснованное взаимодействие общества и природы.

Обобщая все изложенное, можно сделать вывод об эффективности юридической ответственности как способе правового воздействия на нарушителей экологического законодательства и обеспечения национальной безопасности в экологической сфере. Изложенное в работе соотносится и с системой экологического права, которое как самостоятельная комплексная юридическая отрасль складывается не только из норм природоресурсного и природоохранного законодательства, но и из норм конституционного, гражданского, административного, трудового, уголовного и иного законодательства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь от 07.12.1998 №218-3 (с изм. и доп. : текст по состоянию на 9 янв. 2017 г.) // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
2. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях от 21.04.2003 № 194-3 (с изм. и доп. : текст по состоянию на 24 окт. 2016 г.) // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
3. Процессуально – исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях от 20.12. 2006 г. № 194-3 (с изм. и доп. : текст по состоянию на 24 окт. 2016 г. // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
4. Трудовой кодекс Республики Беларусь от 26.07. 1999 г. № 296-3 (с изм. и доп. : текст по состоянию на 24 окт. 2016 г.) // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
5. Уголовный кодекс Республики Беларусь от 09.07.1999 №275-3 (с изм. и доп. : текст по состоянию на 18 июл. 2017 г.) // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
6. Вишневский, А. Ф., Горбатов, Н. А., Кучинский, В. А. Общая теория государства и права / А. Ф. Вишневский, Н. А. Горбатов, В. А. Кучинский . – М., 2004 – 656 с.
7. Доронин Г.Г. Юридическая ответственность за экологические правонарушения: исходные положения и теоретические подходы: учеб.-метод. материалы. М., 2000. С. 8-12.
8. Экологическое право: учеб. пособие / С.А.Балашенко [и др.]; под ред. Т.И.Макаровой, В.Е.Лизгаро. – Минск, БГУ, 2008.

И.М. ЧИЖ

Минск, НЦЗПИ

**ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ВОЗМЕЩЕНИЯ ВРЕДА,
ПРИЧИНЕННОГО ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЕ**

Стратегической задачей государственной политики в области охраны окружающей среды является обеспечение экологической безопасности общества и граждан. Одним из основополагающих принципов в рассматриваемой сфере, согласно Национальной стратегии устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2030 года [1], выступает принцип полного возмещения вреда, причиненного окружающей среде.

Под вредом, причиненным окружающей среде, в соответствии со статьей 1 Закона Республики Беларусь от 26 ноября 1992 г. «Об охране окружающей среды» [2] (далее – Закон «Об охране окружающей среды»), понимается имеющее денежную оценку отрицательное изменение окружающей среды или отдельных компонентов природной среды, природных или природно-антропогенных объектов, выразившееся в их загрязнении, деградации, истощении, повреждении, уничтожении, незаконном изъятии и (или) ином ухудшении их состояния, в результате вредного воздействия на окружающую среду, связанного с нарушением требований в области охраны окружающей среды, иным нарушением законодательства Республики Беларусь. При этом вредным воздействием на окружающую среду признается любое прямое либо косвенное воздействие на окружающую среду хозяйственной и иной деятельности, последствия которой приводят к отрицательным изменениям окружающей среды.

Анализ приведенного определения позволяет утверждать, что формами проявления вреда являются загрязнение, деградация, истощение, повреждение, уничтожение, незаконное изъятие и (или) иное ухудшение состояния окружающей среды или отдельных компонентов природной среды, природных или природно-антропогенных объектов. Из перечисленных форм проявления вреда в статье 1 Закона «Об охране окружающей среды» содержится только определение «загрязнение окружающей среды», под которым признается поступление в компоненты природной среды, нахождение и (или) возникновение в них в результате вредного воздействия на окружающую среду вещества, физических факторов (энергия, шум, излучение и иные факторов), микроорганизмов, свойства, местоположение или количество которых приводят к отрицательным изменениям физических, химических, биологических и иных показателей состояния окружающей среды, в том числе к превышению нормативов в области охраны окружающей среды. Кроме этого в природоресурсном законодательстве закреплены определения «загрязнение» с учетом специфики определенного компонента природной среды, например, «загрязнение атмосферного воздуха» [3], «загрязнение вод» [4, 5]. Необходимо отметить, что отсутствие легальных определений всех форм проявления вреда, причиненного окружающей среде, вызывает сложности в правоприменительной практике. В связи с этим, считаем целесообразным устранить указанный пробел, закрепив в Законе «Об охране окружающей среды» определения всех форм проявления вреда.

В статье 1 Закона «Об охране окружающей среды» наряду с понятием «вред, причиненный окружающей среде» содержится также определение «экологического вреда», под которым считается вред, причиненный окружающей среде, а также вред, причиненный жизни, здоровью и имуществу граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей, имуществу юридических лиц и имуществу, находящемуся в собственности государства, в результате вредного воздействия на окружающую среду. Исходя из рассмотренного определения, следует, на наш взгляд, что понятие «экологический вред» шире понятия «вред, причиненный окружающей среде» и соотносится как целое и часть, о чем справедливо отмечается в юридической литературе [6, 7].

Вред окружающей среде может быть причинен как в результате нарушения требований природоохранного законодательства (экологического правонарушения), так и посредством осуществления правомерной деятельности природопользователя, т.е. деятельности, разрешенной государством на основании лимитов, нормативов в области

охраны окружающей среды и иных разрешительных документов. Вследствие этого различают порядок возмещения вреда, причиненного экологическим правонарушением, и компенсацию правомерно причиненного окружающей среде вреда.

В соответствии со статьей 101 Закона «Об охране окружающей среды» вред, причиненный окружающей среде, подлежит возмещению в полном объеме, добровольно или по решению суда лицом, его причинившим. В случае если размер возмещения вреда, причиненного окружающей среде, не превышает трех базовых величин, требование о возмещении такого вреда, выразившегося в загрязнении, не предъявляется государственным органом, осуществляющим государственный контроль в области охраны окружающей среды, рационального использования природных ресурсов.

Размер возмещения вреда, причиненного окружающей среде, определяется в соответствии с таксами, а при их отсутствии либо невозможности применения – по фактическим затратам на восстановление нарушенного состояния окружающей среды с учетом понесенных убытков, в том числе упущенной выгоды.

Таксы для определения размера возмещения вреда, причиненного окружающей среде, установлены Указом Президента Республики Беларусь от 24 июня 2008 года № 348 [8]. Такса представляет собой условную единицу исчисления вреда, выраженную в базовых величинах. Размер таксы не выражает подлинных убытков, причиненных окружающей среде, а является средней оценкой стоимости всей суммы отрицательных последствий от правонарушения [9, с. 248]. Таксовый способ исчисления вреда, причиненного окружающей среде, применяется для определения размера данного вреда в денежном выражении. Порядок исчисления размера возмещения вреда, причиненного окружающей среде, регламентируется соответствующим положением, которое утверждено постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 17 июля 2008 года № 1024 [10].

Вред, причиненный окружающей среде, согласно статье 101–1 Закона «Об охране окружающей среды» может быть возмещен лицом, причинившим вред, путем восстановления нарушенного состояния окружающей среды за счет собственных средств в соответствии с предписаниями государственного органа, осуществляющего контроль в области охраны окружающей среды, рационального использования природных ресурсов, содержащимися в претензии о возмещении вреда, причиненного окружающей среде, либо по решению суда с учетом обстоятельств дела. При этом рассматриваемой статьей установлено правило о том, что размер средств, направленных на восстановление нарушенного состояния окружающей среды, не может быть меньше размера возмещения вреда, определенного в соответствии с таксами для определения размера возмещения, причиненного окружающей среде. Срок, в течение которого лицо, причинившее вред окружающей среде, производит восстановление нарушенного состояния окружающей среды за свой счет, устанавливается в предписаниях государственного органа, осуществляющего контроль в области охраны окружающей среды, рационального использования природных ресурсов, содержащихся в претензии о возмещении вреда, причиненного окружающей среде, либо в решении суда.

Необходимо отметить, что в юридической литературе в качестве одной из основных проблем в сфере возмещения вреда, причиненного окружающей среде, называется отсутствие в законодательстве приоритета натурального возмещения вреда путем проведения восстановительных работ над материальным (денежным) возмещением вреда окружающей среде [11, с. 99–100]. Обусловлена данная проблема, прежде всего, тем, что денежные средства, уплачиваемые лицами, причинившими вред окружающей среде, расходуются, как правило, не по целевому назначению. В связи с этим вред, причиненный окружающей среде, фактически остается не устраненным. Кроме этого причинитель вреда, заплатив сумму в счет возмещения вреда, устраняется от обязанности проведения длительных и дорогостоящих работ, направленных на восстановление состояния окружающей среды. Исходя из сказанного, считаем обоснованным предложение,

высказанное Е. В. Лаевской, В. Е. Лизгаро и И. С. Шахрай о том, что необходимо «закрепить в Законе «Об охране окружающей среды» нормы о возмещении вреда, причиненного окружающей среде, посредством возложения на лицо, причинившее вред, обязанности по восстановлению нарушенного состояния окружающей среды за счет собственных средств, в соответствии с проектом восстановительных работ» [6, с. 67]. Закрепление данной обязанности будет способствовать реализации на практике принципа реальности возмещения вреда, причиненного окружающей среде.

Следует обратить внимание, что существенными особенностями характеризуются отношения по возмещению вреда, причиненного окружающей среде при осуществлении экологически опасной деятельности. Так, согласно статье 101-2 Закона «Об охране окружающей среды» юридические лица и индивидуальные предприниматели, осуществляющие экологически опасную деятельность, обязаны возместить вред, причиненный окружающей среде в результате указанной деятельности, если не докажут, что вред возник вследствие непреодолимой силы. В случае причинения вреда окружающей среде в результате деятельности, отвечающей критериям отнесения хозяйственной и иной деятельности, оказывающей вредное воздействие на окружающую среду, к экологически опасной деятельности, до постановки юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, ее осуществляющих, на государственный учет в области охраны окружающей среды суд может возложить на указанных лиц обязанность возмещения вреда. Критерии отнесения хозяйственной и иной деятельности, которая оказывает вредное воздействие на окружающую среду, к экологически опасной деятельности определены Указом Президента Республики Беларусь от 24 июня 2008 года № 349 [12].

Как отмечалось выше, вред окружающей среде может быть причинен в результате правомерной деятельности. В данном случае будет осуществляться компенсация вреда, причиненного окружающей среде правомерно – на основании разрешительных документов и установленных в них объемов допустимого воздействия. К правовым формам возмещения вреда, причиненного окружающей среде в результате правомерной деятельности, в юридической литературе относят:

1. возмещение потерь сельскохозяйственного производства;
2. возмещение потерь лесохозяйственного производства;
3. компенсационные выплаты за вредное воздействие на объекты животного мира и (или) среду их обитания;
4. компенсационные посадки и компенсационные выплаты стоимости удаляемых, пересаживаемых объектов растительного мира [9, с. 256-257].

В отношении каждой приведенной выше формы возмещения вреда в законодательстве установлен определенный порядок. Например, порядок возмещения потерь сельскохозяйственного производства регулируется соответствующим положением, которое утверждено постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 26 марта 2008 года № 462 [13].

Проведенное исследование позволяет сделать вывод о том, что отношения по возмещению вреда, причиненного окружающей среде, обладают определенной спецификой и нуждаются в дальнейшем совершенствовании с целью устранения имеющихся в нормативных правовых актах пробелов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Национальной стратегией устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2030 года [Электронный ресурс] : одобр. протоколом заседания Президиума Совета Министров Респ. Беларусь, 2 мая 2017 г., № 10 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Об охране окружающей среды [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 26 нояб. 1992 г., № 1982-ХІІ: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2002 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Об охране атмосферного воздуха [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 16 дек. 2008 г., № 2–3 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Водный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 30 апр. 2014 г. № 191-3 / принят Палатой представителей 2 апр. 2014 г. : одобр. Советом Респ. 11 апр. 2014 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
5. О питьевом водоснабжении [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 24 июня 1999 г., № 271–3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
6. Лаевская, Е. В. Возмещение вреда, причиненного окружающей среде : проблемы правового регулирования / Е. В. Лаевская, В. Е. Лизгаро, И. С. Шахрай // Юрид. журнал. – 2006. - № 3. – С. 67–70.
7. Кравцова, М. А. Экологический вред : содержание, предотвращение и возмещение / М. А. Кравцова // Право. бу. – 2016. – № 3. – С. 60–64.
8. О таксах для определения размера возмещения вреда, причиненного окружающей среде [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 24 июня 2008 г., № 348 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
9. Экологическое право : учебник / С. А. Балащенко, Т. И. Макарова, В. Е. Лизгаро. – Минск : Вышэйшая школа, 2016. – 383 с.
10. Об утверждении положения о порядке исчисления размера возмещения вреда, причиненного окружающей среде, и составления акта об установлении факта причинения вреда окружающей среде, изменении и признании утратившими силу некоторых постановлений Совета Министров Республики Беларусь [Электронный ресурс] : постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 17 июля 2008 г., № 1042 348 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
11. Христюк, А.В. Теоретико–правовые основы возмещения вреда, причиненного окружающей среде / А.В. Христюк // Вест. Гродн. гос. ун–та. Сер. 4, Правоведение. – 2013. – № 5. – С. 97–102.
12. О критериях отнесения хозяйственной и иной деятельности, которая оказывает вредное воздействие на окружающую среду, к экологически опасной деятельности [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 24 июня 2008 г., № 349 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
13. О некоторых мерах по реализации Указа Президента Республики Беларусь от 27 декабря 2007 г. № 667 [Электронный ресурс] : постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 26 марта 2008 г., № 462 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Т.Ю. ЧИСТЯКОВА

Российская Федерация, г. Королев, Государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования Московской области «Технологический университет», аспирант третьего года обучения

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО ЭКОЛОГО-ЭКОНОМИЧЕСКОГО АУДИТА

Эколого-экономический аудит является одним из относительно новых инструментов контроля соблюдения предприятием нормативных требований к соблюдению экономической безопасности осуществления хозяйственной деятельности вследствие повышения актуальности решения проблем экологизации производства.

Как правило, любой хозяйствующий субъект проходит ежегодные аудиторские проверки, которые направлены на установление правильности ведения экономической деятельности и формирование финансовых результатов, следование принципам выбранной учетной политики. Вместе с тем, оценка эффективности и соответствия требований экологическому законодательству не включена в перечень вопросов, подлежащих контролю со стороны представителей государственных служб, что приводит к значительному числу нарушений в данной сфере, которые в совокупности своей на уровне отрасли способны нанести существенный вред окружающей среде, привести к нерациональному и невосполнимому использованию природных ресурсов региона, что впоследствии может отразиться в виде существенных экономических затрат.

В данном случае эколого-экономический аудит деятельности предприятий является одним из важных инструментов, направленных на повышение рациональности использования природно-ресурсного потенциала региона. Он основан на целевом подробном анализе и оценке выполнения предприятиями предписаний норм экологического национального законодательства.

Примечательно, что первая эколого-экономическая аудиторская проверка была проведена еще в Российской Империи (1892 г.), однако в дальнейшем, в силу социально-политических событий, происходящих в нашей стране, данные контрольные процедуры должного распространения не получили. Внимание им начали уделять спустя столетие – только в 1993 г., когда предприятиям были вменены дополнительные аудиторские проверки, направленные на соблюдение требований экологических норм, направленных на контроль утилизации отходов деятельности и ограничения выбросов в окружающую среду. Однако такие проверки носили преимущественно добровольный характер, обязательными они являлись для предприятий, чья деятельность была связана с вредным (токсичным) производством [1, с. 26].

Примером такого регулирования могут служить принятые в 1998 г. Обязательные Правила «О порядке открытия и содержания химических заводов» [1, с. 26]. Отметим, что вплоть до настоящего времени единого нормативного акта, регламентирующего процедуру проведения эколого-экономического аудита деятельности предприятия и вменяющего принцип его обязательности, в нашей стране не существует. Отдельные элементы, косвенно описывающие процедуры такой проверки, представлены в достаточно большом количестве разрозненных нормативных актов (Таблица 1).

В таблице 1 приведены некоторые нормативные акты федерального уровня, которые, как видно, достаточно косвенно и расплывчато затрагивают проблемы проведения эколого-экономических аудиторских проверок, не вменяя их в перечень обязательных контрольных государственных процедур.

При этом данное направление аудита определяется только в экологическом аспекте, т.е. не прослеживается взаимосвязь экономических затрат предприятия на поддержание сохранности окружающей среды (за исключением санкций и штрафов) и способности получить экономическую выгоду в виде преференций и льгот со стороны органов государственной власти за соблюдение требований и норм экологического законодательства и содействие сохранности и восстановлению окружающей среды.

Таблица 1

Нормативные акты, регламентирующие процедур проведения эколого-экономического аудита

Нормативный акт	Описание направлений эколого-экономического аудита

Приказ Госкомэкологии РФ от 30 марта 1998 г. № 181 «Об экологическом аудировании в системе Госкомэкологии России»	Экологический аудит (экологическое аудирование) является одним из видов деятельности на рынке работ и услуг природоохранного назначения в Российской Федерации, подлежащих лицензированию
Приказ Министерства природных ресурсов РФ от 02.04.1998 г. № 95 «О создании системы аудита недропользования»	Аудит недропользования является инструментом контроля и оказания содействия в наиболее эффективном использовании потенциальных возможностей недропользования, в т.ч. осуществления контроля исполнения лицензионных условий на недропользование
Приказ Госкомэкологии РФ от 16.07.1998 г. № 436 «О проведении практических работ по введению экологического аудирования в России»	Утверждает временный порядок аттестации экологических аудиторов и требования к экоаудиторам
Федеральный закон от 04.05.1999 г. № 96-ФЗ «Об охране атмосферного воздуха»	Государственные инспекторы по охране природы, осуществляющие контроль охраны атмосферного воздуха, имеют право в установленном порядке... вносить предложения о проведении экологического аудита объектов хозяйственной и иной деятельности
Федеральный закон от 07.08.2001 г. № 119-ФЗ «Об аудиторской деятельности»	Содержание экологического аудита не сводится лишь к проверке бухгалтерского учета и финансовой отчетности по вопросам взаимодействия общества и природы
Распоряжение Правительства РФ от 13.11.2009 г. № 1715-р «Об Энергетической стратегии РФ на период до 2030 г.»	Развитие системы экологического аудита применительно к организациям всех форм собственности, осуществляющим хозяйственную деятельность в топливно-энергетическом комплексе

Другими словами, предприятия лишены мотивационной направленности к соблюдению экологических требований и норм, что превращает эколого-экономический аудит в инструмент лишь карательного характера.

Вместе с тем роль государства заключается не только в формировании правил проведения эколого-экономического аудита и требований к разработке экологобезопасных технологий деятельности, а также в создании мотивирующих условий широкого внедрения экоменеджмента в деятельность предприятий, проведения экологического мониторинга деятельности. Необходимо также формирование условий повышения уровня их информационной открытости в вопросах воздействия на окружающую среду с тем, чтобы в условиях повышенных экологических рисков и угрозы возникновения чрезвычайных ситуаций, угрожающих целостности экосистемы, государство и бизнес смогли принять оперативное и действенное решение по устранению неблагоприятных последствий и профилактике экорисков [2, с. 16].

Недостаточно эффективным, по нашему мнению, инструментом проведения аудита в данном случае является ограниченности его форм – документированная проверка или проверка документации, предоставляемой предприятием. В данном случае возникает риск представления недостоверной информации, не отражающей в полной мере действительной ситуации, связанной с обеспечением сохранности окружающей природной среды.

Следовательно, по нашему мнению, аудиторскую процедуру в данном случае наряду с проверкой необходимой документации следует дополнить экспертными оценками и практическим наблюдениями производственно-хозяйственных процессов на предприятии, что должно быть предусмотрено в соответствующем стандарте аудиторской проверки и соблюдении при проведении аттестации эоаудиторов.

В настоящее время эколого-экономический аудит может рассматриваться как вид предпринимательской деятельности, с одной стороны, осуществляемый независимыми аудиторскими компаниями, сотрудники которых прошли соответствующую аттестацию (например, НП «Экологическое Международное аудиторское сообщество»). С другой стороны, эколого-экономический аудит является инструментом экоманеджмента – технологии управленческой деятельности, получившей популярность в последнее время в том числе и в нашей стране, направленность которого выражается в обеспечении безопасности в экологической сфере и гарантии соблюдения экологических прав граждан.

Обращаясь к опыту зарубежных стран, следует отметить, что выделяют внутреннее и внешнее (целевое) аудирование экологических аспектов деятельности предприятий. При этом целевая ориентация данных процедур может быть различной [3, с. 24].

Так, внутреннее аудирование в большинстве случаев проводится на добровольной основе, в то время как внешнее аудирование в развитых зарубежных странах осуществляется в обязательном порядке.

Внутреннее экологическое аудирование многие предприятия, следуя сложившимся тенденциям популяризации идей сохранности окружающей среды и обеспечения экологической безопасности, проводят в целях формирования так называемого «зеленого имиджа», основываясь на требованиях общественности или собственников с целью выявления отношения руководства компании к проблемам окружающей среды. Другими словами, в данном случае экологический аудит применяется в качестве PR-технологии, не предполагая конструктивных изменений деятельности в данном направлении. Результаты такой аудиторской проверки доводятся до общественности [4, с. 67].

Внешнее экологическое аудирование проводится, как правило, на обязательной основе местными службами (департаментами) природопользования и контроля по требованиям органов местного самоуправления, организаций, осуществляющих финансирование и поддержку природоохранных мероприятий, иных общественных организаций и благотворительных фондов [5, с. 156].

Исходя из экономической целесообразности данной процедуры, дополним, что эколого-экономический аудит может проводиться при реструктуризации предприятия или смене собственника, что позволит получить комплексное и полное представление об экологических рисках деятельности такого предприятия, поскольку высокие штрафы за нарушение экологического законодательства способны привести к банкротству.

Отметим, что вследствие расплывчатости нормативного регулирования эколого-экономического аудита деятельности предприятий и отраслей, эоаудитор в своей деятельности в первую очередь должен руководствоваться общими принципами осуществления аудиторских проверок, определенных Федеральным правилом (стандартом) № 1 «Цель и основные принципы аудита»: честность; объективность; профессиональная компетентность; добросовестность; конфиденциальность; профессиональное поведение [6, с. 9].

Мы предлагаем дополнить указанные принципы следующими правилами, определяющими специфику проведения эколого-экономической аудиторской проверки, отраженную на рисунке 1

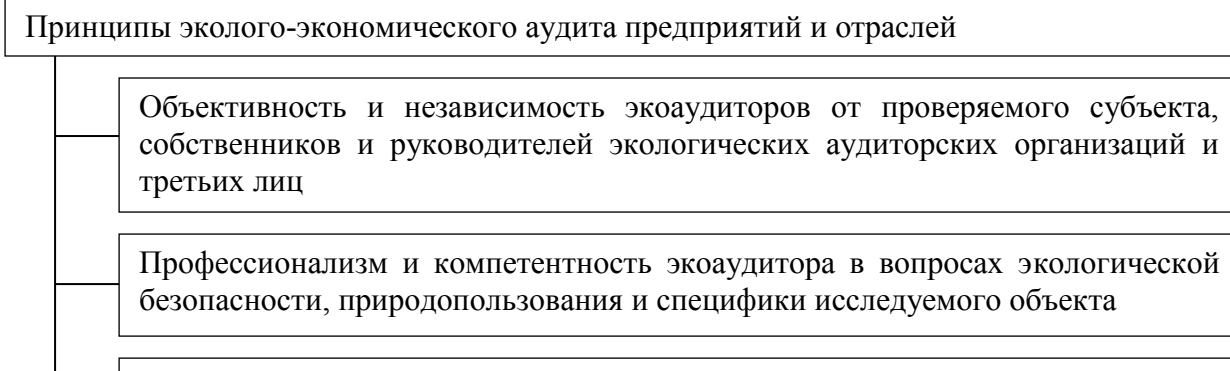


Рис. 1. Специальные принципы эколого-экономического аудита

Эколого-экономический аудит, на наш взгляд, должен проводиться в виде самостоятельной, независимой и обязательной экспертизы наряду с экологической паспортизацией и сертификацией, выступая в качестве контрольного мероприятия по оценке уровня соответствия деятельности хозяйствующего субъекта или отрасли в целом экологическим требованиям.

Одной из основных проблем в данном случае, на наш взгляд, является необходимость сбора большого количества информации о деятельности хозяйствующего субъекта, направленной на обеспечение экологической безопасности, а также отсутствие жестко регламентированных процедур и правил проведения аудиторской проверки в этой области деятельности предприятия (отрасли). Данные обстоятельства обуславливают наличие трудностей в формировании методологии эколого-экономического аудита и последующем моделировании экологически безопасного развития социально-экономических систем

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Кудрявцева О.В., Ледащева Т.Н., Пинаев В.Е. Особенности проведения экологического (HSE) аудита на предприятии в современных условиях: учебное пособие. – М.: Экономический факультет МГУ им. М.В. Ломоносова, 2016. – 112 с.
2. Бобылев С.Н., Кудрявцева О.В., Соловьева С.В., Ситкина К.С. Индикаторы экологически устойчивого развития для регионов России: монография. – М.: ИНФРА-М, 2015. – 194 с.
3. Чхутиашвили Л.В. Роль и место экологического аудита в системе государственного управления охраной окружающей среды Российской Федерации // Экологическое право. – 2015. – № 3. – С. 24 – 26
4. Ибатуллин У. Г. Рынок экологических услуг: экологический аудит // Экономика природопользования. – 2011. – № 1. – С. 67
5. Ледащева Т.Н., Пинаев В. Е. HSE-аудит – практика и тенденции в РФ / Актуальные проблемы экологии и охраны труда: Сборник статей IV Международной научно-практической конференции. – Курск: Юго-Зап. гос. ун-т, 2012. – С. 156 – 158
6. Богданова Е.В., Навасардян А.А. Проблемы применения международных стандартов аудита в российской практике // Бухгалтерский учет, анализ, аудит и налогообложение: проблемы и перспективы: Материалы II Всероссийской научно-практической конференции. – Пенза, 2014. – С. 9 – 12

И.С. ШАХРАЙ

Минск, Белорусский государственный университет, юридический факультет, кандидат юридических наук, доцент

ПРОГНОЗИРОВАНИЕ ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ПОСЛЕДСТВИЙ ПРИНЯТИЯ (ИЗДАНИЯ) НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ: ЗНАЧЕНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ

В настоящее время актуальным является не только провозглашение концепции и принципов устойчивого развития, но и закрепление в национальном законодательстве правовых механизмов реализации устойчивости, комплексный подход к совершенствованию экологического и иного законодательства. Исходя из понимания устойчивого развития, сформулированного в документах Конференции ООН по окружающей среде и развитию, в правовой доктрине выделяется три основных элемента устойчивости (экономический, экологический и социальный) и традиционно отмечается значение охраны окружающей среды как неотъемлемой части процесса развития, в том числе, сдерживающая роль экологических ограничений при взаимодействии между экономическими и социальными потребностями [1, с. 49-50]. При этом все чаще высказывается позиция о преобладающем, ведущем значении экологического фактора, который затрагивает «все сферы общественной жизни человека: экономические, политические, социальные, культурные и т.д.» [2, с. 30] и «с которого начинается формирование устойчивого развития, как основы современной доктрины взаимодействия общества с окружающей средой» [3, с. 6].

Таким образом, в контексте концепции устойчивого развития важно не только надлежащее регулирование общественных отношений в области взаимодействия общества и окружающей среды специальным экологическим (природоохранным и природоресурсным) законодательством, но и наполнение требованиями эколого-правового содержания (экологизация) различных отраслей законодательства [4; 5]. Повышение эффективности правового регулирования экологических отношений во многом зависит от уровня соответствия процесса экологизации современным методам и способам правового регулирования [6, с. 4] и обеспечивается различными механизмами, в том числе, прогнозированием всего комплекса последствий нормотворческой деятельности. В частности, в литературе обосновывается целесообразность различных вариантов анализа и последующего учета экологических факторов при принятии нормативных правовых актов (юридического прогнозирования [7, с. 186-204], правового моделирования [8], оценки регулирующего воздействия [9, с. 128, 130; 10, с. 67], экологической экспертизы правовых актов [11, с. 8] и иных). Все вышесказанное означает, что оценка, прогнозирование и учет экологических последствий принятия (издания) нормативных правовых актов должны являться неотъемлемой частью нормотворчества.

Закон Республики Беларусь от 17 июля 2018 г. № 130-З «О нормативных правовых актах» в значительной степени упорядочил и систематизировал порядок подготовки, проведения экспертиз, принятия (издания), опубликования (обнародования), вступления в силу, действия, толкования и систематизации нормативных правовых актов, что позволяет рассчитывать на существенное повышение эффективности правового регулирования. Однако применительно к рассматриваемым в данной статье проблемам, к сожалению, следует констатировать, что уже на уровне закрепленных Законом принципов нормотворческой деятельности наблюдается противопоставление социально-экономических и экологических интересов. Так, необходимость соответствия нормотворческой деятельности целям устойчивого развития рассматривается как составная часть двух принципов: защиты прав, свобод и законных интересов граждан, юридических лиц, интересов общества и государства, социальной справедливости (п. 5 ст. 6) и социально-экономической обусловленности (п. 8 ст. 6), тогда как экологическим содержанием наполнен лишь принцип научности, который обеспечивается, помимо прочего, прогнозированием экологических последствий принятия (издания) нормативных правовых актов (п. 7 ст. 6).

Новый Закон «О нормативных правовых актах» впервые детально урегулировал *механизм прогнозирования последствий принятия (издания) нормативного правового акта* (ст. 45 и др.), которое включает оценку финансово-экономических, социальных, экологических последствий его принятия (издания), оценку регулирующего воздействия проекта на условия осуществления предпринимательской деятельности, а также оценку иных последствий, которые возникнут в результате принятия (издания) такого акта. Прогнозирование осуществляется как на стадии планирования нормотворческой деятельности, так и на стадии подготовки проекта нормативного правового акта, что призвано обеспечить всесторонний учет возможных последствий нормотворчества.

Названным Законом предусматривается широкий спектр способов прогнозирования последствий принятия (издания) нормативного правового акта, включая анализ прогнозной информации; проведение сравнительно-правовых исследований; проверку и оценку проекта субъектами нормотворческой деятельности и правоприменения, в том числе по результатам правового мониторинга; моделирование ситуаций, вызывающих наибольшие затруднения в практике правоприменения, и анализ вариантов их разрешения на основании положений проекта нормативного правового акта; изучение результатов публичного обсуждения проекта; принятие (издание) нормативного правового акта в порядке эксперимента; проведение экспертиз (юридической, криминологической, финансово-экономической, экологической, лингвистической и иных).

Согласно п. 3 ст. 45 указанного Закона прогнозирование последствий принятия (издания) нормативного правового акта осуществляется, в том числе, посредством проведения обязательной *экологической экспертизы*, а в п. 9 ст. 47 закрепляется возможность направления проекта на экологическую экспертизу в иных случаях – по решению нормотворческого органа (должностного лица) либо иного уполномоченного законодательными актами государственного органа (организации). В действующем Законе Республики Беларусь от 10 января 2000 г. № 361-З «О нормативных правовых актах» также имеется однократное упоминание о том, что проект нормативного правового акта может быть подвергнут экологической экспертизе, однако на практике такая экспертиза никогда не проводилась, в первую очередь, в связи с отсутствием механизма реализации данной нормы в экологическом законодательстве.

Так, обращение к ст. 5 Закона Республики Беларусь от 18 июля 2016 г. № 399-З «О государственной экологической экспертизе, стратегической экологической оценке и оценке воздействия на окружающую среду» свидетельствует о том, что проекты нормативных правовых актов не являются объектом такой экспертизы, что логично и обоснованно с учетом направленности института экологической экспертизы на обеспечение экологической безопасности конкретной планируемой хозяйственной и иной деятельности. Вместе с тем, в числе объектов государственной экологической экспертизы называются проекты технических условий, градостроительные проекты, проекты водоохранных зон и прибрежных полос, схемы землеустройства районов, которые, согласно ст. 26 Закона 2018 года «О нормативных правовых актах», отнесены к техническим нормативным правовым актам (но не в полном объеме: к примеру, не все градостроительные проекты, а лишь проекты детального планирования). Таким образом, далеко не все технические правовые акты, перечисленные в ст. 26, подлежат государственной экологической экспертизе. Однако следует заметить, что Закон 2018 года «О нормативных правовых актах» существенно расширяет сам перечень технических нормативных правовых актов, что зачастую спорно (так, полагаем, что проекты водоохранных зон и прибрежных полос, градостроительные проекты детального планирования, схемы землеустройства не имеют нормативного характера); с учетом такого расширения перечень объектов государственной экологической экспертизы в рассмотренной части выглядит нелогично и дискуссионно.

По нашему мнению, следует отказаться от закрепления в Законе «О нормативных правовых актах» обязательной или факультативной государственной экологической

экспертизы проектов нормативных правовых актов, поскольку проведением такой экспертизы преследуется иная цель (установление соответствия или несоответствия проектной или иной документации по планируемой хозяйственной и иной деятельности требованиям законодательства об охране окружающей среды и рациональном использовании природных ресурсов), с учетом которой строится и механизм проведения государственной экологической экспертизы (на платной основе, с установлением срока действия положительного заключения экспертизы). В продолжение необходимо пересмотреть и сузить перечень технических нормативных правовых актов, закрепленный в новом Законе, поскольку в него включена проектная документация, не имеющая нормативного характера.

В свою очередь *оценка экологических последствий принятия (издания) нормативного правового акта*, называемая в ст. 45 Закона «О нормативных правовых актах» в качестве отдельного элемента прогнозирования, может стать универсальным и действенным способом учета экологических требований в нормотворческой деятельности. При всем положительном отношении к внедрению данной процедуры, весьма важной для реализации принципов устойчивого развития и экологизации законодательства, не можем не отметить, что цели прогнозирования экологических последствий принятия (издания) нормативного правового акта, закрепленные в п. 7 названной статьи (а именно выявление «в проекте нормативного правового акта положений, реализация которых может оказать вредное воздействие на окружающую среду и (или) связана с нерациональным использованием природных ресурсов»), сужены, а значит эффективность такого прогнозирования может оказаться низкой. Так, Закон Республики Беларусь от 26 ноября 1992 г. № 1982-ХІІ «Об охране окружающей среды» в редакции Закона от 17 июля 2002 г. № 126-З (с изменениями и дополнениями) различает два близких понятия «воздействие на окружающую среду» и «вредное воздействие на окружающую среду», разграничение которых осуществляется в зависимости от того, какие изменения окружающей среды происходят в результате такого влияния. Представляется, что оценка экологических последствий принятия (издания) нормативного правового акта целесообразна во всех случаях, когда применение его положений может повлиять на окружающую среду (даже если ожидаемые изменения окружающей среды не являются отрицательными). Также весьма сомнительна формулировка «реализация которых ... связана с нерациональным использованием природных ресурсов», поскольку сложно себе представить проект нормативного правового акта, который прямо будет указывать на возможность нерационального природопользования.

Кроме того, зачастую вероятность наступления негативных последствий для окружающей среды не является очевидной, но субъект нормотворческой деятельности должен проанализировать воздействие подготавливаемых норм на регулирование экологических отношений. Характерным примером влияния принятия нормативных правовых актов общего содержания на эффективность правового регулирования экологических отношений является сфера контрольной (надзорной) деятельности. В частности, унификация порядка проведения контроля, осуществленная Указами Президента Республики Беларусь от 16 октября 2009 г. № 510 «О совершенствовании контрольной (надзорной) деятельности в Республике Беларусь», от 16 октября 2017 г. № 376 «О мерах по совершенствованию контрольной (надзорной) деятельности» в значительной степени привели к нивелированию специфики экологического контроля и, как следствие, снижению его результативности. Так, в целях приведения в соответствие с названными Указами из Закона «Об охране окружающей среды», природоресурсного законодательства были исключены либо заменены отсылочными нормы об экологическом контроле, но при этом общих норм законодательства о контрольной (надзорной) деятельности оказалось явно недостаточно для регулирования особых форм и видов экологического контроля (полевые и контрольно-аналитические мероприятия, производственный контроль, общественный контроль, контроль соблюдения

законодательства гражданами-природопользователями), сроков проведения, места в системе принудительных мер, применяемых к природопользователям, нарушившим требования законодательства и условия пользования, и иных особенностей [12; 13]. Представляется, что при разработке и принятии подобных нормативных правовых актов, затрагивающих самый широкий круг общественных отношений, оценка экологических последствий является обязательной, несмотря на кажущееся отсутствие отрицательных последствий для окружающей среды. При этом, учитывая сложность системы экологического законодательства (включающего природоохранное законодательство, различные природоресурсные отрасли, а также иноотраслевые экологизированные нормы), по нашему мнению, особо значимым является привлечение научного сообщества к проведению экспертизы таких последствий.

Законом 2018 года «О нормативных правовых актах» предусматривается также такой способ прогнозирования как *оценка регулирующего воздействия* проекта нормативного правового акта на условия осуществления предпринимательской деятельности, которая проводится в целях выявления положений, устанавливающих избыточные обязанности, запреты и ограничения, необоснованные расходы для юридических лиц и индивидуальных предпринимателей (п. 5 ст. 45). Здесь следует обратить внимание на необходимость обязательного сочетания данного механизма с оценкой экологических последствий принятия (издания) нормативного правового акта, поскольку закрепление природоохранных требований, экологизация законодательства в значительной части «связаны с теми или иными ограничениями субъектов предпринимательской деятельности в аспекте необходимости обеспечения охраны окружающей среды и отдельных природных объектов» [11, с. 6], а исходя из экологических интересов, сокращение вмешательства государства в деятельность таких субъектов не всегда допустимо (что было показано выше на примере регулирования экологического контроля).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Довгань, Е. Ф. Международное экологическое право : учеб. пособие / Е. Ф. Довгань, Е. В. Коннова ; под ред. Е. Ф. Довгань. — Минск : Изд. центр БГУ, 2018. — 311 с.
2. Жаворонкова, Н.Г. Правовое обеспечение экологической безопасности в условиях экономической интеграции Российской Федерации : монография / Н.Г. Жаворонкова, Ю.Г. Шпаковский ; Московский государственный юридический университет имени О.Е.Кутафина. — М. : Проспект, 2017. — 160 с.
3. Правовые основы устойчивого развития на местном уровне / Т.И.Макарова [и др.] ; под общ. ред. Т. И. Макаровой. — Минск : Ковчег, 2010. — 56 с.
4. Макарова, Т.И. Системные дефекты экологического права и способы их преодоления / Т.И. Макарова // Современные приоритеты в развитии аграрного, земельного и экологического законодательства: материалы Междунар. науч.-практ. конф., Москва, 2 марта 2012 г. / отв. ред.: В.В. Устюкова, Г.Л. Землякова. — Москва : ООО «Фото-Плюс», 2012. — С. 215-220.
5. Шахрай, И. С. Концептуальные проблемы формирования и развития природоресурсного законодательства Республики Беларусь / И. С. Шахрай, Н. А. Шингель // Юридическая наука: история и современность. — 2017. — № 7. — С. 88-97.
6. Шамсутдинов, Э.Р. Теоретико-методологические проблемы экологизации российского законодательства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Э.Р. Шамсутдинов; [Место защиты: Рос. ун-т кооп.]. — Мытищи, 2009. — 23 с.
7. Агамиров, К.В. Проблемы юридического прогнозирования: методология, теория, практика: монография / К.В. Агамиров ; под науч. ред. д.ю.н., проф. Р.В. Шагиевой. — М. : ЮРКОМПАНИ, 2015. — 408 с.

8. Балашенко, С.А. Правовое моделирование в системе обеспечения экологической безопасности среды / С.А. Балашенко // Евразийский юридический журнал. – 2015. – № 6. – С. 91-94.

9. Минаев, А.В. Оценка регулирующего воздействия: современное состояние и перспективы развития в России / А.В. Минаев // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Социология. – 2011. – № 4. – С. 127-142.

10. Руденко, А.М. Оценка регулирующего воздействия: современное состояние и перспективы применения процедуры в субъектах РФ / А.М. Руденко, Н.В. Брюханова // Сибирская финансовая школа. – 2012. – № 6. – С. 64–69.

11. Игнатьева И.А. Систематизация экологического законодательства и экологизация иных отраслей российского законодательства // Экологическое право. – 2007. – № 1. – С. 4-11.

12. Шахрай, И. Некоторые проблемы правового регулирования экологического контроля / И. Шахрай // Юстиция Беларуси. – 2017. – № 3. – С. 43-47.

13. Шахрай, И. С. Проблемы правового регулирования экологического контроля в свете обновления законодательства Республики Беларусь о контрольной (надзорной) деятельности / И. С. Шахрай // Веснік Гродзенскага дзяржаўнага ўніверсітэта імя Янкі Купалы. Серыя 4. Правазнаўства. – 2018. – № 1. – С. 59-67.

Н.А. ШИНГЕЛЬ

Минск, юридический факультет Белорусский государственный университет, кандидат юридических наук, доцент

О РАЗГРАНИЧЕНИИ ОБЪЕКТОВ ПРИРОДОПОЛЬЗОВАНИЯ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Отношения, связанные с использованием природных ресурсов (природопользование), в законодательстве Республики Беларусь регулируются многочисленными нормативными правовыми актами, относящимися к экологическому, в том числе природоресурсному законодательству, и иным отраслям законодательства. В соответствии со ст. 1 Закона Республики Беларусь «Об охране окружающей среды» [1] (далее – Закон «Об охране окружающей среды») природопользование понимается достаточно широко: как хозяйственная и иная деятельность, в процессе которой используются природные ресурсы и оказывается воздействие на окружающую среду. Не имея целью обсуждать семантические и иные особенности этого понятия, хотим заметить, что отождествление природопользования с соответствующими видами хозяйственной и иной деятельности, основанными на использовании природно-ресурсного потенциала, представляется не совсем верным в правовом смысле. Природные ресурсы достаточно широко используются в различных отраслях экономики и социальной сфере, однако, они являются самостоятельными объектами правового регулирования, и их использование при осуществлении тех видов деятельности, для которых они предназначены, составляет лишь часть ее содержания.

В настоящее время правовое регулирование природопользования постепенно выходит за рамки традиционного права природопользования, предусмотренного в экологическом и природоресурсном законодательстве, и охватывающего совокупность правовых норм, которые регулируют использование отдельных видов природных ресурсов. Основной правовой формой их использования в природоресурсных правоотношениях выступает право природопользования. При этом природоресурсное законодательство (об охране и использовании земель, недр, вод, растительного мира, животного мира, об использовании, охране, защите и воспроизводстве лесов) относит к праву природопользования использование только тех объектов, которые названы в природоресурсном законодательстве в качестве объектов природопользования. Эти

объекты рассматриваются в качестве природных ресурсов и их правовая характеристика закреплена в Законе «Об охране окружающей среды» (ст. 1).

Понятие природных ресурсов, данное в этом законе (а к ним относятся компоненты природной среды, природные и природно-антропогенные объекты, которые используются или могут быть использованы при осуществлении хозяйственной и иной деятельности в качестве источников энергии, продуктов производства и предметов потребления и имеют потребительскую ценность) показывает, что принципиальной разницы между объектами отношений в сфере природопользования и объектами отношений по охране окружающей среды не существует. Все эти объекты, в виде примерного перечня упомянутые в ст. 5 Закона «Об охране окружающей среды», подвергаются правовому регулированию нормами экологического и природоресурсного законодательства, и в равной степени могут стать охраняемыми объектами или объектами природопользования.

В качестве примера можно привести ст. 19 Лесного кодекса Республики Беларусь [2] (далее – ЛК), которая устанавливает режим лесопользования в зависимости от категории лесов, в том числе в лесах, расположенных в границах особо охраняемых природных территорий, или в лесах, расположенных в границах мест обитания диких животных и (или) произрастания дикорастущих растений, относящихся к видам, включенным в Красную книгу Республики Беларусь. На данных природных территориях действуют ограничения и запреты, установленные законодательством (например, на заготовку древесины в местах обитания «краснокнижных» животных и произрастания дикорастущих растений), положениями об этих территориях или их охранными документами (обязательствами). Но при этом отнесение лесов к категории природоохраняемых лесов (как перечисленные выше леса), не исключает их из объектов природопользования.

Доктринальное разделение отношений по поводу окружающей среды на две взаимосвязанные группы: на отношения по использованию природных ресурсов и других полезных свойств природной среды; и на отношения по охране окружающей среды [3, с. 6; 4, с. 14], обоснованное с теоретико-правовой точки зрения, отражает в большей степени механизм правового регулирования этих двух видов отношений, а не перечень имеющихся в них объектов. Такой подход позволяет более гибко закреплять, в частности, эколого-правовые требования к праву природопользования, направленные на обеспечение рационального (устойчивого) использования природных ресурсов и их сохранение (воспроизводство) в интересах настоящего и будущих поколений.

В связи с постоянной дифференциацией и усложнением видов природопользования возникает необходимость уточнения видов природных ресурсов, вовлеченных в сферу природопользования, и особенностей их правового режима в соотношении с иными объектами экологических отношений, относящимися к природным компонентам (объектам) либо природно-антропогенным объектам [5, с. 142]. Тем более, что Закон «Об охране окружающей среды» не только не устанавливает, но и не ограничивает те полезные свойства природной среды, которые могут иметь признаки природных ресурсов, и использоваться в экономической и иной деятельности.

Практически все природоресурсные отрасли закрепляют понятие природных ресурсов, на которые распространяется действие той или иной отрасли законодательства. К ним относятся земельные ресурсы, водные ресурсы, лесные ресурсы, ресурсы растительного мира, ресурсы животного мира, правовые признаки которых в целом соответствуют критериям, названным в Законе «Об охране окружающей среды».

Исключение составляет законодательство об охране и использовании недр, в котором дается более узкое определение ресурсов недр – как составной части этого природного компонента, имеющей экономическую ценность. В соответствии со ст. 1 Кодекса Республики Беларусь о недрах [6] (далее – КоН) ресурсы недр – полезные ископаемые, подземные пространства и геотермальные ресурсы недр, промышленное и иное хозяйственное использование которых технологически возможно и экономически

целесообразно. Уже в самом этом определении содержится общая классификация ресурсов недр, которая в дальнейшем развивается в нормах КоН (Гл. 4) и влияет на установление особенностей правового режима отдельных видов ресурсов. В частности, к таким особенностям можно отнести совместное правовое регулирование несколькими природоресурсными отраслями, что имеет место при установлении правового режима подземных вод, который закрепляется законодательством об охране и использовании недр и вод (ч.3 ст. 2 КоН); установление специальных ограничений при использовании некоторых полезных ископаемых, например, торфа (ч. 5 ст. 30 КоН) и др.

В целом мы считаем подробную детализацию при закреплении перечня природных ресурсов, регулируемых той или иной отраслью природоресурсного законодательства, необходимой для правильного определения объекта права природопользования как на условиях общего природопользования, так и на условиях специального (разрешительного) природопользования, особенно в тех случаях, когда законодательство допускает многоцелевое либо совместное использование природных ресурсов. Так, при специальном лесопользовании один и тот же участок лесного фонда может предоставляться нескольким лесопользователям для лесопользования по разным видам с определением для каждого соответствующих условий в документах, на основании которых возникает право лесопользования (ст. 41 ЛК). И хотя в лесном законодательстве отсутствует юридическая классификация лесных ресурсов (их перечень можно вывести из анализа норм, закрепляющих виды права лесопользования и общего понятия лесных ресурсов, данного в ст. 1 ЛК), в лесоразрешительных документах указываются сведения, позволяющие идентифицировать не только объект лесопользования (им является участок лесного фонда), но и вид ресурса, который при этом используется. Как следует из ч. 6 ст. 39 ЛК, в разрешительных документах, выдаваемых лесопользователю, указывается вид лесопользования, а также объемы заготовки, сбора, изъятия лесных ресурсов.

Таким образом, проблема соотношения природных ресурсов как объектов права природопользования с различными видами права природопользования, предусмотренными отдельными отраслями природоресурсного законодательства, существует как на доктринальном уровне, так и на уровне правового регулирования. Причем, эта проблема касается и права общего природопользования, для которого отраслевым природоресурсным законодательством установлены определенные пределы общедоступного природопользования, и, особенно, права специального (разрешительного) природопользования, объектом которого всегда выступает индивидуально-определенная часть природного ресурса [7] (земельный участок при землепользовании, водный объект или его часть при водопользовании, участок лесного фонда при лесопользовании, геологический или горный отвод при пользовании недрами и др.) Индивидуализация природного ресурса, используемого на различных условиях, может осуществляться разными способами [3, с. 31], но наиболее сложно определить вид и условия пользования природными ресурсами, имеющими невещественную форму (например, средообразующими, водоохранными, защитными, санитарно-гигиеническими и другими свойствами лесов (ст. 1 ЛК), свойствами объектов растительного мира, отнесенными к ресурсам растительного мира (ст. 1 Закона Республики Беларусь «О растительном мире» [8]).

Кроме того, существующее разграничение сферы действия природоресурсного и природоохранного законодательства (ст. 2 Закона «Об охране окружающей среды» отсылает к специальному законодательству об охране и использовании природных ресурсов [5, с. 143], приводит к тому, что не все природные ресурсы подпадают под действие природоресурсного законодательства, а некоторые могут иметь двойственный правовой режим. Примером правового регулирования использования таких ресурсов может служить Закон Республики Беларусь «О возобновляемых источниках энергии» [9], который разграничивает топливно-энергетические ресурсы на:

возобновляемые источники энергии (включая энергию солнца, ветра, тепла земли, естественного движения водных потоков, древесного топлива, иных видов биомассы), лишь в незначительной степени подпадающие под признаки природных ресурсов, регулируемых природоресурсным правом;

невозобновляемые источники энергии (источники энергии, накопленные в природе в виде ископаемых ресурсов: угля, нефти, газа, торфа, горючих сланцев, и др.), являющихся одновременно объектом природоресурсных и энергетических правоотношений.

В юридической литературе также рассматривался вопрос о выделении климатических ресурсов [10], рекреационных ресурсов [11, с. 50-61] и некоторых других, природная составляющая которых соответствует общим правовым признакам природных ресурсов, но которые не охватываются действием норм о праве природопользования, либо регулируются в основном как объекты природоохранных отношений. Существующая система природоресурсного законодательства не позволяет проводить расширительное толкование понятия и видов права природопользования, однако, как мы видим, фактически правовое регулирование отношений в сфере природопользования не ограничивается только природоресурсными правоотношениями.

С точки зрения дальнейшего развития законодательства в этой области также представляет интерес поиск наиболее оптимальных вариантов закрепления комплексного природопользования [12]:

во-первых, в рамках уже фактически сложившихся видов (например, использование участков лесного фонда при лесопользовании; объектов растительного мира в пределах предоставленного пользователю земельного участка или водного объекта; ресурсов недр на предоставленном землепользователю земельном участке и др.) и при осуществлении имеющих природоресурсную основу видов деятельности (ведение лесного хозяйства, охотничьего хозяйства, рыболовного хозяйства);

во-вторых, при использовании тех полезных свойств природной среды либо природных образований, которые пока не получили правового закрепления на уровне права природопользования (например, использование водно-болотных угодий), но обладают необходимыми качественными характеристиками для вовлечения их в экономический оборот.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Об охране окружающей среды [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 26 нояб. 1992 г., № 1982-ХІІ: в ред. Закона от 17 июля 2002 г., № 126-З (с изм. и доп.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Лесной кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Кодекс Респ. Беларусь, 24 дек. 2015 г. № 332-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Природоресурсное право : учеб. пособие / Н.А. Шингель, И.С. Шахрай. – Минск : Вышэйшая школа, 2017. - 399 с.
4. Экологическое право : учебник / С.А. Балащенко [и др.]. – Минск : Изд. Центр БГУ, 2013. – 501 с.
5. Шингель, Н.А. Природные ресурсы как правовая категория / Н.А. Шингель // Вестник Полоцкого государственного университета. Серия D. Экономические и юридические науки. – 2017. – № 14. – С. 141-145.
6. Кодекс Республики Беларусь о недрах [Электронный ресурс] : Кодекс Респ. Беларусь, 14 июля 2008 г. № 406-З (с изм. и доп.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
7. Шахрай, И.С. Основания возникновения права специального пользования природными ресурсами // Право в современном белорусском обществе. Сборник научных трудов. – Минск: Право и экономика, 2006. – С. 278-304.

8. О растительном мире [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 14 июня 2003 г., № 205-З (с изм. и доп.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
9. О возобновляемых источниках энергии [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 27 дек. 2010 г., № 204-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
10. Шингель, Н.А. Правовая охрана климата как элемент устойчивого природопользования / Н.А. Шингель // Право в современном белорусском обществе: сб. науч. тр. / Нац. центр законодательства и правовых исследований Респ. Беларусь; ред ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017.. кол.: Н.А. Карпович (гл. ред.) [и др.]. – Минск: Право и экономика, 2016. – Вып. 11. – С. 396-401.
11. Самусенко, Л. А. Право рекреационного природопользования / Л. А. Самусенко. – Минск : Право и экономика, 2014. – 142 с.
12. Шахрай, И.С. Правовое регулирование рационального (устойчивого) использования природных ресурсов / И.С. Шахрай // Право в современном белорусском обществе: сб. науч. тр. / редкол.: В.И. Семенов (гл. ред.) [и др.]; Национальный центр законодательства и правовых исследований Респ. Беларусь. – Минск: Право и экономика, 2012. – Вып. 7. – С. 424-430.

Е.А. ЩЕРБАТЕНКО

*Российская академия народного хозяйства и государственной службы
при Президенте РФ (Челябинский филиал)*

**ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СОЗДАНИЯ И ОХРАНЫ
ЛЕСОПАРКОВЫХ ЗЕЛЕННЫХ ПОЯСОВ**

Рост численности населения крупных городов, возрастание антропогенной нагрузки, климатические изменения обусловили принятие законодательных мер, направленных на создание «зеленого щита» вокруг мегаполисов. Значение зеленых насаждений внутри населенных пунктов, а также территории, на которых расположены леса вокруг городов трудно переоценить. Никакие современные технологии не смогут создать благоприятную окружающую среду в той мере, в какой это обеспечивается лесонасаждениями. Построение оптимальной пространственной организации территорий невозможно без создания лесопарковых зеленых поясов вокруг крупных городов. Создание лесопарковых зеленых поясов - зон с ограниченным режимом природопользования должно повысить качество окружающей среды в границах городских населенных пунктов. Решение этой задачи требует создания эффективного механизма правового регулирования данных отношений. Федеральным законом от 3 июля 2016 года № 353-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об охране окружающей среды» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части создания лесопарковых зеленых поясов» [1] (далее – Закон № 353-ФЗ) установлены основы правового регулирования создания лесопарковых зеленых поясов. Федеральный закон «Об охране окружающей среды» от 10 января 2002 года № 7-ФЗ [2] (далее – Закон № 7-ФЗ) дополнен главой IX.1 «Лесопарковые зеленые пояса», включающей в себя статьи 62.1 – 62.5, в которых законодательно раскрывается понятие «лесопарковые зеленые пояса», устанавливается порядок их создания, упразднения, принятия решения об отказе в их создании, определен режим особой охраны природных объектов, расположенных в лесопарковых зеленых поясах.

В научной литературе произошедшие в законодательстве изменения стали предметом серьезного анализа. М.В. Коростелева делает вывод о недопустимости форсирования процесса создания лесопарковых зеленых поясов без совершенствования законодательства в этой сфере [3, с. 34]. Е.И. Майорова отмечает необходимость

совершенствования режима городских лесов и определения понятия «городской лес» [4, с. 98]. В.А. Майборода проводит анализ указанных отношений в единстве с нормами градостроительного, земельного и экологического законодательства [5, с. 31].

Для сохранения природных систем вокруг городов необходима комплексная работа, включающая не только совершенствование законодательства, но и другие направления деятельности. Следует согласиться с мнением авторов, что решение вопросов сохранения природной среды, обеспечения экологической безопасности невозможно без формирования эколого-правовой культуры населения [6 с. 243; 7, с. 53], создания эффективных инструментов управления в области охраны окружающей среды [8, с. 159; 9, с. 12] и др.

В ходе принятия Закона № 353-ФЗ действие положений о лесопарковых зеленых поясах в пространстве не ограничилось территорией Москвы и Московской области, как предполагалось ранее, и распространило свое действие на все городские населенные пункты Российской Федерации.

Анализ норм Закона № 353-ФЗ показывает, что механизм охраны лесопарковых зеленых поясов требует совершенствования. Учитывая тот факт, что Законом № 353-ФЗ изменения внесены не в Лесной кодекс РФ [10], а в Закон № 7-ФЗ, отношения связанные с лесопарковыми зелеными поясами, по всей видимости, не будут регулироваться лесным законодательством, не смотря на то, что в пункте 1 статьи 62.5 Закона № 7-ФЗ есть отсылочная норма на Лесной Кодекс РФ. Законом № 353-ФЗ не устанавливается, в ведении какого органа исполнительной власти будут находиться вновь созданные лесопарковые зеленые пояса, а также лесопарковые зеленые пояса расположенные на территории двух и более городских населенных пунктов. Указанный законодательный пробел необходимо устранить и определить конкретный орган государственной власти, в ведении которого будут находиться лесопарковые зеленые пояса.

Статья 62.4 Закона 7-ФЗ устанавливает режим особой охраны природных объектов, расположенных в лесопарковых зеленых поясах и закрепляет исчерпывающий (закрытый) перечень видов деятельности, запрещенных на территориях природных объектов, расположенных в лесопарковых зеленых поясах.

Анализируя установленные запреты, на территории лесопарковых зеленых поясов, можно сделать вывод, что законом допускается строительство капитальных объектов рекреационной, туристической физкультурно-оздоровительной и спортивной деятельности, законодательно допускается ведение капитального строительства. Указанные исключения могут позволить под видом строительства гостиницы, санатория, спортивных объектов возводить элитные поселки или торговые центры в составе санатория или спортивной турбазы. Следует отметить, что лесным законодательством установлены более жесткие требования к режиму охраны лесопарковых зон, в соответствии со статьей 105 Лесного кодекса размещение объектов капитального строительства в лесах и лесопарковых зонах запрещено, исключение составляет лишь размещение гидротехнических сооружений, линий электропередачи, линий связи а также подземных трубопроводов.

Установленный в законе Законе 7-ФЗ запрет на размещение отходов касается только отходов 1-3 классов опасности. В соответствии с действующим законодательством к отходам 4 и 5 классов опасности относятся отходы, с которыми мы постоянно сталкиваемся в повседневной жизни, самые распространенные из них это пищевые отходы, твердые коммунальные отходы жизнедеятельности человека, строительные отходы, отходы от уборки кладбищ и колумбариев. Представляется, что необходимо установить запрет на размещение любых видов отходов на территории лесопарковых зеленых поясов.

Отдельного внимания заслуживает установленный в законодательстве запрет на размещение объектов, оказывающих негативное воздействие на окружающую среду, отнесенных в соответствии с настоящим Федеральным законом к объектам I категории.

Помимо объектов 1 категории, безусловно являющихся самыми опасными, есть еще четыре категории объектов, оказывающих негативное воздействие на окружающую среду. Например, ко II категории объектов, оказывающих умеренное негативное воздействие на окружающую среду в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 28.09.2015 № 1029 «Об утверждении критериев отнесения объектов, оказывающих негативное воздействие на окружающую среду, к объектам I, II, III и IV категорий» относятся объекты: по производству неметаллической минеральной продукции: стекло и изделия из стекла, включая стекловолно по производству текстильных изделий с использованием оборудования для промывки, отбеливания, мерсеризации, окрашивания текстильных волокон и (или) отбеливания, окрашивания текстильной продукции и т. д. Полагаем, что законодательством должен быть установлен запрет на размещение указанных объектов на территории лесопарковых зеленых поясов.

Лесопарковые зеленые пояса, так называемый «зелёный щит» должны выглядеть как монолитный каркас зеленых насаждений вокруг городских населенных пунктов. Однако, большое количество земельных участков в границах городских населенных пунктов находятся в частных руках или уже зарезервированы под капитальное строительство, выданы лицензии под разработку месторождений недр и прочие «промышленные» прожекты.

В соответствии с пунктом 7 статьи 62.4 земельный участок, права граждан или юридических лиц на который возникли до 1 января 2016 года подлежат исключению из лесопаркового зеленого пояса в случае, если разрешенное использование такого земельного участка или назначение такого объекта недвижимости противоречит режиму лесопаркового зеленого пояса. В результате монолитного каркаса зеленых насаждений в виде лесопаркового зеленого пояса вокруг городских населенных пунктов уже не получается создать.

Анализ современного состояния российского законодательства о создании и охране лесопарковых зеленых поясов позволяет сделать вывод о необходимости дальнейшего совершенствования механизма правового регулирования данного института.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О внесении изменений в Федеральный закон «Об охране окружающей среды» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части создания лесопарковых зеленых поясов: федеральный закон от 3 июля 2016 г. N 353-ФЗ // – Росс. газета. – 2016. – 12 июля;
2. Об охране окружающей среды: федеральный закон от 10 января 2002 г. N 7-ФЗ // – Росс. газета. – 2002. – 12 января.
3. Коростелева М.В., Коростелева Н.В. Правовое регулирование порядка создания лесопарковых зеленых поясов в Российской Федерации // Муниципальное имущество: экономика, право, управление. 2018. № 2. С. 34-37.
4. Майорова Е.И. Городские леса в свете принятия "закона о зеленом щите" // Аграрное и земельное право. 2016. № 7 (139). С. 98-103.
5. Майборода В.А. Правовой институт лесопарковой зеленой полосы // Градостроительное право. 2017. № 2. С. 31-34.
6. Аббасов П.Р. Актуализация формирования эколого-правовой культуры студентов гуманитарных вузов // Научные школы. Молодежь в науке и культуре XXI в Материалы международного научно-творческого форума. 2017. С. 242-244.
7. Аббасов П.Р., Васильев В.А. Формирование эколого-правовой культуры работников и работодателей // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. 2018. Т. 18. № 1. С. 49-53.
8. Ибраева Р.Р. Индикаторы устойчивого развития как инструменты регулирования эколого-экономических отношений // Стратегия устойчивого развития регионов России. 2012. № 9. С. 158-165.

9. Кручинина Н.В. Развитие системы управления природоохранной деятельностью в европейских странах в условиях устойчивого развития // Современные исследования социальных проблем (электронный научный журнал). 2012. № 9. С. 12.

10. Лесной кодекс Российской Федерации от 4 декабря 2006 г. N 200-ФЗ // – Росс. газета. – 2006. – 08 декабря;

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА, ТРУДОВОГО И СЕМЕЙНОГО ПРАВА

Е.К. АКСЁНОВА

*Смоленск, ФГБОУ ВО «Саратовская Государственная Юридическая Академия»
Смоленский филиал, студентка 2 курса, очной формы обучения.*

А.М. ИВАНОВ

*Смоленск, ФГБОУ ВО «Саратовская Государственная Юридическая Академия»
Смоленский филиал, кандидат исторических наук, доцент кафедры гуманитарных,
социально-экономических и информационно-правовых дисциплин*

ПРОБЛЕМЫ В СФЕРЕ ПОЛУЧЕНИЯ МАТЕРИНСКОГО (СЕМЕЙНОГО) КАПИТАЛА И ПУТИ ИХ ПРЕОДОЛЕНИЯ

В настоящее время демографическая ситуация в РФ является критической. Возрастная и половая структуры населения сильно деформированы, что сказывается на воспроизводстве населения. Так, благодаря увеличению рождаемости в конце 1980-х гг., численность женщин в наиболее активном репродуктивном возрасте (20-29 лет) к 2017 г. составляет около 12 млн. человек. Однако уже к 2025 г., когда в брачный возраст вступит малочисленное поколение, родившееся в период демографического кризиса, численность 20-29-летних женщин сократится почти в два раза. Следовательно, для достижения простого воспроизводства в условиях сокращения родительского потенциала потребуется в два раза больше успешных родов, что напрямую связано с государственной поддержкой семей, готовых родить второго и последующих детей.

Выявляя проблемы в сфере получения поддержки семьями, имеющими детей, следует отметить несколько противоречивый характер используемого законодателем для характеристики формы реализации дополнительных мер государственной поддержки термина «материнский (семейный) капитал». Используемые в его содержании понятия хотя и являются категориями одного порядка, однако дают характеристику далеко не схожим социально-правовым явлениям.

Так, действующее отечественное законодательство, основываясь на приоритете в защите материнства, отцовства, детства и семьи, не раскрывает содержание этих понятий. В юридической литературе под семьей принято понимать социальный институт, возникший и адаптированный в результате длительного исторического развития брачно-семейных отношений, характеризующий основанное на браке или родстве объединение людей, связанных между собой личными и имущественными правами и обязанностями, взаимным воспитанием детей, ведением совместного хозяйства. [3, с.72] Построение семейных отношений основывается на чувствах взаимной любви и уважения, взаимопомощи и ответственности перед семьей всех ее членов, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в дела семьи, обеспечения беспрепятственного осуществления членами семьи своих прав.

Принимаемые государством меры в основном сосредоточены на уровне государства и не предполагают акцента на потребностях отдельно взятой семьи. В результате правовой статус семьи, характеризующий ее положение по отношению к государству, его институтам, до сих пор не определен, а законодательством регулируются в основном семейные права или обязанности граждан. Соответственно проводится условное разделение граждан России на «формальных» (требующих определенной государственной поддержки) и «реальных» (способных самостоятельно осуществлять свои права). [1, с. 112] Это влечет за собой серьезное расхождение интересов государства и жизненно-стилевых стратегий населения, в том числе и относительно репродуктивного поведения.

С принятием закона «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей», вступившего в силу с начала 2007 г., в России появилась еще одна коррупционная ниша: широкое распространение получили «серые» и «черные» схемы противоправного обналичивания материнских капиталов. Закон не предусматривает возможностей и способов получения материнского капитала наличными деньгами, за исключением небольшой суммы, на текущие нужды. [3, с. 57]

В схемы по обналичиванию оказываются вовлечены не только нечистые на руку юристы, риэлторы, но и чиновники. Возникают целые сети по незаконному обогащению, живущие на взимании процентов с родителей, решивших конвертировать материнский капитал в наличные деньги, или же на откровенном хищении средств. Расчет мошенников и коррупционеров прост: родители, сами пошедшие на незаконные действия, не станут жаловаться в органы власти. Фирмы, обещающие превратить его в наличные деньги, работают во всех городах России. Не редко эти фирмы действуют под прикрытием чиновников, прямо участвующих в незаконном бизнесе или покрывающие его. К примеру, в Интернете по запросу в поисковых сервисах легко можно обнаружить страницы, дающие самоучитель незаконного обналичивания. По фактам мошенничества с материнским капиталом ежегодно возбуждается масса уголовных дел как на риелторов и посредников, так и на самих матерей и отцов, решивших нарушить закон и получить деньги на руки обманным путем.

В качестве мер противодействия незаконным махинациям с материнским капиталом и увеличению масштабов коррупционной деятельности в данной сфере, прежде всего, следует указать дальнейшее совершенствование соответствующей законодательно-правовой базы, а также работы пенсионных, налоговых и правоохранительных органов.

Для развития личности ребенка необходимы условия, которые в идеале способна создать семья. К сожалению, не всегда материальный достаток способен удовлетворить насущные потребности детей. Особенно это касается вопросов, связанных с организацией здравоохранения на территории РФ. Несмотря на наличие обязательного медицинского страхования российских граждан, нередко возникают ситуации, когда здоровье ребенка находится под угрозой, которую можно устранить только путем лечения в специальных клиниках, в т.ч. за рубежом, что требует немалых материальных вложений.

Сегодня материальная поддержка семьи с больным ребенком, предоставляемая государством, остается на крайне низком уровне. В результате наблюдается серьезная проблема в сфере реабилитации и лечения детей: большие очереди на получение квот, отсутствие достаточного количества реабилитационных и лечебных центров и, как следствие, невозможность прохождения в них реабилитационного курса и пр. Такая ситуация задерживает на длительное время возможность получения такой нужной квалифицированной помощи, а многим детям она остается недоступна. Множество родителей детей-инвалидов отмечают в своих обращениях, что они желают использовать средства из материнского капитала в первую очередь на реабилитацию и лечение.

В ряде регионов РФ имеются примеры реализации регионального материнского капитала на лечение детей. Например, в Хабаровском крае одной из возможностей реализации данных средств является оплата медицинских услуг, получаемых как самим ребенком, так и матерью (опекуном). Было бы разумно внести соответствующие поправки в ФЗ от 29 декабря 2006 г. № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей».

Кроме того, родители, решая проблемы жизнеобеспечения, физически далеко не всегда способны создавать условия не только для лечения, но и для развития творческого и интеллектуального потенциала своего ребенка. В связи с этим было бы логично расширить перечень сфер, куда могут быть направлены средства материнского капитала: на приобретение дорогостоящих материальных ценностей (автомобили, мебель, электроника) и т.п.

Наконец, у родителей есть повседневные заботы, которые требуют дополнительных расходов. Получение процентов по материнскому капиталу помогло бы им эти проблемы частично решить. При имеющихся процентных ставках в банках ежемесячные проценты от суммы материнского капитала могут составить до 4 тыс. рублей, в течение года общая прибыль от депозита может достичь 40 тыс. рублей. Данный подход позволил бы сберечь материнский капитал, который в современных условиях индексируется, исходя из прогнозного, а не из реального уровня инфляции.

Для реализации данной возможности было бы логично законодательно закрепить возможность предоставления банками услуг по депонированию средств материнского капитала. При этом для надежности и правильной структуры работы банков с материнским капиталом необходимо разработать специальные правила. Следует учитывать, что процентная ставка по депозиту со средствами материнского капитала не должна быть заниженной, а сроки и возможность снятия процентов должны быть предусмотрены непосредственно в договоре между кредитной организацией и клиентом (вкладчиком).

Таким образом, совершенствование действующего законодательства в сфере регулирования дополнительной государственной поддержки гражданам, имеющим детей, позволит трансформировать жизненно-стилевую стратегию семей, ускорив принятие решения о рождении ребенка. При этом данная социальная мера может быть решающим фактором для семей с низким уровнем дохода, которые планируют использовать его для улучшения своего материального положения.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Авдеева М. Государственная поддержка семей с детьми в России и Франции: рожать ли еще одного ребенка? // Рождаемость и планирование семьи в России: История и перспективы. Сборник статей. / Под ред. Троицкой И.А., Авдеева А.А. – М., 2014. С. 112.
2. Бекренева Т. Материнский капитал - повод для мошенничества. // Жилищное право. 2015. № 4. С. 57.
3. Нечаева А.М. Национальная стратегия действий в интересах детей и семейное законодательство // Государство и право. 2015. № 2. С.72.

А.О.АВТУШЕНОК

Минск, Учреждение образования «Белорусский государственный экономический университет», магистрант

Т.А.СИГАЕВА, кандидат юридических наук, доцент – научный руководитель

ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ЭЛЕКТРОННЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ХОЗЯЙСТВЕННОМ ПРОЦЕССЕ

С развитием информационных технологий все сферы общественных отношений претерпели качественные изменения. Высокотехнологический прогресс породил новую социальную реальность, связанную с всеобщей компьютеризацией. В настоящее время большинство предприятий используют электронные средства обмена информацией, а так же хранят основную часть деловой документации, фотографии и прочие материалы, которые часто могут становиться доказательствами в суде, в электронном формате на компьютерах. Также распространенным элементом доказательственной базы по хозяйственным (экономическим) спорам является информация, зафиксированная на лазерных дисках, флеш-картах, жестких дисках ноутбуков, аудио- и видеопленках, серверах сети Интернет, а также распечатки такой информации. В современной литературе такие материалы именуют электронными доказательствами [1, с. 62].

Одним из основных признаков, объединяющим все электронные доказательства, является способ их существования или хранения (электронная форма). Достаточно много можно привести примеров таких доказательств. Это могут быть сообщения электронной почты, в частности, договоры, заключенные в электронной форме, сообщения голосовой почты, файлы данных, программные файлы и практически любая информация, записанная в электронном виде (электронные документы или материалы).

Помимо общих правил допустимости, состоящих в том, что в хозяйственном процессе могут быть допущены только доказательства, полученные из предусмотренных законом правил собирания доказательств, законодательство устанавливает специальные правила допустимости в отношении отдельных средств доказывания.

В хозяйственном процессе допустимость звукозаписей, видеозаписей, кино- и видеофильмов, а также записей на иных носителях информации определяется по усмотрению суда. Приобщение записей к материалам дела и их последующая оценка судом являются правом, а не обязанностью суда. Однако суд, рассматривающий экономические дела, обязан изучить каждый источник сведений и вправе признать его недопустимым доказательством только при наличии противоречий формально установленным правилам допустимости доказательств. Законодательство не должно предусматривать исключений, при которых допуск средства доказывания в процесс зависит от усмотрения суда, так как правила допустимости средств доказывания «имеют целью ограничить произвол судей в деле оценке доказательств» [2, с. 173].

Специальное правило допустимости предусмотрено для звуко- и видеозаписей. Не может быть использована в качестве доказательства звуко- или видеозапись, полученная скрытым путем, за исключением случаев, когда такая запись допускается законом или законодательством. Под записью, полученной скрытым путем, следует понимать такую запись, производство которой было специально организовано в условиях неизвестности для лица, в отношении которого она будет представлена как доказательство [3, с. 32].

В литературе распространена точка зрения, что негласное осуществление звуко- и видеозаписи неуполномоченными на то физическими или юридическими лицами не только влечет недопустимость таких записей в хозяйственном процессе, но и само по себе является запрещенной деятельностью. В обоснование запрета на осуществление записи скрытым путем можно привести норму части седьмой статьи 11 Закона Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности», которая запрещает хранение и использование специальных и иных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, не уполномоченными на то физическими и юридическими лицами [4]. На основании данной нормы можно сделать вывод, что к техническим средствам негласного получения информации может быть отнесена обычная видеокамера, если отсутствует сведения о том, что ведется видеонаблюдение.

Однако указанная трактовка закона, на наш взгляд, представляется неверной. Исключая из своих рассуждений используемый в статье 11 Закона Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности» термин «предназначенный», авторы допускают подмену понятий. Закон не запрещает как таковое негласное получение информации с использованием технических средств. Не допускается именно хранение и использование технических средств, предназначенных для негласного получения информации [4].

Полагаем, что к ним могут быть отнесены только те технические средства, основное назначение которых состоит в негласном получении информации в силу их функциональных характеристик. К таким средствам не относятся видеорегистраторы, мобильные телефоны со встроенной видеокамерой и записью звука, диктофоны, любительские видеокамеры.

Таким образом, сам по себе негласный порядок осуществления звуко- или видеозаписи не противоречит законодательству. Однако противоречие может возникнуть, например, если видеосъемкой или звукозаписью нарушаются права третьих лиц.

Так, согласно статье 28 Конституции Республики Беларусь, каждый имеет право на защиту от незаконного вмешательства в его личную жизнь [5].

В соответствии со статьей 18 Закона Республики Беларусь «Об информации, информатизации и защите информации» никто не вправе получать помимо воли физического лица информацию о его частной жизни и персональных данных [6].

Несмотря на общее правило о недопустимости в качестве доказательств звуко- и видеозаписей, полученных скрытым путем, полагаем, что негласная запись может быть допущена в процесс, если она произведена в порядке самозащиты гражданских прав в соответствии со статьей 13 Гражданского кодекса Республики Беларусь [7].

Однако маловероятно, что на практике статья 13 Гражданского кодекса Республики Беларусь будет толковаться как норма, устанавливающая допустимость звуко- и видеозаписи, осуществленной скрытым путем, в качестве изъятия из части третьей статьи 90 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь, в которой закреплено, что не допускается использование в качестве доказательств звуко- и видеозаписи, полученной скрытым путем, за исключением случаев, когда такая запись допускается законодательством [8]. Формулировка части третьей статьи 90 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь требует прямого установления в законодательстве случаев допустимости звуко- и видеозаписи, полученной скрытым путем, в качестве доказательства в хозяйственном процессе. Статья 13 Гражданского кодекса Республики Беларусь такие случаи не устанавливает [7].

Тем не менее лицо, чье право нарушено, должно быть вправе осуществлять скрытую звуко- и видеозапись и представлять ее для защиты своих прав.

Указанный подход разделяют и иные исследователи. Так, многие авторы полагают, что имеет место быть допустимым скрытое производство звуко- и видеозаписи в ситуации, если лицо вынуждено таким образом фиксировать информацию, когда его права и интересы или интересы его детей нарушаются неправомерными действиями.

Можно сделать вывод, что закрепленное в Хозяйственном процессуальном кодексе Республики Беларусь правило о недопустимости представления в качестве доказательства звуко- и видеозаписей, полученных скрытым путем, не является целесообразным и препятствует эффективной защите прав граждан и юридических лиц.

Перед рассмотрением следующего специального правила допустимости электронных доказательств следует остановиться на одной из классификации электронных доказательств. По степени общедоступности электронные доказательства могут быть классифицированы на общедоступные, ограниченно доступные и электронные доказательства с индивидуальным доступом. Классификация по данному основанию может быть проиллюстрирована на примере сведений, размещенных в сети Интернет. По общему правилу такие сведения являются общедоступными – к ним имеют доступ неограниченное число людей, подключенных к сети Интернет. К ограниченно доступным электронным доказательствам относятся страницы интернет-СМИ, предоставляющие доступ по переписке, интернет-страницы в социальных сетях. Сообщения электронной почты относятся к электронным доказательствам с индивидуальным доступом [9, с. 46].

К некоторым общедоступным электронным доказательствам предъявляется специальное требование допустимости: общедоступная информация, записанная буквами либо выполненная в форме цифровой, графической записи, размещенная в сети Интернет, является допустимым доказательством только при условии, что она получена в порядке, установленном законодательством [10, с. 116].

В законодательстве не установлено иного порядка получения указанной информации, кроме нотариального обеспечения. В этой ситуации нотариальное обеспечение сводится к «легализации» доказательств. А отказ в допуске доказательств в силу их необеспеченности нотариусом сам по себе абсурден.

Кроме того, нотариальное обеспечение доказательств возможно только до возбуждения производства по делу. Таким образом, после возбуждения производства по

делу представление информации, расположенной в сети Интернет, в качестве доказательства становится в принципе невозможным. Такое положение вещей является нарушением принципа состязательности, так как ставит истца и ответчика в неравное положение в вопросах доказывания.

Следует отметить, что возможность нотариального обеспечения доказательств появилась в законодательстве относительно недавно. В Закон Республики Беларусь «О нотариате и нотариальной деятельности» были внесены изменения и дополнения, предусматривающие, что до возбуждения производства по делу в суде, рассматривающем экономические дела, обеспечение письменных доказательств, в том числе интернет-страниц, может производиться нотариусами [11]. В целом подобное нововведение можно оценивать положительно, так как оно позволяет обеспечивать письменные доказательства до возбуждения дела в суде, рассматривающем экономические дела.

Но в то же время новое регулирование имеет и некоторые недостатки. Нотариус вправе обеспечить интернет-страницы только в части, содержащей текстовую или графическую информацию. Интернет-страницы, содержащие видео- и звукозаписи, не подлежат обеспечению, что может сделать защиту прав по определенным категориям дел неэффективной [12, с. 35].

Закон Республики Беларусь «О нотариате и нотариальной деятельности» предусматривает возможность обеспечения только общедоступной информации, размещенной в сети Интернет. То есть из числа доказательств, которые могут быть обеспечены нотариусами, исключаются электронные доказательства с ограниченным и индивидуальным доступом [11].

Для эффективной защиты прав участников процесса целесообразно распространить полномочия нотариусов по обеспечению доказательств не только на общедоступные текстовые электронные доказательства, расположенные в сети Интернет, но также на звуко- и видеозаписи, доказательства с ограниченным и индивидуальным доступом, включая сообщения электронной почты и публикации в социальных сетях.

Таким образом, установленные законодательством Республики Беларусь специальные правила допустимости электронных доказательств являются зачастую противоречивыми и иногда препятствуют вовлечению электронных доказательств в хозяйственный процесс. А, следовательно, необходимо закрепить следующие принципиальные положения. Определение электронных доказательств должно быть максимально широким, охватывающим многообразие носителей информации и способов передачи данных. Электронные доказательства, допустимость которых не исключена путем прямого перечисления в законе, должны допускаться в хозяйственный процесс.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Горелов, М. В. Электронные доказательства в гражданском и арбитражном процессе / М. В. Горелов // Закон и право. – 2004. – № 10. – С. 61–62.
2. Пашкеев, М. А. Современные проблемы использования в гражданском процессе доказательств, полученных в ходе звуко- и видеозаписи, кино- и видеосъемки: теория и практика / М. А. Пашкеев // Вестник Полоцкого Государственного университета. – 2013. – № 5. – С. 172–178.
3. Паферова, О. А. Можно ли осуществлять скрытое видеонаблюдение за работниками? / О. А. Паферова // Консультант Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015. – Дата доступа: 07.11.2018.
4. Об оперативно-розыскной деятельности: Закон Респ. Беларусь, 15 июля 2015 г., № 307-З // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017. – Дата доступа: 07.11.2018.
5. Конституция Республики Беларусь от 15 марта 1994 г. (с изм. и доп., принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.) // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 1999. – № 1. – 1/0; 2004. – № 188. – 1/6032.

6. Об информации, информатизации и защите информации: Закон Респ. Беларусь, 10 ноября 2008 г., № 455-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 11.05.2016 г., № 362-З // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017. – Дата доступа: 07.11.2018.
7. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 07 декабря 1998 г., № 218-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 г., № 14-З // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017. – Дата доступа: 07.11.2018.
8. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 15 декабря 1998 г., № 219-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 г., № 19-З // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017. – Дата доступа: 07.11.2018.
9. Чекина, Л. Доказывание факта размещения информации в сети Интернет / Л. Чекина // Юрист. Право и бизнес. – 2010. – № 3. – С. 45–55.
10. Вершинин, А. П. Электронный документ: правовая форма и доказательство в суде / А. П. Вершинин. – Москва: «Городец», 2000. – 247 с.
11. О нотариате и нотариальной деятельности: Закон Респ. Беларусь, 18 июля 2004 г., № 305-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 05.01.2016 г., № 355-З // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017. – Дата доступа: 07.11.2018.
12. Мирошник, А. Распечатка с интернет-сайта как средство доказывания по делу / А. Мирошник // Юрист. – 2014. – № 2. – С. 35–36.

Д.Р.АВРАМЕНКО

Симферополь, Юридический факультет, Крымский юридический институт (филиал) Университета Прокуратуры Российской Федерации

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ РАЗВИТИЯ И ПРИМЕНЕНИЯ МЕДИАЦИИ В РОССИИ

Одним из инструментов совершенствования правовой культуры общества может служить развитие альтернативных способов урегулирования споров и конфликтов, в том числе медиации. Для развития медиации как способа самостоятельного разрешения конфликтных ситуаций важно осознание гражданами возможности решать проблемы с участием медиатора. Однако высокая степень конфликтности отношений в обществе, низкий уровень правосознания и правовой культуры, отсутствие навыков и традиций по ведению переговоров, нежелание брать ответственность за разрешение конфликта на себя, недоверие к медиатору не способствуют росту востребованности медиативных процедур. Между тем в силу своих особенностей медиация, как один из перспективных способов разрешения споров, является не только уникальным инструментом для обновленного подхода к конфликту, но и инвестицией в развитие российской правовой культуры [1, с.33].

Медиация (от лат. *mediare* - посредничать) - это переговоры с участием третьей, нейтральной стороны, которая является заинтересованной только лишь в том, чтобы стороны разрешили свой спор (конфликт) максимально выгодно для конфликтующих сторон.

Посредничество как способ урегулирования правовых споров не является новеллой в правовой культуре стран мира, включая и Россию. Это явление древнее, многие его черты известны современному праву и практике они сформировались еще на ранних этапах возникновения человеческой цивилизации..

В соответствии с Федеральным законом от 27.07.2010 N 193-ФЗ "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре

медиации)" процедура медиации - способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения [2, с.55].

Медиативный процесс включает два компонента: деятельность медиатора и переговоры сторон. Медиатор — это независимое, нейтральное лицо, привлекаемое сторонами для содействия им в выработке взаимоприемлемого решения. Рекомендации и решения посредника не носят обязательного характера для сторон (субъектов конфликта). Если в судебном процессе стороны обязаны подчиняться его строгим правилам, и их интересы (в большинстве случаев) представляют адвокаты, юрисконсульты, то при посреднической процедуре урегулирования конфликта, как правило, противоборствующие субъекты сами контролируют весь ход событий, начиная от назначения посредника и до исполнения принятого соглашения [3, с.10].

В современном российском праве следует различать три вида медиации:

1) досудебный - когда возникший конфликт стороны пытаются разрешить до обращения в суд при помощи медиатора;

2) внесудебный - когда спорящие стороны привлекают нейтрального медиатора для оказания им услуг в урегулировании спора без обращения с иском в судебные инстанции;

3) судебный - когда в процессе рассмотрения заявленного иска стороны с применением медиативных процедур пришли к взаимовыгодному соглашению[4, с.7].

Российские юристы отрицательно оценивают шансы медиации на успех. Они считают, что сторона, имеющая более сильную правовую позицию в споре и рассчитывающая на победу в суде, никогда не согласится потратить деньги и время на процедуру медиации. Такого же мнения были и западные юристы на раннем этапе развития медиации. Несмотря на это, в настоящее время медиация в европейских странах успешно применяется и развивается. Она более эффективно действует при разрешении как коммерческих, так и семейных и иных споров. В. Ралько в своей статье приводит статистические данные, свидетельствующие о том, что более 80 % конфликтов, которые разрешались посредством медиации, закончились достижением консенсуса между спорящими сторонами [5, с.15].

Полагаем, что юристов настораживают положения Закона о медиации, устанавливающие требования к образованию медиатора. Согласно Закону о медиации наличие у медиатора юридического образования не является обязательным. По сути, на сегодняшний день функции медиатора может выполнять человек с любым высшим образованием. Такая ситуация явилась следствием попытки в одном законе предусмотреть правила о медиативном разрешении правовых споров и споров, лежащих за рамками правового поля. Думается, что разрешению споров в юридической плоскости вправе и способен содействовать только медиатор, имеющий юридическое образование, поскольку он сможет увидеть договоренности, отклоняющиеся от правомерных, и вовремя помочь сторонам скорректировать их. В противном случае результат медиации оказывается под угрозой отсутствия правовой возможности для его реализации.

По статистике Верховного суда РФ, за период с 2011 по 2017 гг. примирительные процедуры с участием медиаторов использовались крайне редко — при рассмотрении всего лишь около 0,008% дел судами общей юрисдикции и при рассмотрении около 0,002% дел арбитражными судами.

Пока существует множество проблем и причин, в связи с которыми в России редко используются медиативные процедуры:

1) недостаточная правовая регламентация медиации и, как следствие, появление на практике множества вопросов;

2) отсутствие единой централизованной системы медиации;

3) медиативное соглашение (в том виде, в котором оно предусмотрено Законом о медиации), представляет собой обычную сделку (п.4 ст.12), для принудительного исполнения которой необходимо еще обратиться в суд;

4) только если медиативное соглашение достигнуто после передачи спора на рассмотрение суда, стороны имеют право обратиться в суд за утверждением его в качестве мирового соглашения;

5) но медиативное соглашение будет утверждено в качестве мирового соглашения, если оно не противоречит закону или не нарушает прав других лиц (ч.2 ст.39 Гражданского процессуального кодекса РФ). Поэтому медиатор должен уметь оценивать проблему с правовой точки зрения. В связи с этим, следовало бы закрепить в Законе о медиации в качестве обязательного требования к медиатору наличие у него высшего юридического образования;

6) отсутствие требований к организациям, оказывающим медиативные услуги;

7) сама процедура медиации согласно Закону не структурирована. Законодательное же закрепление деления данного процесса на этапы будет способствовать соблюдению сроков, при этом, не ограничивая свободу прав сторон;

8) недостаточная информатизация населения и бизнес-сообщества;

9) не предусмотрен порядок отвода и замены медиатора;

10) медиация вызывает пока у многих недоверие, так как не встроена в систему правосудия.

Однако, побудительными мотивами к использованию медиативной процедуры могут служить следующие моменты. Во-первых, медиация менее затратна по времени и ресурсам. Во-вторых, урегулирование спора в медиации исключает дальнейшее обжалование итогового судебного акта, предотвращает подачу новых исков, в связи с добровольным исполнением медиативного соглашения нет необходимости прибегать к мерам принудительного исполнения. В-третьих, судебный спор публичен, а процедура медиации конфиденциальна, негласна. В-четвертых, как следствие, при разрешении судебного спора возможны последующие репутационные потери. В-пятых, судебный спор связан с разрешением определенного предмета спора и не может выходить за его пределы; возможности же медиативного соглашения не ограничены предметом, оно может учитывать отношения спорящих сторон и вне предмета этого спора, т. е. регулировать их взаимоотношения на будущее [6, с.6].

Судами отмечаются факторы, обуславливающие низкую популярность урегулирования споров посредством применения примирительных процедур, которые носят организационный, экономический и психологический характер. В частности, к первым относятся: незначительное число практикующих медиаторов и отсутствие рекламы их услуг в СМИ; новизна самой процедуры медиации и нераспространенность практики ее применения.

Ко второй группе факторов, носящих экономический характер, относятся, с одной стороны, — нежелание сторон нести лишние материальные затраты, обусловленные высокой стоимостью услуг медиатора, с другой, — работники аппарата судов также не заинтересованы в примирении сторон, поскольку снижается размер оплаты их услуг.

Субъективные факторы обусловлены, в первую очередь, имеющейся в настоящее время высокой степенью конфликтности отношений в обществе. При этом неосведомленность конфликтующих сторон о примирительных процедурах и отсутствие традиций и, следовательно, навыков по ведению переговоров также влияют на то, что стороны пренебрегают возможностью разрешить спор мирным путем.

Как отмечается Г.Н. Ветровой, является целесообразным выделение определенных групп дел, рассматриваемых в рамках арбитражного или гражданского процесса, к которым до рассмотрения дела в суде целесообразно применение процедуры медиации. По мнению указанного выше автора, урегулировать конфликт посредством медиации логичнее всего в следующих случаях:

— публичное рассмотрение спора не соответствует интересам сторон;

— бесперспективность судебного разбирательства спора, высокая вероятность обжалования судебного решения;

- предмет спора носит деликатный характер;
- заинтересованность сторон в сохранении деловых (личных) отношений [7, с.15].

Помимо этого, Верховным Судом РФ обращается внимание на имеющие место на практике случаи, когда примирительные процедуры используются сторонами, злоупотребляющими своими процессуальными правами с целью затягивания судебного разбирательства. Такие случаи, в частности, имели место в практике судов Челябинской области, где сторонами неоднократно заявлялись ходатайства об отложении судебного разбирательства со ссылкой на принятие мер по заключению мирового соглашения, которое впоследствии не заключалось. Такие же случаи встречались и в других регионах, что приводит, как правило, к значительному затягиванию времени на разрешение спора, а не достигнувшие соглашения стороны выдвигают разного рода возражения против доводов противной стороны, что опять же приводит к отложению судебного разбирательства.

Основное внимание при популяризации медиативной процедуры следует уделить информированию населения, информационной работе с предпринимательскими объединениями.

В данной информатизации большую роль могли бы сыграть суды. Важно оформление в судах информационных стендов, содержащих информацию о том, какие именно споры можно урегулировать с помощью медиатора, о нахождении организаций, обеспечивающих проведение медиации. Непосредственное информирование судьями сторон спора. В некоторых странах сами судьи выступают в роли медиаторов. Взаимоотношения судов и медиаторов должны иметь единые рамки, которые необходимо определить на федеральном уровне, они должны заключаться в разработке рекомендаций по направлению отдельных категорий дел мировыми судами, судами общей юрисдикции, арбитражным судом на медиативную процедуру.

Еще одной проблемой является неясность в отношении требований к оформлению соглашения о проведении процедуры медиации, что выражается в недостаточной корректности терминов. Так, теоретически соглашение о проведении процедуры медиации может быть заключено сторонами без ведома и согласия медиатора. Это следует из буквального толкования норм п. 6 ст. 2 и ст. 8 Федерального закона о медиации, которые устанавливают, что условие о проведении процедуры медиации является соглашением сторон спора. При этом Федеральный закон о медиации не содержит указаний о необходимости подписания медиатором каких-либо документов в связи с проведением процедуры медиации [8, с.4].

Дополнительно отметим, что наряду с процедурой медиации стороны могут предусмотреть обязательность третейского разрешения спора, и в этом случае медиативная и третейская процедуры могут вступать в противоречие. В соответствии со ст. 49 «Применение процедуры медиации к спору, который находится на разрешении в арбитраже» главы 10 «Соотношение арбитража и процедуры медиации» Федерального закона от 29.12.2015 N 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации», который вступил в силу 1 сентября 2016 г., упразднена неоднозначная норма о невозможности передачи дела на рассмотрение третейского суда при наличии медиативной оговорки. Однако значение и юридическая сила медиативной оговорки для третейского суда так и не были законодательно регламентированы. Желательно внесение соответствующих изменений в законодательство о третейских судах, которые бы однозначно устанавливали последствия включения медиативной и третейской оговорки в текст договора сторон, а также определяли возможные действия арбитра, которые могут быть предприняты для обеспечения реализации медиативной оговорки [9, с.25].

Решение всех указанных проблем будет способствовать интеграции медиации в цивилизованные процессы и популяризации данной процедуры.

Выразим надежду, что со временем медиация будет востребована в России, получит поддержку не только общественности, но и государства, а самое главное - поможет

конфликтующим сторонам в мирном и эффективном урегулировании правовых конфликтов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Голуб О. Ю. Перспективы развития медиации в России // Изв. Саратов. ун-та. Нов. сер. Сер. Социология. Политология. 2017. Т. 17, вып. 1. – 40 с.
2. Федеральный закон "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" от 27.07.2010 N 193-ФЗ. – 60 с.
3. Хоружая Ольга Сергеевна Медиативная деятельность: методологические подходы, виды и функции // Известия вузов. Северо-Кавказский регион. Серия: Общественные науки. 2014. №5. – 16 с.
4. Пушкина Татьяна Николаевна Понятие и значение медиации // Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право». 2017. №3. – 19 с.
5. Геворкян Татьяна Валерьевна Медиация как один из альтернативных способов разрешения споров и ее влияние на правовую культуру общества // Вестник ВолГУ. Серия 5: Юриспруденция. 2014. №4. – 20 с.
6. Худойкина Татьяна Викторовна Проблемы развития медиации в России // Пробелы в российском законодательстве. 2017. №6. – 10 с.
7. Ветрова Г.Н. Место медиации в арбитражном и гражданском процессе // Актуальные проблемы права и отраслевого законодательства: материалы Всерос. науч.-практ. заоч. конф., посвящ. 80-летию Моск. гос. юрид. акад. им. О.Е. Кутафина и 80-летию Байкал. гос. ун-та экономики / отв. ред. Е.Е. Фролова. - Иркутск: БГУЭП, 2012. – 300 с.
8. Корнакова Светлана Викторовна, Чигрина Елена Владимировна Институт медиации: анализ практики применения и перспективы развития в России // Пролог: журнал о праве. 2017. №2. – 18 с.
9. Иванова Екатерина Викторовна, Дерябина Татьяна Петровна Правовая медиация: некоторые особенности квалификации // Успехи в химии и химической технологии. 2017. №7. 30 с.

Д. Р. АВРАМЕНКО

г. Симферополь, Юридический факультет, Крымский юридический институт (филиал) Университета Прокуратуры Российской Федерации

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА

Конституция РФ (ст. 38) закрепляет обязанность государства защищать семью, материнство и детство. В связи с тем, что семейные отношения имеют высокую общественную значимость, их правильное правовое регулирование приобретает особую важность. Достаточно острой проблемой для России является проблема демографии. Численность населения страны в настоящее время сокращается, и, по официальным прогнозам, составит 124,9 млн человек к 2025 г. [1, с.1].

Традиционно считается, что основной целью института брака и семьи на протяжении всей истории существования человечества является рождение ребенка. Но, к сожалению, встречаются случаи, когда человек не обладает физической способностью к рождению ребенка, а возможны и иные жизненные ситуации, когда граждане применяют вспомогательные репродуктивные технологии (ВРТ) [2, с.2].

Количество бесплодных браков в России колеблется в диапазоне 10-20% от общего количества браков, при этом с каждым годом эта цифра становится все больше. Исходя из этого, в Концепции демографической политики РФ на период до 2025 г. среди других мер указаны такие, как обеспечение доступности и повышение качества медицинской помощи по восстановлению репродуктивного здоровья, в том числе вспомогательных

репродуктивных технологий, снижение доли рабочих мест с тяжелыми, вредными, опасными условиями труда в целях сохранения репродуктивного здоровья.

Легальное определение суррогатного материнства содержится в пункте 9 статьи 55 Федерального закона № 323 «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» Суррогатное материнство представляет собой вынашивание и рождение ребенка (в том числе преждевременные роды) по договору, заключаемому между суррогатной матерью (женщиной, вынашивающей плод после переноса донорского эмбриона) и потенциальными родителями, чьи половые клетки использовались для оплодотворения, либо одинокой женщиной, для которых вынашивание и рождение ребенка невозможно по медицинским показаниям [3, с.106].

Проанализировав первую часть определения, можно утверждать, что в Российской Федерации возможно только так называемое гестационное суррогатное материнство (при котором используется генетический материал потенциальных родителей, т.е. лиц заключивших договор с суррогатной матерью). В ситуации, когда одинокая женщина заключает договор с суррогатной матерью, законодатель не определяет вид суррогатного материнства. Теоретически можно ли предположить, что одинокая женщина может воспользоваться таким видом суррогатного материнства, при котором будет использован генетический материал доноров половых клеток?

Практика показывает, что да. Но в таком случае, не будут ли, например, ущемлены права супругов по сравнению с одинокой женщиной, которой законодатель предложил право выбора вида суррогатного материнства? [4, с. 2].

Так же, исходя из определения, представляется не справедливым, что законодатель предусмотрел применение метода суррогатного материнства только в отношении одинокой женщины и не учел право на заключение договора между одиноким мужчиной и суррогатной матерью, ведь согласно статье 19 Конституции Российской Федерации «мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации» [4, с. 2].

Пунктом 5 ст. 16 Федерального закона «Об актах гражданского состояния», устанавливает, что при государственной регистрации рождения ребенка по заявлению супругов, давших согласие на имплантацию эмбриона другой женщине в целях его вынашивания, одновременно с документом, подтверждающим факт рождения ребенка, должен быть представлен документ, выданный медицинской организацией и подтверждающий факт получения согласия женщины, родившей ребенка (суррогатной матери), на запись указанных супругов родителями ребенка [5, с. 52].

Итак, супруги, давшие согласие на имплантацию эмбриона (в соответствии с договором) записываются родителями ребенка только с согласия женщины, его выносившей. По логике следует, что, не дав такого согласия, женщина может не передавать ребенка супругам, и имеет право быть записана матерью ребенка сама. Примечательно, что данной позиции придерживается и Конституционный суд РФ. Так, А.В. Герасимов и А.Ю. Афанасьева отмечают, что определением Конституционного Суда РФ от 15 мая 2012 г. № 880-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Ч.П. и Ч.Ю. на нарушение их конституционных прав положениями п. 4 ст. 51 Семейного кодекса Российской Федерации и п. 5 ст. 16 Федерального закона «Об актах гражданского состояния», семейной паре было отказано в рассмотрении жалобы на нарушение нормами СК РФ их конституционных прав, касающихся воспитания детей. Супруги прибегли к процедуре суррогатного материнства, однако после родов суррогатная мать зарегистрировала ребенка в органе ЗАГС как собственного, поэтому генетические родители обратились в суд. Конституционный Суд РФ счел, что п. 4 ст. 51 СК РФ соответствует Конституции и в удовлетворении иска генетическим родителям было отказано.

Несовершенство законодательства содействует суррогатным матерям в злоупотреблении своим абсолютным правом на оставление ребенка у себя, на что указывает устоявшаяся судебная практика.

Важной правовой проблемой считается отсутствие необходимых требований к потенциальным родителям. Учитывая смысл и назначение применения суррогатного материнства, к такому методу прибегают лица, не имеющие возможности по медицинским показаниям иметь детей. Предполагается, что опыт родительства у них отсутствует. В целях формирования психологической готовности принять и воспитать ребенка предлагаем предусмотреть возможность посещения ими школ приемных родителей с учетом сохранения конфиденциальности [6, с. 3].

На сегодняшний день в России правовой статус донорского материала и эмбрионов, созданных в результате искусственного оплодотворения, не определен, что указывает на необходимость рассмотрения данного вопроса и утверждения его на законодательном уровне. Установлено лишь, что действие Закона РФ от 22.12.1992 № 4180-1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека» на названные объекты не распространяется.

К другим обсуждаемым в научном сообществе проблемам относятся правомерность манипуляций с гаметам и эмбрионами в терапевтических и исследовательских целях, замораживание половых клеток и эмбрионов и их использование реципиентами, анонимность доноров гамет, эмбрионов суррогатных матерей, их права и обязанности; выбор пола плода при риске носительства связанных с полом заболеваний и т.п.. В связи с этим становится все более актуальным вопрос о должном законодательном регулировании отношений, касающихся репродуктивных технологий, в частности суррогатного материнства [7, с. 5].

Правовая природа договора суррогатного материнства – это довольно сложный и неоднозначный вопрос. В Гражданском кодексе РФ в принципе отсутствует такое понятие. Семейный кодекс РФ (далее – СК РФ) лишь поверхностно упоминает о согласии супругов, но не более. Поэтому можно говорить о том что нет специальных норм, регулирующих данные отношения, и к ним могут применяться общие нормы об обязательствах и договорах. Основная сложность в установлении правовой природы данного соглашения состоит в его комплексном характере. Отношения, возникающие между нареченными родителями и суррогатной матерью, являются как личными неимущественными, так и имущественными. Поэтому нужно основываться как на нормах семейного, так и гражданского права.

Если исходить из особенностей характера отношений между супругами, собирающимися стать родителями и суррогатной матерью, выражающиеся в обязательствах особого рода, которые возлагаются на суррогатную мать, например, вынашивание ребенка и передача ребенка супругам или же отказ суррогатной матери от передачи, если она захочет оставить ребенка себе, то к данным отношениям применимы нормы семейного права.

Однако, договорное регулирование данных правоотношений невозможно только на нормах семейного законодательства. В случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения сторонами условий договора имеется необходимость в применении норм гражданского права. Такой нюанс, как отказ от оплаты услуг суррогатной матери, также необходимо решать в рамках гражданско-правовой ответственности.

Имеется позиция, которой придерживается Н. В. Антокольская, по которой договор суррогатного материнства имеет сходство с трудовым договором, заключаемым между работодателем и работником. Но на наш взгляд, это противоречит самой природе трудовых отношений.

Большинство авторов, исходя из определения, данного в ст. 420 ГК РФ, считают, что договор суррогатного материнства не является гражданско-правовым. В частности, Л. Б. Ситдикова утверждает, что данный договор представляет особое по своему

содержанию обязательство, из которого в последующем могут возникнуть много проблемных вопросов. Так, например, суррогатная мать в дальнейшем может отказаться от передачи ребенка и сама пожелать быть мамой. Или, наоборот, супруги могут отказаться принимать ребенка. Все это не находит отражения в действующем законодательстве и должно по возможности быть урегулировано сторонами при заключении договора, что и говорит о его гражданско-правовом характере.

По нашему мнению, следует признать, что правовая природа договора суррогатного материнства достаточно близка к договору возмездного оказания услуг. Отношения, которые возникают между суррогатной матерью и супругами можно рассматривать как отношения исполнителя и заказчика по поводу представления услуг. Предметом договора, заключаемого с суррогатной матерью, и является предоставление последней услуги по вынашиванию и рождению ребенка. При всем этом данному договору присущи особенности, которые позволяют говорить о его непоименованности [8, с.4].

Таким образом, можно утверждать, что на сегодняшний день существуют пробелы в Семейном кодексе Российской Федерации и Федеральном законе «Об охране здоровья граждан», осуществляющих основное правовое регулирование сферы суррогатного материнства, а именно: не определен возраст генетических родителей, их семейный статус, перечень обязанностей суррогатной матери до заключения договора, например, обязанность предоставить лицам, решившим применить метод суррогатного материнства, результаты медико-генетического обследования, не определены материальные обязанности лиц, решивших применить метод суррогатного материнства, не установлен срок передачи ребенка, рожденного суррогатной матерью генетическим родителям. Кроме того, необходимо законодательно закрепить форму договора суррогатного материнства с обязательным нотариальным удостоверением перед процедурой переноса донорского эмбриона, путем внесения соответствующих изменений в Гражданский кодекс РФ, Семейный кодекс РФ и Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации».

Правовое регулирование института суррогатного материнства имеет множество теоретических и практических проблем, которые не могут обойтись без вмешательства законодателя [9, с.3].

Анализ теории и практики в сфере суррогатного материнства позволяет сделать следующий вывод, несмотря на наличие ряда нормативных актов, регулирующих проблемы суррогатного материнства, законодательство является достаточно противоречивым и слабо урегулированным, отсутствует системный подход, нет четких понятий и определений прав и обязанностей суррогатной матери, и генетических родителей.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Об утверждении Концепции демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года : указ Президента РФ от 9 окт. 2007 г. № 1351 // Собр. законодательства РФ. – 2007. – № 42. – 5000 с.
2. Толстикова О. М. Проблемы правового регулирования суррогатного материнства в России // Сибирский юридический вестник. – 2017. – №1. – 100 с.
3. Федеральный закон от 21.11.2011 N 323-ФЗ (ред. от 03.08.2018) "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации" - 60 с.
4. Балашова А. И. Некоторые аспекты правового регулирования суррогатного материнства в Российской Федерации // Символ науки. – 2016. № 2-3. – 200 с.
5. Федеральный закон от 15.11.1997 N 143-ФЗ (ред. от 03.08.2018) "Об актах гражданского состояния"- 40 с.
6. Набиуллина В. Р. Проблемные аспекты правового регулирования суррогатного материнства // Теория и практика общественного развития. 2017. №7. – 69 с.

7. Мухаметжанова Р. И. Особенности правового регулирования суррогатного материнства в России // Вестник совета молодых учёных и специалистов челябинской области. – 2014. – №1 (4). – 60 с.

8. Волкова М.А., Питько Е.В. Проблемы правового регулирования договора суррогатного материнства в России и за рубежом // Бизнес в законе. – 2016. – №2. – 150 с.

9. Мосиенко Т.А., Лысогорская К.И., Федоренко О.С., Щекина Е.Н. Сравнительный анализ института суррогатного материнства в российском и зарубежном законодательстве // Вестник РГЭУ РИНХ. – 2016. – №4 (56). – 200 с.

Е.П. АКУЛИЧ

Минск, Факультет инновационной подготовки, Институт управленческих кадров, Академия управления при Президенте Республики Беларусь

ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ПРАВА ЧАСТНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Одним из наиболее важных и неотъемлемых прав, закрепленных законодательством, на основании которых строится рыночная экономика, является право частной собственности. Сам термин «собственность» возник из французского слова «propre», означающего «свое» [1]. В самом общем смысле, частная собственность — это все, что принадлежит индивидууму, чем он владеет, чем он может распорядиться не зависимо от других. Изучение тенденций развития права частной собственности в Республике Беларусь, дает возможность проанализировать опыт правоприменения, выявить основные направления развития и сопутствующие данному процессу проблемы. Сам термин частная собственность, в современном правовом понимании появился относительно недавно. За тысячелетия человеческой истории такого понятия как собственность и имущественные права не существовало вовсе, либо данное право являлось исключительной привилегией отдельных лиц. Сегодня собственность трактуется как в правовом, так и экономическом аспекте. Е. А. Суханов, рассматривая право собственности, отмечает, что в её основе заложены два отличительных аспекта: гражданско-правовой, то есть определенная совокупность правовых норм и субъективный. Собственность — это не вещи и не имущество. Собственность это — определенное экономическое (фактическое) отношение, подвергаемое правовому оформлению [2, с. 268]. Важно отметить то, что по своей природе роль собственности весьма противоречива. Русский мыслитель Н.Н. Алексеев анализируя экономическую природу собственности приходит к выводу: «Собственность — есть удел мира, который построен на лишении и в котором нет абсолютной полноты благ» [3, с. 376].

Анализ ситуации, сложившейся в рамках реализации права частной собственности в Республике Беларусь, следует начать со времени провозглашения независимости Республики Беларусь, после распада СССР в 1990 г. В это время многие постсоветские государства сталкиваются с серьезными экономическими проблемами. Для экономик стран СНГ, в отличие от экономик большинства европейских стран характерна неконкурентоспособность предприятий государственного сектора по сравнению с частным сектором. Это связано с соотношением эффективности государственного и негосударственного секторов, возможностью быстро подстроиться под условия изменяющихся внешних рынков, новых тенденций спроса. В белорусской экономике государственный сектор остается доминирующим. В Республике Беларусь на 1 июля 2017 г. насчитывалось 3550 государственных организаций либо организаций с долей государственной собственности. Годом ранее их было 3714 [4]. Для укрепления экономики и уменьшения расходования бюджетных средств, выход из сложившейся ситуации видится в приватизации государственной собственности в виде дотационных

предприятий и производств, расширении гарантии прав частным владельцам, со стороны государства.

Правовые основы приватизации государственного имущества в Республике Беларусь были впервые определены законом Республики Беларусь от 19 января 1993 г. «О разгосударствлении и приватизации государственной собственности в Республике Беларусь». В законе указывался перечень объектов подлежащих приватизации, среди которых были как объекты недвижимости (в частности жилого фонда), так и нематериальные активы – доли (паи, акции). На сегодняшний день правовые основы приватизации государственного имущества в Республике Беларусь регулируются Декретом Президента Республики Беларусь от 20 марта 1998 г. № 3 "О приватизации государственной собственности в Республике Беларусь".

Принятая 15 марта 1994 г. Конституция Республики Беларусь закрепляла две формы собственности - государственную и частную, гарантировалась со стороны государства равная защита и равные условия для развития всех форм собственности. С 1 января 1999 г. вступает в действие Кодекс Республики Беларусь о земле. Кодекс не решал проблему передачи земель сельскохозяйственного назначения в частную собственность, как и иных земель, находящихся в исключительной собственности государства земель. В следующей редакции кодекса от 23 июля 2008 г. происходило расширение и уточнение прав на государственную и частную собственность, среди них: право пожизненно наследуемого владения, постоянного пользования, временного пользования и аренды. В кодексе приводится перечень категорий и видов земель не подлежащих приватизации, к которым отнесены: земли сельскохозяйственного назначения; земли лесного фонда; земли водного фонда; земли природоохранного, оздоровительного, рекреационного и историко-культурного назначения; земли под дорогами и иными транспортными коммуникациями; земли под улицами и иными местами общего пользования [5]. Перечень достаточно велик, однако на сегодняшний день, так и остаются не решенными вопросы о праве частной собственности на земли историко-культурного наследия, земли сельскохозяйственного назначения и земли лесного фонда. Приватизация сельскохозяйственных земель позволила бы решить проблему их экономической состоятельности, которая не всегда успешно решается государством за счет постоянных дотаций. Сам процесс приватизации мог бы осуществляться после долгосрочной аренды. Выполнение арендатором всех установленных норм пользования арендными землями, служило бы предпосылкой официальной передачи земли в собственность. Важным решением видится приватизация объектов историко-культурного наследия. На сегодняшний день существует большое количество объектов, нуждающихся в реставрации, а также объектов, ранее служивших объектами частной собственности лиц, проживающих за пределами территории государства. Правильным решением стало бы обеспечение возврата данной собственности владельцам при условии её реставрации и открытия общего доступа к данным объектам. Передачу таких объектов в частную собственность, необходимо проводить разделяя процесс передачи на определенные этапы – согласование, аренда, реставрация, передача прав собственности. Однако, перспективы расширения объектов частной собственности сегодня не являются стоящими на повестке дня. Рассматривая принятую программу социально-экономического развития Республики Беларусь на 2016 - 2020 годы, можно отметить тенденцию к сохранению существующих проблемных вопросов по поводу соотношения доли частной и государственной собственности. В программе подчеркивается, что сохранение государственной собственности или расширение частной - не самоцель [6]. Среди позитивных новаций можно отметить стратегию по реализации приватизации малых и средних государственных организаций, ориентированную на привлечение инвестиций, с модернизацией производства и созданием новых рабочих мест.

Еще одним требующим внимания вопросом, выходящим за рамки программы социально-экономического развития, является внедрение в Республике Беларусь,

набирающую популярность на Западе, тенденцию распространения экологических норм и специальных квот на систему частного владения. Установление таких квот позволит учитывать и прогнозировать экологическую ситуацию, распределить уровень негативного воздействия на окружающую среду. В своей статье Б.Ф. Хадсон, обосновывая вмешательство государства в процесс регулирования частной собственности, отмечает: «Утверждение, что все принадлежит всем, или что государство или общество владеет определенными или всеми вещами, не изменяет эту простую истину. Всегда должна существовать определенная система правил. Как и в случае с воздухом и водой, в отдельных местах, особенно в густонаселенных районах, ресурсы всегда будут ограничены. Таким образом, дефицит усиливает потребность в системе норм, устанавливающих, какие лица имеют право использовать конкретные ресурсы в конкретное время» [7, с. 101-102]. Доводы, используемые для оправдания причин ограничений, выводятся из сущности самой природы частной собственности. В статье указывается, что, способы наложения квот и ограничений, являются совершенно уместными, путем явного признания и принятия старой, обратной традиции, лежащей в основе нашей идеи частной собственности. Эта обратная традиция признает, что функция частной собственности по своей сути является социальной и поэтому частная собственность требует, как прав, так и обязательств [7, с. 101-102]. Данный вопрос еще требует планирования и доработки в рамках взаимодействия как с международными экологическими организациями и правовыми структурами, так и на внутrigосударственном уровне.

Определяя общие предпосылки для обеспечения условий развития частной собственности в Республике Беларусь, можно выделить следующие:

- увеличение доли частной собственности за счет расширения объектов приватизации;
- контроль за рациональным использованием объектов частной собственности (по назначению);
- определение необходимого минимума вмешательства государства в процесс регулирования частной собственности;
- признание и соблюдение равенства и приоритета государственной и частной формы собственности.

Выполнение данных предпосылок потребует участия государственных органов в этом процессе и в первую очередь — беспристрастной судебной системы, как основной гарантии защиты прав собственности. Выбирая приоритеты развития и реализации права частной собственности, мы должны отталкиваться от существующего законодательства. В процессе дальнейшего совершенствования социально-экономического развития, необходимо продумать и разработать альтернативные варианты государственного развития путем увеличения доли частной собственности в Республике Беларусь. При должной проработке данных вариантов, можно оперативно координировать вектор государственного развития, повышать динамику социально-экономических процессов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Scaliger, C. What Is Property? [Electronic resource] / C. Scaliger // New American (08856540). — 2016. — Vol. 32, №11. — P. 31 — Mode of access: https://www.jbs.org/store/shoptna/tna-back-issues/tna-2016-back-issues/the-new-american-november-6-2016-6_property.pdf. — Date of access: 20.10.2018.
2. Гражданское право. В 4 т. Т. 1: Общая часть : учеб. для студентов вузов, обучающихся по направлению 521400 "Юриспруденция" / [Ем В. С. и др.] ; отв. ред. - Е. А. Суханов. — 3-е изд., перераб и доп. — М. : Волтерс Клувер, 2007. — 720 с.
3. Русская философия собственности, XVIII-XX / Авт.-сост. К. Исупов, И. Савкин. - СПб. : Изд-во СП "Ганза", 1993. - 510 с.

4. Главный сектор экономики [Электронный ресурс] // Экономическая газета. – Режим доступа: <https://neg.by/novosti/otkrytj/glavnyj-sektor-ekonomiki>. – Дата доступа: 22.10.2018.

5. Кодекс Республики Беларусь о земле [Электронный ресурс] : 23 июля 2008 г., № 425-З : принят Палатой представителей 17 июня 2008 г. : одобр. Советом Респ. 28 июня 2008 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 26.12.2012 г. // Эталон - Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018

6. «Об утверждении Программы социально-экономического развития Республики Беларусь на 2016 - 2020 годы» : Указ Президента Респ. Беларусь, 15 декабря 2016 г., № 466 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 30.11.2017 г. // Эталон - Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.

7. France-Hudson, B. Surprisingly Social: Private Property and Environmental Management / B. France-Hudson // Journal of Environmental Law. - 2017. – Vol. 29. – P. 101-127.

В. С. АНДРЕЕВА

Минск, Учреждение образования «Белорусский государственный экономический университет», магистрант

КОНТРАКТНА ФОРМА НАЙМА: ЕЕ ХАРАКТЕРИСТИКА И МЕТОДИЧЕСКИЕ ПОДХОДЫ К ОЦЕНКЕ ЭФФЕКТИВНОСТИ В ОРГАНИЗАЦИИ

Контракт – это соглашение, волевой двусторонний акт, направленный на возникновение взаимных трудовых прав и обязанностей, каждая из сторон которого имеет равные права на стадии установления контрактных условий.

Трудовой кодекс Республики Беларусь (далее – ТК) [1] определяет контракт как разновидность срочного трудового договора, который заключается в порядке и на условиях, предусмотренных законодательством о труде (ч. 4 ст. 17 ТК). Согласно нормам Декрета Президента Республики Беларусь от 26 июля 1999 года № 29 «О дополнительных мерах по совершенствованию трудовых отношений, укреплению трудовой и исполнительской дисциплины» (далее – Декрет № 29) [2], предоставившего нанимателям право заключать с работниками контракты на срок не менее одного года, контракты – это трудовые договоры, заключаемые в письменной форме на определенный в них срок и содержащие особенности по сравнению с общими нормами законодательства о труде. При этом в соответствии п. 2 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 26 июня 2008 года № 4 «О практике рассмотрения судами трудовых споров, связанных с контрактной формой найма работников» [3] в отличие от других видов срочного трудового договора контракт может заключаться также для выполнения работы, которая носит постоянный характер.

Будучи особой формой трудового договора, контракт регулирует не только трудовые, но и тесно связанные с ними другие общественные отношения. Контракт заключается с целью максимального использования индивидуальных особенностей работника, создания дополнительных стимулов к высокопроизводительному труду [4, с. 3].

Контракт имеет перед трудовым договором преимущества, поскольку позволяет максимально индивидуализировать каждое конкретное соглашение о труде, наполнить его специфическим содержанием: детально регламентировать права и обязанности сторон, их ответственность, режим труда и отдыха, социально-бытовые условия, форму и размер вознаграждения за работу, порядок разрешения споров и другие дополнительные условия.

Контрактная форма найма дает возможность более рационально регулировать количественный и качественный состав персонала, улучшать структуру занятости, при необходимости дополнительно привлекать квалифицированных работников со стороны, повышать уровень ответственности и творческого отношения работников к выполняемой работе.

Следовательно, трудовой контракт призван обеспечивать гибкость в регулировании трудовых отношений с различными категориями работников. Вышеперечисленное можно отнести к положительным сторонам контрактной формы найма [4, с. 3].

Однако есть и отрицательные моменты: отказ работника, работающего по трудовому договору на неопределенный срок, от заключения контракта дает нанимателю право уволить работника по п. 5 ч. ст. 35 ТК (за исключением отдельных категорий работников, для которых установлены дополнительные гарантии); по истечении срока действия контракта допустимо увольнение работника без указания причин увольнения только в связи с самим фактом истечения срока действия данной разновидности трудового договора (за исключением отдельных категорий работников, для которых установлены дополнительные гарантии); заключив контракт, работник не имеет права уволиться по своему желанию.

В целом преимущества и недостатки контрактной формы найма могут быть представлены в виде следующей таблицы:

<i>Преимущества контрактной формы найма</i>	<i>Недостатки контрактной формы найма</i>
Минимальная компенсация в размере трех среднемесячных заработных плат в случае досрочного расторжения контракта с работником из-за невыполнения или ненадлежащего выполнения его условий по вине нанимателя.	Срочный характер правоотношений
Детальная регламентация прав и обязанностей сторон	Наличие в контракте помимо общих условий трудового договора (ст. 19 ТК) обязательных условий, предусмотренных Декретом № 29, другими нормативными правовыми, которые устанавливают особенности по сравнению с общими нормами законодательства о труде.
Дополнительные специальные гарантии и льготы	Наличие дополнительных оснований расторжения контракта по инициативе нанимателя
	Невозможность увольнения до окончания срока контракта без согласия нанимателя

Таким образом, только правильное применение контрактной формы найма дает возможность создать эффективную систему мотивации труда работников.

При этом основной задачей нанимателя при внедрении контрактной формы найма должно являться его стремление привлечь к работе наиболее квалифицированных и творчески активных работников и создать условия по максимально возможному использованию их трудового потенциала. В свою очередь, для работника, заключающего трудовой контракт, в рамках создания эффективной системы мотивации труда, заключение контракта должно также иметь определенную выгоду, которая должна заключаться в получении дополнительного вознаграждения, социальных гарантий и льгот и т.д.

Соответственно, «эффективность контрактной формы найма зависит от того, насколько совпадают интересы работника и нанимателя при выработке его основных условий. Поэтому эффективность данной системы можно рассматривать с двух позиций –

работника и нанимателя. Все показатели оценки можно разделить на качественные и количественные» [5, с. 43].

Качественными показателями для нанимателя являются качество труда, которое повышается по мере роста общеобразовательного, культурного и технического уровня работников, их квалификации (для оценки качества труда работников можно использовать данные о структуре кадров по образованию, квалификации, стажу работы, информацию о соответствии среднего тарифного разряда работы среднему тарифному разряду рабочих и служащих, данные о повышении квалификации) и укрепление трудовой и исполнительской дисциплины (выражающееся в добросовестном труде, отсутствии опозданий, прогулов, исключении нахождения работника на работе в состоянии алкогольного опьянения и т.п.).

Количественный показателем для нанимателя является повышение производительности труда. В свою очередь рост производительности труда приводит к росту заработной платы работников и росту прибыли нанимателя. Поэтому данный показатель в какой-то степени является количественным и для работника.

Качественными показателями для работников выступают степень удовлетворенности трудом и наличие социальных гарантий.

Количественными показателями для работника являются материальное стимулирование в форме повышения тарифной ставки (должностного оклада) работника (эта выплата должна быть для работника дополнительным стимулом к еще более эффективному труду, но для этого она должна быть таких размеров, чтобы устраивала не только нанимателя, но и самого работника), а также предоставление дополнительного поощрительного отпуска с сохранением заработной платы до пяти календарных дней.

	Качественные показатели	Количественные показатели
Наниматель	1 Повышение качества труда 2 Укрепление трудовой и исполнительской дисциплины	1 Повышение производительности труда 2 Сокращение текучести кадров
Работник	1 Степень удовлетворенности трудом 2 Наличие социальных гарантий	1. Повышение тарифной ставки (должностного оклада) работника 2 Предоставление дополнительного поощрительного отпуска с сохранением заработной платы до пяти календарных дней; другие меры стимулирования труда

Для оценки эффективности контрактной формы найма используются сведения, приведенные в таблицах.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1 Трудовой кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 01.07.2014 г., № 171-З // Консультант Плюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Дата доступа: 01.10.2018.

2 О дополнительных мерах по совершенствованию трудовых отношений, укреплению трудовой и исполнительской дисциплины: Декрет Президента Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 29 // Консультант Плюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Дата доступа: 01.10.2018.

3 О практике рассмотрения судами трудовых споров, связанных с контрактной формой найма работников: постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь, 26 июня 2008 г., № 4: в ред. от 25 марта 2009 г., № 3 // Консультант Плюс:

Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – Дата доступа: 01.10.2018.

4 Томашевский, К.Л. Трудовые контракты: учеб. пособие / К.Л. Томашевский. – Минск: Дикта, 2010. – 142 с.

5 Кеник, К.И. Особенности регулирования труда государственных служащих / К.И. Кеник // Отдел кадров. – 2001. – № 12. – С. 42-43.

Д.А. АНУФРИЕВА, В.В. КИСЕЛЕВИЧ

Брест, юридический факультет, БрГУ им. А.С. Пушкина

УСЫНОВЛЕНИЕ ДЕТЕЙ ИНОСТРАННЫМИ ГРАЖДДАНАМИ

В соответствии со ст. 199 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС), под усыновлением понимается основанный на судебном решении юридический акт, в силу которого между усыновителем и усыновленным возникают такие же права и обязанности, как между родителями и детьми [1]. Усыновление допускается в отношении детей-сирот, детей, оставшихся без попечения родителей, если они не приобрели дееспособность в полном объеме [1].

В соответствии с Законом Республики Беларусь «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь», под иностранными гражданами понимаются лица, не являющиеся гражданами Республики Беларусь и имеющие доказательства своей принадлежности к гражданству (подданству) другого государства [2].

Текущее законодательство Республики Беларусь предоставляет возможность осуществления международного усыновления, в том числе, включающую возможность усыновления детей, находящихся на территории Республики Беларусь иностранными гражданами. Однако данная процедура является достаточно сложной и длительной в связи с тем, что вопросу международного усыновления в Беларуси, как и в большинстве стран, уделяется особое внимание, связанное с необходимостью охраны детей (в частности, детей-сирот), как особо уязвимый слой населения. Основными органами, занимающимися вопросами усыновления, в том числе международным, являются Национальный центр усыновления Министерства образования Республики Беларусь (далее – НЦУ) и непосредственно Министерство образования Республики Беларусь.

Первостепенной правовой основой для международного усыновления является ст. 233 КоБС Республики Беларусь и «Положение о порядке международного усыновления (удочерения) и установления международных опеки, попечительства над детьми» (далее – Положение), утвержденное Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 31.01.2007 № 122. В соответствии с данными НПА, основной порядок международного усыновления регулируется Главой 13 КоБС, но с учетом норм Положения [1]. В соответствии с Положением, иностранные граждане могут быть кандидатами в усыновители детей-граждан Республики Беларусь и иностранных детей либо детей без гражданства, проживающих на территории Республики Беларусь [3].

Однако, существуют определенные процессуальные особенности по усыновлению детей разных категорий. В частности, усыновление детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, являющихся гражданами Республики Беларусь, допускается иностранным гражданам только в том случае, если НЦУ предоставляет заключение об отсутствии кандидатов в усыновители, являющихся гражданами Республики Беларусь, постоянно проживающими на территории Республики Беларусь, либо родственников детей (вне зависимости от гражданства и места жительства данных родственников), изъявивших намерение усыновить данного ребенка [1]. Также, большинство видов международного усыновления предполагает получение разрешения на подобное усыновление от Министерства образования Республики Беларусь и компетентного

иностранного органа, уполномоченного заниматься вопросами международного усыновления [1].

Кроме того, между государствами должны быть заключены международные соглашения в соответствии с постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 21 сентября 2004 г. № 1173. В каждом конкретном случае обращения компетентного органа иностранного государства на согласование процедуры международного усыновления, Министерство образования Республики Беларусь решает вопрос о целесообразности либо нецелесообразности подобного соглашения [4]. В случае акцепта предложения иностранного государства на заключение процедуры международного усыновления, данное государство обязано предоставить документ-гарантию о том, что НЦУ будет получать от данного государства информацию об условиях жизни и воспитания усыновленных детей [4]. Кроме того, компетентный орган иностранного государства обязан предоставить ряд документов, включая копию разрешения (лицензии), выданной компетентным органом государства местонахождения иностранной организации, подтверждающей полномочия иностранной организации на осуществление деятельности по международному усыновлению детей [4].

Итогом процедуры согласования международного усыновления является подписанный протокол о согласовании процедуры международного усыновления между компетентным иностранным органом и Министерством образования Республики Беларусь [4]. На данный момент, подобное соглашение заключено с Италией. Контроль за деятельностью подобных иностранных организаций, в рамках данной процедуры, осуществляется НЦУ Республики Беларусь [4].

Кроме согласования на межправительственном уровне, требуется проводить согласование каждого отдельного кандидата на усыновления. В рамках данной процедуры, в частности, требуется предоставить внушительный пакет документов, включающих документы, удостоверяющие личность, семейное положение, состояние здоровья и множество других, перечень и порядок передачи которых закреплен в Положении о международном усыновлении [3].

Проведя изучение процедуры международного усыновления в Республике Беларусь, нами сделан вывод о том, что её осуществление является достаточно сложным процессом, как на межгосударственном уровне, так и на уровне каждого отдельного гражданина. Однако, по нашему мнению, облегчение осуществления данной процедуры не должно предприниматься, в связи с особой важностью охраны детей, в особенности, если речь идет о передаче их в руки приемных родителей из другого государства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Кодекс Республики Беларусь об браке и семье [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г. № 278-З : принят Палатой представителей 3 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. № 135-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Брест, 2018.

2. О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2010 г., № 105-З : с изм. и доп. от 24.10.2016 г. № 439-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Брест, 2018.

3. Об утверждении Положения о порядке международного усыновления (удочерения) и установления международных опеки, попечительства над детьми [Электронный ресурс] : постановление Совета Министров Республики Беларусь, 31 янв. 2007 г., № 122 : с изм. и доп. от 17.07.2012 г. № 659 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Брест, 2018.

4. Об утверждении Положения о порядке согласования процедуры международного усыновления и взаимодействия с компетентными организациями иностранных государств

в рамках данной процедуры [Электронный ресурс] : постановление Совета Министров Республики Беларусь, 21 сент. 2004 г., № 1173 : с изм. и доп. от 17.07.2012 г. № 659 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Брест, 2018.

В.С. АСИПКОВ

Минск, Белорусский государственный университет, магистр юридических наук

О ДОКТРИНАЛЬНЫХ ПОДХОДАХ К ПОНИМАНИЮ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Вопрос о гражданско-правовой ответственности является дискуссионным в науке гражданского права, следствием чего выступает большое количество подходов к пониманию сущности указанного правового института. Отметим, что все подходы к пониманию гражданско-правовой ответственности можно разделить на две группы: первая группа характеризуется ретроспективным (негативным) взглядом на ответственность, вторая группа – проспективным (позитивным) взглядом.

Рассмотрим подходы к пониманию гражданско-правовой ответственности, которые можно отнести к первой группе подходов, то есть которые характеризуются ретроспективным взглядом на ответственность.

Сущность ретроспективного взгляда можно определить как понимание ответственности в качестве последствия нарушения гражданского правоотношения, как меру государственного принуждения и, наконец, как некую реакцию на совершенное правонарушение.

Давая характеристику ретроспективному взгляду, С.Н. Братусь и А.Ф. Чигир обращают внимание на две составляющие гражданско-правовой ответственности: нарушение субъектами социальных отношений (правонарушение) и претерпевание неблагоприятных последствий как результат такого нарушения. Так, С.Н. Братусь заключает, что «ответственность как мера государственного принуждения, выражается в осуждении правонарушения, в установлении для правонарушителя определенных отрицательных (неблагоприятных) последствий в виде ограничений (лишений) личного или имущественного порядка» [1, с. 8]. В свою очередь, В.Ф. Чигир указывает, что «ответственность возникает в результате нарушения участниками социальных отношений общепринятых норм и правил и выражается в претерпевании ими неблагоприятных последствий своей деятельности со стороны общества» [2, с. 913].

Подходы первой группы, которые характеризуются ретроспективным взглядом на ответственность, можно в свою очередь разделить на семь типов подходов, которые условно можно обозначить как *содержательный, правоприменительный, оценочный, субъективный, санкционный, ограничительный, разграничивающий*.

Согласно *первому (содержательному) подходу*, гражданско-правовая ответственность рассматривается как отрицательное имущественное последствие для нарушителя в виде лишения субъективных гражданских прав либо возложения новых или дополнительных гражданско-правовых обязанностей [3, с. 14; 4, с. 71; 5, с. 125; 6, с. 15]. Можно заключить, что сторонники данного подхода, такие как Б.С. Антимонов, В.К. Райхер, В.Ф. Яковлев, О.С. Иоффе особое внимание уделяют содержательной стороне гражданско-правовой ответственности, то есть указывают на тождественность ответственности и ее мер (форм, в которых она существует). Однако указанный подход не отвечает на вопрос о сущности гражданско-правовой ответственности. По нашему мнению, сущность гражданско-правовой ответственности должна проявляться через ее отличительные черты, характерные для конкретного вида ответственности, такие как: содержание, структура и форма, при этом сущность ответственности не должна отождествляться с ними.

Исходя из *второго (правоприменительного) подхода* к пониманию гражданско-правовой ответственности, ответственность состоит в применении принудительных мер или санкций [7, с. 510; 8, с. 35; 9, с. 28; 10, с. 515]. Сторонники указанного подхода (В.П. Грибанов, Е.А. Флейшиц, Е.А., Г.С. Гуревич, В.А. Рясенцев) рассматривают гражданско-правовую ответственность через призму применения права. Однако такая дефиниция ответственности не предусматривает вовсе существование гражданско-правовой ответственности вне применения принудительных мер или санкций, что делает второй подход довольно узким.

Указанные два подхода являются преобладающими в юридической науке, одна существует и иные подходы, которые отличаются от представленных.

Третий (оценочный) подход рассматривает гражданско-правовую ответственность как претерпевание санкций [11, с. 26], то есть определяет ответственность через результат ее применения. Такая ответственность предполагает негативную оценку действий (или бездействия) субъекта хозяйствования. Представителями указанного подхода можно назвать В.К. Мамутова, В.В. Овсиенко и В.Я. Юдина.

Четвертый (субъективный) подход определяет гражданско-правую ответственность как правоотношение [12, с. 103; 13, с. 7–10]. Представители указанного подхода, такие как В.С. Кичатова и Н.С. Малейн, указывают, что ответственность предполагает карательную функцию, то есть имущественное наказание, для одной стороны – нарушителя и компенсационную функцию – для другой (пострадавшего).

Согласно *пятому (санкционному) подходу*, гражданско-правовая ответственность – это особое юридическое состояние обязанного лица, в отношении которого применима санкция нормы гражданского права [14, с. 22]. Представителем названного подхода выступает Ю.С. Жицинский, который связывает ответственность с исполнением предусмотренной санкцией обязанности под угрозой государственного принуждения.

Представители (П.А. Варул) *шестого (ограничительного) подхода* понимает гражданско-правовую ответственность как осуждение со стороны государства поведения субъекта гражданского права, которое не соответствует требованиям гражданско-правовых норм и договоров и заключается либо в лишении данного субъекта определенного субъективного права, либо в наложении на него дополнительной юридической обязанности [15, с. 55]. Ключевой особенностью данного подхода выступает утверждение, что ответственность может наступить только за виновное правонарушение.

Наконец, ряд авторов (С.С. Алексеев, О.А. Красавчиков), рассматривая вопрос гражданско-правовой ответственности, отмечают, что необходимо отграничивать меры принуждения к исполнению обязанности от мер юридической ответственности. Так, по мнению С.С. Алексеева, меры принуждения направлены на восстановление нарушенных субъективных прав потерпевшего, в то время как меры юридической ответственности – обязанности, обременяющие лицо [16, с. 184]. Меры защиты субъективных прав обеспечивают их восстановление и при отсутствии вины лица, нарушившего эти права, юридическая ответственность же связана с виновным правонарушением, чем и объясняется возложение на правонарушителя обременения – наказания, штрафных и иных лишений и дополнительных обязанностей.

Приверженцем указанного подхода выступал и О.А. Красавчиков, который, как и С.С. Алексеев указывал на необходимость разграничения меры защиты прав и меры юридической ответственности. При этом О.А. Красавчиков указывал на существование трех мер гражданско-правовой защиты, а именно: 1. меры защиты субъективных гражданских прав; 2. меры защиты правопорядка; 3. распределение убытков [17, с. 11]. Указанные мнения составляют *седьмой (разграничивающий) подход* к пониманию гражданско-правовой ответственности.

Таким образом, нами было рассмотрено семь подходов к пониманию ретроспективной гражданско-правовой ответственности. Все эти подходы объединяет рассмотрение гражданско-правовой ответственности в качестве последствия

гражданского правонарушения. Однако существенным отличием указанных выше подходов представляется разный взгляд на сущность таких последствий, а также на механизм реализации указанных последствий.

Как нами отмечалось выше, в юридической науке наряду с ретроспективным (негативным) взглядом на ответственность существует и второй взгляд – проспективный (позитивный), сущность которого можно выразить в строгом исполнении субъектами права своих обязанностей, то есть, по сути, в надлежащем исполнении обязательства сторонами.

Подходы, основанные на проспективном взгляде, составляют вторую группу подходов к пониманию гражданско-правовой ответственности, которые можно обозначить как: *принудительный, добровольный, добросовестный и социально-психологический*.

Сторонники (С.И. Братусь) *первого (принудительного) подхода* проспективной ответственности утверждают, что юридическая ответственность – это исполнение обязанности на основе государственного принуждения [1, с. 95]. Причем юридическая ответственность не является самим по себе актом принуждения.

Думается, что указанный подход демонстрирует принципиальное различие между ретроспективным и проспективным взглядами на ответственность. Если в первом случае, как мы уже отмечали выше, ответственность синонимична неблагоприятному последствию неисполнения обязательства, то во втором случае ответственность – надлежащее исполнение обязательства.

В противовес указанному подходу, О.С. Иоффе и М.Д. Шаргородский, сторонники ретроспективного (негативного) взгляда на ответственность, заключают, что «нет ответственности, когда правонарушение не влечет за собой отрицательных (неблагоприятных) последствий по сравнению с тем состоянием, в котором он находился до момента совершения правонарушения» [18, с. 317].

Отметим, что, по нашему мнению, первый подход не позволяет разграничить ответственность и другие гражданско-правовые санкции. Кроме того, указанный подход противоречит принципу диспозитивности в гражданском праве, поскольку по общему правилу несение гражданско-правовой ответственности происходит в добровольном, диспозитивном порядке.

Согласно *второму (добровольному) подходу*, выраженному О.Э. Лейсту, организующая и воспитательная роль санкции, заключенной в правовой норме, состоит прежде всего в том, чтобы обеспечить исполнение юридической обязанности без применения санкции [19, с. 47]. Таким образом, подвергается сомнению довод о том, что ответственность всегда означает наступление неблагоприятных последствий для правонарушителя.

П.Е. Недбайло, полагая, что основой нормы права является диспозиция, а не санкция, утверждал, что «юридическая ответственность – это прежде всего обязанность действовать правомерно» [20, с. 50], тем самым обозначив *третий (добросовестный) подход* к понятию проспективной ответственности.

Решающее значение имеет не ретроспективная ответственность, а проспективная, которая возникает, по мнению П.Е. Недбайло, у человека «уже тогда, когда он приступает к исполнению своих обязанностей, а не только тогда, когда он их не выполняет или станет действовать вопреки им» [21, с. 52].

Четвертый (социально-психологический) подход к понятию гражданской ответственности в контексте перспективного взгляда на ответственность сформирован В.А. Тарховым и В.М. Горшеневым. По нашему мнению, четвертый подход является расширенным толкованием третьего подхода и заключается в следующем.

В.А. Тархов полагает, что «когда общественные отношения осуществляются нормально, ответственность существует, но не применяется. Если же нарушаются правила поведения, не исполняются обязанности, то является необходимость в авторитарном

призвании к ответственности» [21, с. 4]. Исходя из такого подхода, лицо привлекается к ответственности уже тогда, когда у него отсутствует осознание ответственности.

Интересно, что В.А. Тархов не согласен ни с тем, что ответственность связана с осуждением виновного поведения, ни с тем, что ответственность – мера государственного принуждения, ни с тем, в частности, что гражданско-правовая ответственность характеризуется невыгодными имущественными последствиями для правонарушителя или лишением части принадлежащих ему имущественных прав в целях удовлетворения потерпевшего. Таким образом В.А. Тархов полностью отвергает взгляд, сформированный сторонниками ретроспективной (негативной) ответственности. Необходимо также отметить, что в защиту своих доводов В.А. Тархов один из немногих исходит из буквального толкования термина «ответственность», а именно из того, что «в русском языке ответственность определяется как обязанность, необходимость дать отчет в своих действиях, поступках и т.п.» [21, с. 8].

Наконец, приверженцем рассматриваемого подхода можно назвать В.М. Горшенева. Его социально-психологическое толкование ответственности имеет точки соприкосновения с позицией В.А. Тархова. В.М. Горшенев включает юридическую ответственность в статус личности в качестве важного его компонента и определяет ответственность как признаваемую государством «способность лица (гражданина, учреждения, органа государства, должностного лица и т.д.) отдавать отчет в своем противоправном деянии и претерпевать на себе меры государственно-принудительного воздействия в форме лишения благ, непосредственно ему принадлежащих» [22, с. 104]. Однако в отличие от В.А. Тархова, считающего ответственность необходимостью дать отчет в своих действиях, имея в виду как не связанную с правонарушением, обязанность, так и обязанность, существующую после правонарушения, В.М. Горшенев эту обязанность связывает только с правонарушением.

С позицией В.М. Горшенева и В.А. Тархова не согласны И.С. Самощенко и М.Х. Фарукшин, согласно которым «способность лица отдавать отчет в своих действиях и отвечать за них составляет содержание деликтоспособности и представляет собой необходимую предпосылку ответственности» [23, с. 44–45].

Думается, что понимание гражданско-правовой ответственности В.А. Тарховым и В.М. Горшеневым делает понятие ответственности чрезмерно широким, что препятствует его единообразному толкованию.

Таким образом, нами было рассмотрено четыре подхода к пониманию проспективной гражданско-правовой ответственности. Общей чертой указанных подходов выступает постулат о декларировании ответственности в качестве надлежащего исполнения обязательства, а также презумпции добросовестности сторон. Отличительной чертой рассмотренных нами подходов выступает разный взгляд на предпосылки к надлежащему исполнению обязательства и взгляд на зависимость добросовестности от государственного принуждения.

Таким образом, существует большое количество подходов к пониманию гражданско-правовой ответственности. Все указанные подходы можно разделить на две группы: первая группа характеризуется ретроспективным (негативным) взглядом на ответственность, вторая группа – проспективным (позитивным) взглядом.

Подходы, характерные для первой группы, отождествляют гражданско-правовую ответственность с неблагоприятным последствием неисполнения обязательства. К ним относятся: содержательный, правоприменительный, оценочный, субъективный, санкционный, ограничительный, разграничивающий подходы. Эти подходы объединяет рассмотрение гражданско-правовой ответственности в качестве последствия гражданского правонарушения. Однако существенным отличием указанных выше подходов представляется разный взгляд на сущность таких последствий, а также на механизм реализации указанных последствий.

Подходы, составляющие вторую группу, связывают ответственность с надлежащим исполнением обязательства. К указанной группе относятся: принудительный, добровольный, добросовестный и социально-психологический подходы. Общей чертой указанных подходов выступает постулат о декларировании ответственности в качестве надлежащего исполнения обязательства, а также презумпции добросовестности сторон. Отличительной чертой рассмотренных нами подходов выступает разный взгляд на предпосылки к надлежащему исполнению обязательства и взгляд на зависимость добросовестности от государственного принуждения.

Кроме этого, отметим, что ретроспективная гражданско-правовая ответственность как бы базируется на ответственности за прошлое поведение, противоречащее юридическим нормам, в то время как проспективная ответственность подразумевает сознательное исполнение юридических и иных обязанностей.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Братусь, С. И. Юридическая ответственность и законность. Очерк теории / С. И. Братусь. – М. : Юрид. лит., 1976. – 215 с.
2. Гражданское право : учебник : в 2 ч. / под общ. ред. проф. В. Ф. Чигира. – Минск : Амалфея, 2000. – Т. 1. - 976 с.
3. Антимонов, Б. С. Основания договорной ответственности социалистических организаций / Б. С. Антимонов. – М. : Госюриздат, 1962. – 173 с.
4. Райхер, В. К. Правовые вопросы договорной дисциплины в СССР / В. К. Райхер. – Л. : Изд. Ленингр. ун-та, 1958. – 267 с.
5. Яковлев, В. Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений / В. Ф. Яковлев. – Свердловск : Б.м., 1972. – 210 с.
6. Иоффе, О. С. Обязательственное право / О. С. Иоффе. – М. : Юрид. лит., 1975 – 880 с.
7. Советское гражданское право : учебник : в 2 т. / С. М. Корнеев [и др.] ; отв. ред. Грибанов В. П. – М. : Юрид. лит., 1979. – Т. 1. - 543 с.
8. Флейшиц, Е. А. Общие начала ответственности по Основам гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик / Е.А. Флейшиц // Сов. гос-во и право. – 1962. – №3. – С. 34-43.
9. Гуревич, Г. С. Санкции за нарушение планово-договорных обязательств в народном хозяйстве. / Г.С. Гуревич. – Минск : Изд-во Белорус. ун-та, 1976. – 160 с.
10. Советское гражданское право : учебник : в 2 т. / Брагинский М. И. [и др.] ; отв. ред. В. А. Рясенцев. – М. : Юрид. лит., 1975. – 550 с. – Т. 1.
11. Мамутов, В. К. Предприятие и материальная ответственность. / В. К. Мамутов, В. В. Овсиенко, В. Я. Юдин. – Киев : Изд-во Киев. ун-та, 1955. – 306 с.
12. Кичатова, В. С. Соотношение гражданско-правовой ответственности и государственного принуждения. / В. С. Кичатова // Вестн. Ленингр. ун-та. Вып. 3, Экон., филос., право. – 1976. – №17. – С. 101-108.
13. Малеин, Н. С. Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях / Н. С. Малеин – М. : Наука, 1968. – 206 с.
14. Жицинский, Ю. С. Санкция нормы Советского гражданского права. / Ю. С. Жицинский – Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1968. – 123 с.
15. Варул, П. А. Методологические проблемы исследования гражданско-правовой ответственности / П. А. Варул – Таллин : Ээсти раамат, 1986. – 152 с.
16. Алексеев, С. С. Общая теория социалистического права : учеб. пособие : в 4-х вып. / С. С. Алексеев. – Свердловск, 1963-1966. – Вып. 2. – 1964. – 265 с.
17. Красавчиков, О. А. Ответственность, меры защиты и санкции в Советском гражданском праве / О. А. Красавчиков // Учен. тр./ Свердл. юрид. ин-т. – Свердловск, 1973. – Вып. 27 : Проблемы гражданской ответственности и защиты гражданских прав. – С. 5-16.

18. Иоффе, О. С. Вопросы теории права / О. С. Иоффе, М. Д. Шаргородский – М. : Госюриздат, 1961. – 380 с.
19. Лейст, О. Э. Санкции в советском праве / О. Э. Лейст – М. : Госюриздат, 1962. – 238 с.
20. Недбайло, П. Е. Система юридических гарантий применения советских правовых норм / П. Е. Недбайло //Правоведение. – 1971. – № 3. – С. 44 – 53.
21. Тархов, В. А. Ответственность по советскому гражданскому праву / В. А. Тархов – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1973. – 352 с.
22. Горшенев, В. М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе / В. М. Горшенев – М. : Юрид. лит., 1972. – 258 с.
23. Самощенко, И. С. Ответственность по советскому законодательству / И. С. Самощенко, М. Х. Фарукшин – М. : Юрид. лит., 1971. – 240 с.

И.М. БАРАНОВСКАЯ

Брест, юридический факультет БрГУ им. А.С. Пушкина

ДЕЙСТВИЕ ПРЕЗУМПЦИИ ОТЦОВСТВА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Рождение ребенка представляет собой важное событие в жизни любого человека. Оно влечет возникновение отношений между родителями и детьми в различных сферах жизни: социальной, правовой, экономической, культурной и других.

В различных видах законодательства широко применяется термин «презумпция», что фактически означает «предположение, которое является истинным до тех пор, пока не будет доказано обратное». В частности, в семейном праве в вопросе установления родства между отцами и детьми широко используется понятие «презумпция отцовства».

Презумпция отцовства в законодательстве о браке и семье Республики Беларусь установлена в целях охраны интересов ребенка и его матери.

Необходимо отметить, что семья является наиболее благоприятной средой для рождения и воспитания ребенка. Ребенок, рожденный в браке, относится к категории наиболее защищенного, поскольку в данном случае отцом признается муж матери, т.е. действует так называемая презумпция отцовства.

Белорусский законодатель в ст. 51 КоБС допускает применение двух критериев: момента зачатия и (или) рождения [1]. Это позволяет сделать вывод, что белорусское законодательство закрепляет смешанную модель презумпции отцовства.

Презумпция отцовства может быть опровергнута, однако оспорить ее (или отступить от нее) на этапе записи об отцовстве невозможно. Ее действие предполагает, что отцом ребенка в актовой записи в книге регистраций и в свидетельстве о рождении ребенка будет указан муж матери ребенка даже в случае его несогласия с такой записью в момент ее совершения, и (или) несогласия с ней матери или фактического отца ребенка. В настоящее время презумпция отцовства в браке на этапе совершения записи об отцовстве не предоставляет никакого выбора ни матери, ни фактическому отцу ребенка – каждый из них вправе оспорить эту запись лишь в судебном порядке и установить отцовство.

Запись об отце ребенка, произведенная органами, регистрирующими акты гражданского состояния, является доказательством происхождения ребенка от данного лица и может быть опровергнута (оспорена) только в судебном порядке (ст. 48 КоБС). До вступления в законную силу судебного решения, которым был удовлетворен иск об оспаривании отцовства, отцовство супруга матери ребенка является действительным [1].

В случае прекращения брака в соответствии со ст. 51 КоБС в течение 10 месяцев продолжает действовать презумпция отцовства мужа матери ребенка (бывшего мужа). Это же правило распространяется и на случаи признания брака недействительным, так как

признание брака недействительным не должно влиять на объем прав детей, рожденных в недействительном браке. Анализ положений ст. 51 КоБС позволяет сделать вывод, что при осуществлении записи о родителях, указанное правило не может быть изменено по воле матери, либо воле мужа матери. Регистрация рождения ребенка, зачатого в браке, но родившегося после расторжения брака, признания брака недействительным, в соответствии со ст. 209 КоБС, в случае, если до дня рождения ребенка прошло не более десяти месяцев, производится в том же порядке, что и регистрация рождения ребенка, родители которого состоят в браке. Однако такой срок значительно превышает срок естественного природного развития ребёнка в чреве матери. Современные достижения медицины позволяют определить биологический срок беременности достоверно, он составляет в основном 280 дней

Если мать ребенка заявляет о рождении ребенка от другого лица (но не бывшего супруга), то запись об этом лице может быть сделана только в случае добровольного установления отцовства (при одновременном согласии матери ребенка, бывшего супруга матери ребенка и отца ребенка) либо на основании решения суда об установлении отцовства. В случае отсутствия заявлений указанных лиц в записи акта о рождении отцом ребенка будет записан бывший супруг матери ребенка. Бывший супруг матери ребенка, а также лицо, желающее признать отцом ребенка, наделены правом впоследствии оспорить соответствующую запись о родителях. Таким образом, законодатель позволяет фактическим родителям ребенка исключить действие презумпции отцовства супруга (бывшего супруга) матери ребенка. Однако законодатель, защищая права ребенка, не позволяет женщине по своей инициативе не указывать бывшего супруга в качестве отца ребенка.

На практике встречаются случаи, когда ребенок рождается в законном браке, заключенном в течение действия презумпции отцовства бывшего супруга матери ребенка (например, в течение десяти месяцев со дня расторжения брака). КоБС не выделяет приоритет какой-либо презумпции. Необходимо законодательно урегулировать данный вопрос и установить приоритет определенной презумпции.

Известно, что лицо, установленное отцом ребенка, согласно морали и закону несет перед ним ряд обязательств: обязанность по воспитанию (уделение должного внимания и заботы своему сыну или дочери, оказание содействие в образовании, развитии, лечении); обязанность по содержанию (материальное участие в жизни ребенка, в том числе принудительным путем – через назначение алиментов – в случае от его [уклонения](#)); обязанность сохранения прав и законных интересов сына/дочери (наследственное право ребенка, право на получение пенсии по потере кормильца в случае смерти отца либо признания его безвестно отсутствующим и др.).

Таким образом, наделение отца полномочиями родителя влечет за собой исполнение им обязанностей в отношении несовершеннолетнего чада, в т. ч. и по уплате алиментов, если их посчитает нужным [взыскать](#) мать.

Подводя итог, отметим, что презумпция отцовства в законодательстве о браке и семье Республики Беларусь установлена в целях охраны интересов ребенка и его матери. На основании анализа литературных источников и действующего законодательства нами была рассмотрена сущность презумпции отцовства как средства защиты прав и законных интересов ребенка, затронута проблема конфликта презумпции бывшего и настоящего мужа матери.

Исходя из вышеизложенного, считаем целесообразным внести следующие предложения по совершенствованию законодательства Республики Беларусь, регулирующего вопрос установления происхождения детей:

- в случае рождения ребенка в законном браке, заключенном в течение действия презумпции отцовства бывшего супруга матери ребенка, приоритет презумпции отцовства предоставлять факту кровного родства. То есть отцом ребенка в таких случаях признавать биологического родителя;

- с целью более полного соблюдения прав мужчин в части установления их отцовства в отношении детей, рождённых после прекращения брака или признания его недействительным, в нормах ч. 3 ст. 50, ч. 4 ст. 51 и ч. 1 ст. 54 КоБС вместо десятимесячного срока следует закрепить срок в 280 дней.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 278-З : принят Палатой представителей 3 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

А.С. БАБИЦКАЯ

Минск, Академия управления при Президенте Республики Беларусь, студент

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СОЗДАНИЯ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ВРЕМЕННЫХ НАУЧНЫХ КОЛЛЕКТИВОВ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Являясь особым социальным институтом, наука обеспечивает общество новыми достоверными знаниями, является источником его экономического и технологического прогресса. Жизнь современной человеческой цивилизации невозможна без научных достижений, использование которых пронизывает все сферы деятельности людей – от повседневных бытовых забот до всемирных проблем эпохи.

Временный научный коллектив (далее – ВНК) как форма организации проведения научных исследований является не только исторически сложившейся, но и весьма удобной формой работы коллектива специалистов по определенной тематике и на сегодняшний день одной из самых активно используемых в Республике Беларусь. ВНК являются не просто субъектом научной деятельности, они жизненно необходимы для развития науки, они позволяют объединить усилия специалистов различных областей в целях достижения определенной, весьма важной цели – нового знания, способствуют развитию междисциплинарных исследований, позволяют оказывать стимулирующее воздействие на научных работников путем дополнительного финансирования.

Предмет деятельности ВНК не ограничивается сугубо научной деятельностью. Наряду с фундаментальными и прикладными научными исследованиями, ВНК могут также выполнять опытно-конструкторские и технологические работы, которые предполагают разработку образца нового изделия, конструкторской документации на него, разработку новой технологии и т. п.

Еще во времена СССР использование временных коллективов в деле решения научно-технических задач играло огромную роль, и позволяло обеспечить альтернативу создания новых академических и отраслевых подразделений, институтов, конструкторских бюро, лабораторий, опытно-экспериментальных предприятий и т. д., создавало конкуренцию разработок, повышало их качество.

В постсоветское время эффективному развитию белорусской науки способствовало появление первых правовых актов о ВНК, а именно: Временного положения Министерства образования Республики Беларусь от 22.12.1995 «О порядке формирования и организации деятельности временных научных коллективов», а затем – Положения о порядке создания и условиях деятельности временных научных коллективов, утвержденное постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 03.06.1997 № 639. Данные правовые акты закрепили понятие, порядок образования и организацию деятельности ВНК. Таким образом, в Республике Беларусь на законодательном уровне в качестве одной из организационных форм, используемых при выполнении научно-исследовательских работ, был определен временный научный коллектив, выступающий как субъект научной деятельности.

Существенных изменений в правовом регулировании отношений, возникающих в связи с созданием и деятельностью ВНК, удалось достичь в результате принятия Указа Президента Республики Беларусь от 16.06.2009 № 349 «О мерах по совершенствованию порядка создания и условий деятельности временных научных коллективов» [1].

Данный нормативный правовой акт положил начало формированию нового организационно-правового механизма создания и деятельности ВНК, который затронул, в первую очередь, использование договора о создании и деятельности ВНК, который на сегодняшний день является основанием правоотношений, возникающих между членами ВНК.

Договор о создании и деятельности ВНК схож с договором простого товарищества с субсидиарным применением к нему норм Гражданского Кодекса Республики Беларусь. Однако ряд отличительных признаков договора о создании и деятельности ВНК позволяет говорить о возможности его специального регулирования в Гражданском Кодексе Республики Беларусь как отдельного вида договора организационного типа [2]. Основания для данного предложения следующие:

- деятельность, осуществляемая в рамках ВНК, не является предпринимательской деятельностью;

- ВНК формируется, как правило, по инициативе организации, для которой необходимо выполнение научных исследований и разработок;

- ВНК не ведут бухгалтерского учета и не составляют бухгалтерской отчетности;

- ВНК не являются плательщиками налогов, сборов (пошлин) и не подлежат постановке на учет в налоговых органах;

- членами ВНК могут быть научные работники, иные физические лица, имеющие опыт работы, необходимый для выполнения научных исследований и разработок, а также студенты высших учебных заведений;

- заказчик обеспечивает деятельность ВНК посредством: предоставления помещений и иного имущества, выплаты членам ВНК вознаграждений за проводимые научные исследования и разработки; исчисления и удержания подоходного налога и иных платежей с суммы выплачиваемого членам ВНК вознаграждения; ведения бухгалтерского учета и т.п.;

- решения ВНК, за исключением решений по вопросам, отнесенным к компетенции руководителя, принимаются с согласия всех членов ВНК;

- договор о ВНК содержит особые основания прекращения деятельности ВНК.

В рамках деятельности ВНК не допускается:

- а) проведение его членами научных исследований и разработок в рабочее время, определенное по месту основной работы в соответствии с трудовым договором;

- б) участие руководителя заказчика в составе ВНК, руководитель которого заключает (заключил) договор на выполнение научных исследований и разработок с этим заказчиком.

При этом физическое лицо, состоящее в трудовых отношениях с нанимателем на основании заключенного трудового договора, может быть одновременно членом не более двух ВНК [3, с. 18].

В остальном договор о создании и деятельности ВНК схож с договором простого товарищества, что до сих пор в юридической науке порождает спорное мнение о месте данного договора в системе права.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О мерах по совершенствованию порядка создания и условий деятельности временных научных коллективов [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 16 июня 2009 г., № 349 : в ред. от 02.04.2012 г. № 154 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Федорова, Ю. А. Комментарий к Указу Президента Республики Беларусь от 26.06.2009 № 349 «О мерах по совершенствованию порядка создания и условий деятельности временных научных коллективов» [Электронный ресурс] / Ю. А. Федорова // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

3. Федорова, Ю. А. Временные научные коллективы: создание и условия деятельности / Ю. А. Федорова // Юридический мир. – 2009. – № 10. – С. 17–21.

Л.А. БЕРЕЗЮК

Минск, факультет права, «Белорусский государственный экономический университет»

МЕСТО НЕПОЛНОГО РАБОЧЕГО ВРЕМЕНИ В СИСТЕМЕ НОРМ И РЕЖИМОВ РАБОЧЕГО ВРЕМЕНИ

Правовая природа неполного рабочего времени всегда вызывала интерес в научных кругах. Также, как и иные аспекты рабочего времени, неполное рабочее время исследовалось в советский период развития науки трудового права Л.Я. Гинцбургом [1], Т.В. Иванкиной [2], Е.Н. Коршуновой [3], Л.Я. Островским [4], А.И. Шебановой [5] и другими учеными. Исследование неполной продолжительности рабочего времени в современный период возможно на основе отдельных научных работ А. А. Греченкова [6] и Л. Я. Островского [7], а также комментариев законодательства о труде, учебников (как белорусских, так и зарубежных авторов).

Анализ работ советских правоведов показал неопределенность места неполного рабочего времени в системе норм, видов или режимов рабочего времени. В частности, Е.Н. Коршунова неполное рабочее время рассматривала наряду с нормальным, сокращенным и ненормированным рабочим днем [3, с. 18]; Л.Я. Гинцбургом указывалось, что неполный рабочий день – это одно из отклонений от нормального рабочего времени [1, с. 297]; отклонением от нормы и режима рабочего времени называлось неполное рабочее время Л.Я. Островским [4, с. 45-48]; Г.К. Москаленко, в свою очередь, неполный рабочий день относился к виду рабочего дня, а неполная рабочая неделя – к виду рабочей недели [8, с. 14-15]; к виду рабочего времени неполное рабочее время относилось А.И. Шебановой [5, с. 8].

В настоящее время неполное рабочее время учеными исследуется в трех аспектах: в статичном – как характеристика рабочего времени; в позитивно-динамичном – как условие трудового договора, на которое работник самостоятельно соглашается; в негативно-динамичном, когда работа с неполным рабочим временем устанавливается в связи с наличием причин производственного характера (например, проблемы с заказами на товары или услуги) [9, с. 40]. При этом и среди современных белорусских и российских ученых в области трудового права нет единства мнений относительно неполного рабочего времени. Так, например, в одном из комментариев законодательства о труде неполное рабочее время относится к видам рабочего времени наряду с нормальной и сокращенной продолжительностью рабочего времени, сверхурочным рабочим временем, ненормированным рабочим днем [10, с. 7-8]; А.А. Греченковым [6, с. 442], а также Н.И. Тарасевич [11, с. 283] неполное рабочее время рассматривается как вид рабочего времени, выделение которого основано на нормах рабочего времени (нормальное (полное и сокращенное) и неполное рабочее время). В российской юридической литературе неполное рабочее время чаще всего рассматривается как вид рабочего времени, а также как режим рабочего времени. Отметим также, что в настоящее время получил развитие заложенный в советское время подход к неполному рабочему времени как к одной из форм занятости населения [12, с. 11].

Указанное подтверждает отсутствие единого подхода среди советских ученых, а

также в современных исследованиях по поводу разграничения нормы и режима рабочего времени при неполной его продолжительности.

Трудовой кодекс Республики Беларусь [13] (далее –ТК) не дает определения неполному рабочему времени, однако достаточно детально регулирует его применение. В частности, правовое регулирование труда работников с неполным рабочим временем в Республике Беларусь осуществляется посредством ст. 118 и гл. 22 ТК. Вместе с тем, если ст. 118 ТК касается неполного рабочего времени в рамках гл. 10 ТК, посвященной рабочему времени как таковому, то нормами статей гл. 22 ТК определяются особенности регулирования труда работников с неполным рабочим временем. В связи с этим, совершенствование норм ТК, регулирующих неполное рабочее время, представляется целесообразным начать с объединения норм ст. 118 ТК и гл. 22 ТК в гл. 10 ТК «Рабочее время». Целесообразность объединения указанных норм уже была обоснована Л.Я. Островским и, по нашему мнению, не требует дополнительной аргументации. Так, к основным причинам такого объединения Л.Я. Островским относятся следующие: во-первых, работники с неполным рабочим днем не образуют отдельной категории (неполный рабочий день может быть у мужчин и женщин, совершеннолетних и несовершеннолетних, постоянных и временных работников, в любом производстве), в связи с чем помещение норм гл. 22 в раздел «Особенности регулирования труда отдельных категорий работников» ошибочно; во-вторых, разбросанность норм, регулирующих один и тот же правовой институт, усложняет законодательство, его понимание и применение; в-третьих, ст. 118 ТК оказалась неполноценной – ее невозможно применять без гл. 22 ТК, равно как и гл. 22 ТК без ст. 118 ТК, из чего следует, что они должны быть вместе, притом в главе о рабочем времени.

Место в гл. 10 ТК положений, регламентирующих неполное рабочее время, можно определить, исследовав его сущность, и отграничив от иных норм, а также режимов рабочего времени.

Полагаем, что с учетом установления неполным рабочим временем конкретной продолжительности труда, безусловно, он является нормой рабочего времени. Анализ норм ТК показал, что при отнесении неполного рабочего времени к норме рабочего времени очевидным является несоответствие формулировок ст. ст. 111-115 ТК и ст. 118 ТК. Данный факт подтверждается использованием в ст. ст. 111-115 ТК слова «продолжительность», что свидетельствует об установлении указанными статьями нормы (норматива) рабочего времени, тогда как ст. 118 ТК использует название «Неполное рабочее время», что, скорее, указывает на вид или режим рабочего времени. Помимо этого, исходя из толкования ст. 32 ТК («Изменением существенных условий труда признается изменение <...>, режима рабочего времени, включая установление или отмену неполного рабочего времени <...>»), можно говорить о том, что неполное рабочее время относится к режиму рабочего времени.

Исходя из сказанного, а также с учетом того, что при неполном рабочем времени, в первую очередь, устанавливается продолжительность рабочего времени, видится обоснованным дополнение названия ст. 118 ТК словом «продолжительность» («Неполная продолжительность рабочего времени»). В связи с указанным изменением, а также учитывая различную правовую природу норм и режимов рабочего времени, необходимо привести в соответствие и содержание рассматриваемой статьи, а именно, текст ст. 118 ТК изложить таким образом, чтобы ее содержание раскрывало порядок установления и использования данной нормы рабочего времени.

При этом с учетом того, что при установлении (изменении, отмене) неполной продолжительности рабочего времени изменяется и порядок его распределения в течение рабочего дня и (или) рабочей недели, видится целесообразным в отдельной статье (-ях) гл. 10 ТК определить порядок установления (изменения, отмены) режима рабочего времени при неполной его норме.

Разграничение неполной нормы рабочего времени и режима неполного рабочего времени состоит в том, что неполная продолжительность рабочего времени (норма) означает уменьшенную продолжительность рабочего времени (в течение рабочего дня (смены), рабочей недели, или в течение обоих этих периодов). Под режимом неполного рабочего времени, в свою очередь, следует понимать *распределение* установленной неполной продолжительности рабочего времени в течение определенного периода (в течение рабочего дня (смены), рабочей недели или в течение обоих этих периодов). Необходимо отметить также, что распределение неполной продолжительности рабочего времени в течение рабочего дня и (или) недели не образует нового режима рабочего времени, а охватывается режимом рабочего дня и (или) режимом рабочей недели. Вместе с тем, видится, что необходимо закрепление в ТК отдельной статьи, регламентирующей рассматриваемый режим рабочего времени, в силу существующих особенностей предоставления прав и правовых гарантий работникам с неполным рабочим временем, а также значительного количества способов распределения неполного рабочего времени.

Таким образом, с учетом отсутствия единого подхода в научной литературе к правовой природе неполного рабочего времени, представляется целесообразным внести соответствующие изменения в ТК. В частности, для правильного использования режима рабочего времени с неполной продолжительностью рабочего времени, необходимо привести в соответствие с сущностью неполного рабочего времени терминологию ст. 118 ТК и гл. 22 ТК, при этом четко разграничив разницу между неполной нормой рабочего времени и режимом работы с неполным рабочим временем, ведь предназначение нормы рабочего времени – это установление его продолжительности, целью режима рабочего времени является, в первую очередь, распределение установленных норм рабочего времени. Кроме этого, логичным видится расположение статьи «Неполная продолжительность рабочего времени» вместе с иными нормами рабочего времени, предусмотренными ТК, а именно – после ст. 114 ТК. В свою очередь норма, регламентирующая режим неполного рабочего времени, должна располагаться после ст. 124 ТК как имеющая особенности по сравнению со стандартными режимами рабочего дня и рабочей недели.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гинцбург, Л.Я. Регулирование рабочего времени в СССР / Л.Я. Гинцбург. – М.: Наука, 1966. – 304 с.
2. Иванкина, Т.В. / Правовое регулирование меры труда / Т.В. Иванкина // Проблемы правового регулирования труда в развитом социалистическом обществе / А. С. Пашков, Б. Ф. Хрусталева, Е. В. Магницкая [и др.]; под общ. ред. А.С. Пашкова. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1984. – Гл. 4. – с. 144-158.
3. Коршунова, Е. Н. Рабочее время и время отдыха рабочих и служащих в СССР / Е. Н. Коршунова. – Москва : Госюриздат, 1954. – 56 с.
4. Островский, Л.Я. Контроль профсоюзов за соблюдением законодательства о рабочем времени и времени отдыха / Л.Я. Островский. – М. : Профиздат, 1968. – 94 с.
5. Шебанова, А.И. Правовое регулирование рабочего времени и времени отдыха в СССР / А.И. Шебанова. – М. : о-во «Знание» РСФСР, 1984. – 40 с.
6. Греченков, А.А. Рабочее время / А.А. Греченков // Трудовое право: учебник / В. И. Семенов, Г. А. Василевич, Г. Б. Шишко [и др.]; под общ. ред. В. И. Семенова. – 4-е изд., перераб. и доп. – Минск : Амалфея, 2011. – 768 с. – гл. 12.
7. Островский, Л.Я. Правовое регулирование индивидуальных трудовых отношений: курс лекций / Л.Я. Островский. – Минск: ИСЗ, 2003. – 96 с.
8. Москаленко, Г. К. Рабочее время и время отдыха / Г. К. Москаленко. – М. : Ордена Трудового Красного Знамени Высшая школа профс. движения ВЦСПС, 1971 г. – 87 с.
9. Морозов, П.Е. Современные тенденции развития зарубежного трудового права в условиях глобализации / П.Е. Морозов. – Москва : Проспект, 2016. – 250 [1] с.

10. Ядевич, Н.И. Комментарий законодательства о труде Республики Беларусь / Н.И. Ядевич, В.Г. Гавриленко, В.П. Изотко. – Минск : Право и экономика, 1996–1997. – Ч. 8: Рабочее время. Нормативно–правовые акты. Менеджер и бизнес. – 1996. – 95 с.

11. Тарасевич Н. И. Трудовое право : учеб. пособие / Н. И. Тарасевич. – Минск : Вышэйшая школа, 2014. – 382 с.

12. Березюк, Л.А. Развитие законодательства и формирование учения о неполном рабочем времени / Л.А. Березюк // Вестник Прикамского социального института. – 2018. - № 1 (79). – С. 8-13.

13. Трудовой кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 26 июля 1999 г., № 296–З : принят Палатой представителей 8 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 13 нояб. 2017 г., № 68–З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Я.О. БОСАК

Минск, Академия управления при Президенте Республики Беларусь, студент

К ВОПРОСУ О СОДЕРЖАНИИ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Вопрос об актуальности рассмотрения института гражданско-правовой ответственности на сегодняшний день важно рассматривать по ряду причин. Гражданско-правовая ответственность является одним из видов юридической ответственности и потому обладает всеми свойственными ей признаками: государственно-принудительным воздействием, применением уполномоченными субъектами к лицам, допустившим правонарушение санкций, являющихся мерами юридической ответственности.

Бондаренко Н. Л отмечает, что суть гражданско-правовой ответственности как одного из видов юридической ответственности заключается в «установленных гражданским законодательством юридических последствиях неисполнения или ненадлежащего исполнения лицом предусмотренных нормами гражданского права обязанностей, что связано с нарушением субъективных гражданских прав другого лица» [3, с. 89].

В свою очередь, нельзя не подчеркнуть, что гражданско-правовая ответственность носит компенсационный характер, поскольку направлена, прежде всего, на восстановление нарушенных имущественных прав кредитора. Поэтому размер ответственности, как правило, соизмерим с размером причиненных убытков или вредом. Также, данный вид юридической ответственности имеет своей целью принудить должника к исполнению возложенных на него законодательством или договором обязанностей и тем самым восстановить нарушенное субъективное право кредитора. Обязывая должника к надлежащему исполнению гражданско-правовых обязанностей, применение гражданско-правовой ответственности предупреждает одновременно совершение гражданских правонарушений в будущем. Таким образом, гражданско-правовая ответственность выполняет «не только восстановительную и карательную (штрафную) функции, но и воспитательную (профилактическую, предупредительную» [2, с. 65].

С позиций широко подхода в рассмотрении сущности гражданско-правовой ответственности, следует отметить, что гражданско-правовая ответственность – это институт общей части гражданского права, распространяющий свое действие по общему правилу на все виды гражданских правоотношений. Гражданско-правовая ответственность связана с последствиями, возникающими в результате правонарушения. Это обязанность правонарушителя, касающаяся наступления имущественных

обязательств в пользу субъекта, которому был нанесён вред: возмещение убытков, уплата неустойки.

Также стоит отметить, что наступление данного вида ответственности подразумевает в некоторых случаях лишение определенных гражданских прав правонарушителя либо побуждение совершить определенные действия. Целью гражданско-правовой ответственности является защита законных интересов лиц, чьи гражданские права были нарушены в результате неправомерных действий. «Иск потерпевшего может стать основанием для судебного разбирательства, а впоследствии наступления ответственности, которая может быть возложена судом на правонарушителя» [7, с. 176].

Отметим черты гражданско-правовой ответственности характерные признакам юридической ответственности в целом. Гражданско-правовая ответственность является одной из форм государственно-принудительного воздействия на нарушителей норм права, и применяется она к лицам, допустившим правонарушение. Юридическая ответственность применяется к правонарушителям только уполномоченными на то государственными и иными органами. Результатом такого применения является применение законом санкций. При определении понятия гражданско-правовой ответственности следует исходить из того, что всякая ответственность предполагает неблагоприятные, отрицательные последствия для неисправной стороны и сопряжена с принуждением, в том числе и гражданско-правовая. К нарушителю права может быть применено принуждение, как свойство самого права, хотя и в отдельных случаях под страхом применения принуждения правонарушитель сам добровольно исполняет возложенные на него неисполненные обязанности, например, возмещает причинённый ущерб.

К специфике гражданско-правовой ответственности следует отнести следующие признаки. Во-первых, данный вид ответственности распространяется на область имущественных отношений должника, а не на его личность, как в уголовном или административном праве; во-вторых, действует в интересах потерпевших лиц, а не государства, а значит ориентирована на восстановление имущественного положения потерпевшей стороны; не всегда использует методы принуждения, т.к. не имеет принудительного характера. «Потерпевшая сторона имеет право в добровольном порядке требовать восстановления своих законных интересов» [4, с. 230].

Рассматривая проблему гражданско-правовой ответственности следует отметить, что понятие «принуждение» не является ему синонимичным понятию «ответственность». Это обусловлено тем, что данные понятия по своему содержанию не равнозначны. Слово «ответственность» означает необходимость претерпевать неблагоприятные последствия в случае неисполнения взятых на себя обязательств. Согласно толковому словарю С. И. Ожегова, ответственность определяется как «необходимость, обязанность отвечать за свои действия, поступки, быть ответственным за них» [6, с. 68]. Таким образом, всякая ответственность всегда есть принуждение, но не всякое принуждение является ответственностью. Например, принуждение к исполнению неисполненной обязанности не является обязанностью. Это относится к ответственности в целом и к гражданско-правовой сфере, как её элементу.

Однако, и «ответственность», и «принуждение» в конечном итоге направлены на обеспечение должного исполнения обязательства. Гражданско-правовая ответственность значительно отличается от других санкций, которые ответственностью не являются, т.к. лишены имущественного характера и не подпадают под признаки гражданско-правовой ответственности, а также меры, направленные на понуждение должника к исполнению принятой на себя обязанности. Не являются гражданско-правовой ответственностью санкции хотя и имущественного характера, но взыскиваемые за нарушение гражданско-правовых предписаний в доход государства [1, с. 35].

Что касается функций гражданско-правовой ответственности, целесообразно охарактеризовать следующие. Компенсационная функция является наиболее существенной, т. к. она связана непосредственно с имущественным характером гражданских отношений, что находит своё отражение в статье 14 Гражданского кодекса Республики Беларусь [5]. Следующая функция – штрафная, которая подразумевает наложение определённых наказаний. Её суть заключается в несении правонарушителем неблагоприятных последствий компенсационного характера, а поэтому роль штрафной функции в гражданско-правовой ответственности во многом утрачивает самостоятельное значение. Две эти функции тесно взаимосвязаны и во многом дополняют друг друга. Цель их разделения состоит в том, чтобы подчеркнуть ярко выраженный стимулирующий характер гражданско-правовой ответственности на стадии нормального развития гражданского правоотношения. В свою очередь, «воспитательная функция чаще всего связывается с реализацией гражданско-правовой ответственности, а значит, лишь с виновной стороной ответственности» [8, с. 99].

Воспитательная и стимулирующая функции проявляются тогда, когда вред, возникший в результате умысла и неосторожности правонарушителя, не является неизбежным.

Таким образом, специфика гражданско-правовой ответственности проявляется в ее целях и функциях, которые она выполняет, а также признаках, отличающих гражданско-правовую ответственность от иных видов юридической ответственности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Алексеев, И. А. К вопросу о понятии ответственности в системе права / И. И. Алексеев // Государство и право. – 2010. – № 2. – С. 34–39.
2. Белов, В.А. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики : сборник очерков по глобальным проблемно-методологическим вопросам современной цивилистики / В. А. Белов. - М. : Юрайт. 2015. – 588 с.
3. Бондаренко, Н. Л. Гражданское право. Общая часть. : учеб. курс : учеб. пособие : в 2 т. / Н. Л. Бондаренко. – 2-е изд., перераб. и доп. – Минск : Тетра Системс, 2013. – Т. 1. – 344 с.
4. Витушко, В. А. Гражданское право. Общая часть : учеб. курс : учеб. пособие / В. А. Витушко. – Минск : БГЭУ, 2017. – 316 с.
5. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобрен Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
6. Ожегов, С. И. Толковый словарь русского языка: т.1-4. – Москва: «Русский язык», 1978-1980. Том 4. Р-V. – 1980. – 683 с.
7. Суханов, Е. А. Гражданское право : учеб. курс : учеб. пособие : в 4 т. / Е. А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва. : Волтерс Кловер, 2012. – 493с.
8. Шиловост, О. Ю. Актуальные проблемы гражданского права / О. Ю. Шиловост. Государство и право. – 2015. – № 7. – С. 33–37.

А.С. БРАТЧЕНКО

Смоленск, Смоленский филиал Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Саратовская государственная юридическая академия», студентка 3 курса очной формы обучения направления подготовки 40.03.01 Юриспруденция

БАНКОВСКАЯ ГАРАНТИЯ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Институт обеспечения исполнения обязательств занимает важное место в Общей части гражданского права: это своего рода подкрепление веры кредитора в выполнение должником своей обязанности по договору. Гражданский кодекс РФ выделяет следующие способы обеспечения исполнения обязательств (ст. 329): неустойка, залог, удержание вещи должника, поручительство, независимая гарантия, задаток, обеспечительный платёж и иные предусмотренные законом или договором способы [1]. Во много схожая норма заложена и в ГК Республики Беларусь, однако некоторые расхождения всё же имеются, например, независимая гарантия гражданским законодательством Беларуси не предусмотрена, но регламентированы несколько схожие (по крайней мере, на первый взгляд) субинституты. На основании вышеизложенного тему исследования следует считать актуальной.

Для того чтобы раскрыть сущность независимой гарантии, нужно обратиться к параграфу 6 главы 23 ГК РФ. Из изложенных норм следует, что процедура независимой гарантии подразумевает участие трёх лиц: принципала (по чьей просьбе выдаётся денежное обязательство), гаранта (который должен исполнить обязательство перед бенефициаром) и бенефициара (ему гарант выплачивает определённую денежную сумму). Субъекты, которые могут выдавать независимую гарантию, подразделяются на банки или кредитные организации и иные коммерческие организации. В случае, когда гарантом выступает банк или кредитная организация, говорят о разновидности независимой гарантии – банковской гарантии. Этот тезис может быть подтверждён Обзором судебной практики по спорным вопросам договора независимой гарантии (в том числе банковской гарантии). [2]

Стоит заметить, что до 01.06.2015 года ГК РФ была известна только банковская гарантия; независимая появилась в связи с волей законодателя расширить субъектный состав гарантов по обязательству, а также круг самих обеспечиваемых обязательств. Такое расширение, думается, связано с развитием рыночных отношений в России. Между тем, наиболее надёжной по праву считается банковская гарантия, в первую очередь, в связи с высокой платёжеспособностью гаранта.

Особые требования к банковской гарантии предъявляются в Федеральном законе от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд". Так, банковская гарантия должна быть безотзывной, рассмотрение Заказчиком гарантии осуществляется в течение 3-х рабочих дней со дня её поступления и др. [3] Учитывая сферу применения данного нормативно-правового акта, описанный подход можно считать оправданным.

В ГК Беларуси понятие независимой гарантии отсутствует, однако имеют место гарантия и банковская гарантия.

Согласно п. 1 ст. 348 ГК РБ, «В силу гарантии гарант обязуется перед кредитором другого лица (должника) отвечать полностью или частично за исполнение обязательства этого лица.» [4]. Налицо схожесть этого способа обеспечения обязательства с поручительством; вместе с тем, анализ Гражданского кодекса Беларуси позволяет отличить гарантию от поручительства: если гарант отвечает перед кредитором как субсидиарный должник, то поручитель – как солидарный; отсюда у поручителя возникает после выплаты необходимых сумм право регрессного требования к должнику, а у гаранта – нет; имеют место и другие различия. Проводя сравнение с российским законодательством, можно отметить, что гарантия и независимая гарантия практически не сопоставимы, их природа значительно отличается.

Банковская гарантия в ГК РБ лишь упоминается; подробно она регламентирована в Банковском кодексе Беларуси. В соответствии с абз. 1 ст. 164 Банковского кодекса РБ «В силу банковской гарантии банк или небанковская кредитно-финансовая организация (гарант) дают по просьбе другого лица (принципала или иной инструктирующей стороны) от своего имени письменное обязательство уплатить кредитору принципала (бенефициару) в соответствии с условиями гарантии денежную сумму (осуществить

платеж).» [5]. Исходя из данной нормы, можно сказать, что банковская гарантия в Беларуси аналогична банковской гарантии в России; независимая гарантия в ГК РФ шире за счёт субъектного состава. В основных же остальных аспектах подходы одинаковы. Например, согласно абз. 1 ст. 167 Банковского кодекса РБ «Предусмотренное банковской гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними от основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, даже если в тексте гарантии содержится ссылка на это обязательство.». В соответствии с п. 1 ст. 370 ГК РФ «Предусмотренное независимой гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними от основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, от отношений между принципалом и гарантом, а также от каких-либо других обязательств, даже если в независимой гарантии содержатся ссылки на них.».

Итак, в обоих случаях гарантия не зависит от основного обязательства стороны. Тринадцатый арбитражный апелляционный суд пояснил в постановлении от 04.06.2018г.: «Независимость гарантии выражается в том, что существование обязательства гаранта не зависит от наличия действительного долга принципала перед бенефициаром. Это свойство отражено в статье 370 ГК РФ». В рассмотренном деле бенефициар – недобросовестный подрядчик – правомерно требовал выплаты ему денежной суммы; истец, пытавшийся это требование оспорить, дело проиграл и в первой инстанции, и в апелляционной. Анализ законов РБ позволяет предположить, что положение дел в Беларуси сходное. [6]

Одной из особенностей законодательства Беларуси в исследуемой сфере является законодательное выделение некоторых разновидностей банковских гарантий. Так, в соответствии со ст. 164 Банковского кодекса РБ, «В зависимости от состава сторон, участвующих в обязательстве, банковская гарантия может быть контргарантией или консорциальной гарантией. Под контргарантией понимается встречное обязательство, предоставленное контргарантом банку или небанковской кредитно-финансовой организации для обеспечения выдачи первоначальной гарантии. Под консорциальной гарантией понимается банковская гарантия, выдаваемая бенефициару несколькими гарантами через основные банк-гарант или небанковскую кредитно-финансовую организацию – гаранта.». Российское законодательство на виды независимые (и банковские) гарантии не делит; классификации существуют в доктрине. Контргарантия носит одноимённое название и в отечественной правовой науке, консорциальная гарантия называется в России синдицированной. Разумеется, доктрины гражданского права РФ и РБ предусматривают и иные виды банковских (независимых) гарантий, однако важно отметить то, что принципиального расхождения в законодательствах государств касемо видов гарантий нет; вопрос лишь в том, что Банковский кодекс Беларуси перечисляет некоторые из них, а ГК РФ не касается этого.

Другая особенность законодательства РБ – возможность перевода банковской гарантии. «Банковская гарантия может быть переведена более одного раза на всю сумму гарантии (на момент перевода). Банковская гарантия может быть переведена новому бенефициару, если к нему переходят права по основной сделке. Перевод контргарантии не осуществляется.». В российском гражданском праве переход банковской (независимой) гарантии не предусмотрен.

Закон республики Беларусь от 13 июля 2012 г. № 419-З «О государственных закупках товаров (работ, услуг)» содержит в себе нормы, допускающие применение банковской гарантии, однако дальнейшее её раскрытие в данном акте в сравнении с Банковским кодексом РБ практически отсутствует (так, безотзывной гарантия является в любом случае, а не только при государственных закупках). [7] Следовательно, требования к банковской гарантии в Беларуси приблизительно одинаковы при любых обстоятельствах её применения, в России же при государственных закупках действуют более строгие требования к гарантии, чем в иных случаях.

Таким образом, банковская гарантия, являющаяся, согласно ГК РФ, разновидностью независимой гарантии, в законодательстве РБ играет роль самостоятельного способа обеспечения исполнения обязательств. В гражданском праве обеих стран существует деление банковских гарантий на виды, однако в Банковском кодексе Беларуси некоторые из них закреплены, в законах РФ подобных норм не содержится. Другой отличительной чертой законов РБ является возможность перевода банковской гарантии, что по российскому законодательству недопустимо. Стоит также отметить, что при решении вопроса о государственных закупках в России к банковской гарантии подходят строже, чем обычно; в Беларуси же для этого способа обеспечения исполнения обязательств режим во всех случаях примерно одинаковый.

Думается, наличие большого числа сходств в законодательствах двух стран продиктовано, во-первых, длительной общей историей развития, в том числе экономических отношений; во-вторых – сближением России и Беларуси в рамках таможенных, экономических и иных блоков. Так или иначе, экономика и политика определяют право, а потому по мере сближения или отдаления государств друг от друга становятся более похожими или более разными их законы.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" [Электронный ресурс]: [от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018)] // Собрание законодательства РФ. - "Собрание законодательства РФ", 05.12.1994. - N 32. - ст. 3301. – Режим доступа: [КонсультантПлюс] (Дата обращения: 13.11.18)
2. Обзор судебной практики по спорным вопросам договора независимой гарантии (в том числе банковской гарантии). [Электронный ресурс] URL: <http://docs.cntd.ru/document/420350965> (Дата обращения: 13.11.18)
3. Федеральный закон [Электронный ресурс]: ["О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" от 05.04.2013 N 44-ФЗ (ред. от 30.10.2018)] // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>. - 08.04.2013. - Режим доступа: [КонсультантПлюс] (Дата обращения: 13.11.18)
4. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: [от 07.12.1998 №218-З (ред. от 17.07.2018)] // Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь. URL: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=hk9800218> (Дата обращения: 14.11.18)
5. Банковский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: [от 25.10.2000 №441-З (ред. от 17.07.2018)] // Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь. URL: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=hk0000441> (Дата обращения: 14.11.18)
6. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 04.06.2018 по делу №А26-10903/2017. [Электронный ресурс] URL: <http://sudact.ru/arbitral/doc/fSIa4nAkUQoQ/> (Дата обращения: 14.11.18)
7. Закон Республики Беларусь [Электронный ресурс]: [«О государственных закупках товаров (работ, услуг)» от 13.07.2012 №419-З] // Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь. URL: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=H11200419> (Дата обращения: 14.11.18)

Н.С. БУЛАВКО

Минск, Факультет инновационной подготовки, Учреждение образования «Академия управления при Президенте Республики Беларусь», магистрант

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ АКТЫ В СФЕРЕ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ТРУДОВЫХ ОТПУСКОВ: ЗНАЧЕНИЕ, СОДЕРЖАНИЕ И ВОПРОСЫ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ

Огромная роль субинститута трудовых отпусков предопределила необходимость его правового регулирования не только на национальном уровне, но и на уровне межгосударственных образований. Так, с целью выработки единого подхода к вопросу о предоставлении трудовых отпусков и унификации на этой основе законодательства различных государств международными организациями был разработан и принят ряд актов, которые в своей совокупности образуют сферу международно-правового регулирования ежегодных оплачиваемых отпусков. Данные акты своим содержанием закрепляют право каждого человека на трудовой отпуск, условия, основания и порядок его предоставления.

Необходимо отметить, что ратифицированные Республикой Беларусь международно-правовые акты в области предоставления трудовых отпусков являются важной составной частью ее правовой системы, а, следовательно, – и источниками ее трудового права. При этом в сфере трудовых отношений белорусское государство признает приоритет общепризнанных норм и принципов международного права, что находит свое подтверждение в содержании Конституции Республики Беларусь, Трудового Кодекса Республики Беларусь и других национальных документов нормативного характера.

Все международно-правовые акты, регламентирующие вопросы предоставления трудовых отпусков, в соотношении с белорусским законодательством можно классифицировать на три группы:

- 1) акты Организации Объединенных Наций (далее – ООН) (Всеобщая декларация прав человека; Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах);
- 2) акты Международной организации труда (далее – МОТ) как специализированного учреждения ООН в области регулирования трудовых отношений;
- 3) акты Содружества Независимых Государств (далее – СНГ).

Фундаментом международно-правового регулирования трудовых отпусков традиционно считается Всеобщая декларация прав человека ООН. Декларация была принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. и выступает первым международным актом, в котором определяются основные права и свободы человека. Однако данный акт не является международным договором, а носит рекомендательный характер, в силу чего не требует ратификации странами, признающими его положения.

Так, во Всеобщей декларации прав человека отмечается, что «каждый человек имеет право на отдых и досуг, включая право на оплачиваемый периодический отпуск» [1]. Данная норма зафиксирована в ст. 24 соответствующей Декларации. Исходя из этого, следует вывод о том, что Декларация выступила в роли юридического инструмента, посредством которого право на ежегодный оплачиваемый отпуск впервые приобрело международно-правовое закрепление.

Следующим этапом в области международно-правового регулирования трудовых отпусков выступило принятие Генеральной Ассамблеей ООН 16 декабря 1966 г. Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, который по своему содержанию также является важнейшим актом в области защиты прав человека. Однако в отличие от предшествовавшей Всеобщей декларации прав человека Международный пакт подлежит ратификации и возлагает на государства, ратифицировавшие его, юридические обязательства по соблюдению провозглашенных прав. По официальным данным, представленным на сайте ООН, в Пакте участвуют 169 государств [2]. При этом Республика Беларусь также является участницей данного Пакта.

В ст. 7 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах указывается, что «участствующие в настоящем Пакте государства признают право каждого на справедливые и благоприятные условия труда, включая отдых, досуг и разумное ограничение рабочего времени и оплачиваемый периодический отпуск, равно как и вознаграждение за праздничные дни» [3]. Тем самым данным Пактом вслед за Декларацией утверждается право каждого человека на трудовой отпуск.

Большое внимание вопросу о трудовых отпусках уделяет МОТ. С этой целью ею были приняты следующие конвенции и рекомендации:

- 1) Конвенция № 52 1936 года «О ежегодных оплачиваемых отпусках»;
- 2) Рекомендация № 47 1936 года «О ежегодных оплачиваемых отпусках»;
- 3) Рекомендация № 98 1954 года «Об оплачиваемых отпусках»;
- 4) Конвенция № 132 1970 года «Об оплачиваемых отпусках».

Далее представим характеристику указанных актов, их положений и предписаний.

Так, Конвенция № 52 «О ежегодных оплачиваемых отпусках», принятая МОТ 24 июня 1936 года, установила продолжительность отпуска на уровне не менее шести рабочих дней за год работы. При этом для лиц моложе шестнадцати лет минимальный размер отпуска регламентирован двенадцатью рабочими днями. Конвенцией также закреплены нормы, давно ставшие стандартами трудового права: трудящиеся за период отпуска должны получать свое обычное вознаграждение; при увольнении по инициативе нанимателя работнику в случае неиспользования отпуска полагается вознаграждение за каждый день такого отпуска; в период трудового отпуска не подлежат включению официальные праздники и перерывы в результате болезни [4, с. 952]. Конвенция была ратифицирована Указом Президиума Верховного Совета БССР от 14 августа 1956 г. и в соответствии с этим является обязательной и для Республики Беларусь. На современном этапе Конвенция закрыта для ратификации ввиду принятия МОТ новой Конвенции, регулирующей вопросы предоставления трудовых отпусков.

Одновременно с Конвенцией № 52 на двадцатой сессии Генеральной конференции МОТ от 24 июня 1936 года была принята Рекомендация № 47 «О ежегодных оплачиваемых отпусках», имеющая своей целью детализацию положений вышеназванной Конвенции. Так, например, в Рекомендации указано, что наиболее справедливым методом подсчета вознаграждения работника за время отпуска является определение среднего заработка за достаточно продолжительный период времени. Также в Рекомендации отмечено, что право на отпуск должно приобретаться по истечении одного года работы, а на продолжительность стажа, требуемого для приобретения права на отпуск, не должны влиять периоды болезни, семейных обстоятельств, отбывания воинской повинности, осуществления гражданских прав, перемен в администрации предприятия [4, с. 957].

Рекомендация № 98 1954 года «Об оплачиваемых отпусках» принята МОТ с учетом сложившихся в мировом сообществе изменений и призвана конкретизировать условия и порядок предоставления оплачиваемых отпусков. В частности, Рекомендация в своих положениях закрепила, что ежегодный отпуск трудящихся должен, по меньшей мере, равняться двум рабочим неделям за двенадцать месяцев работы [4, с. 1119]. Тем самым данным актом МОТ была увеличена продолжительность отпуска в сравнении с Конвенцией № 52 в два раза. А для работников моложе восемнадцати лет Рекомендация предложила устанавливать ежегодный отпуск более продолжительного размера, чем указанный минимум. Кроме того, Рекомендация определила норму о том, что наниматель должен выплачивать работнику вознаграждение за время трудового отпуска, а также извещать работника о сроке такого отпуска заблаговременно [4, с. 1119].

На пятьдесят четвертой сессии Генеральной конференции МОТ от 24 июня 1970 года была принята Конвенция № 132 «Об оплачиваемых отпусках», которая вступила в силу 30 июня 1973 года. Настоящей Конвенцией осуществлен пересмотр ранее изданной Конвенции № 52, при этом ратификация первой влечет за собой автоматическую денонсацию последней.

Главным достижением Конвенции № 132 является увеличение минимальной продолжительности трудового отпуска до трех рабочих недель. Согласно данной Конвенции для получения права на ежегодный оплачиваемый отпуск может требоваться минимальный период работы, продолжительность которого не должна превышать шести месяцев. Кроме того, принципиальным условием Конвенции является возможность разбивки ежегодного оплачиваемого отпуска на части и переноса отпуска на последующие годы. При этом продолжительность одной из частей отпуска должна быть не менее двух непрерывных рабочих недель, которые используются не позже, чем в течение одного года, а остаток отпуска используется не позже, чем в течение восемнадцати месяцев после окончания того года, за который предоставляется отпуск.

В остальной части Конвенция № 132, как и ранее принятые МОТ акты в области ежегодных оплачиваемых отпусков, закрепляет на своем уровне следующие положения: 1) официальные праздничные дни, а также периоды нетрудоспособности, вызванные болезнью, не включаются в счет времени отпуска; 2) работник за период отпуска получает свою обычную или среднюю заработную плату; 3) при увольнении работнику предоставляется неиспользованный отпуск либо вместо этого выплачивается компенсация и др. [5, с. 907].

Ратификацию Конвенции № 132 осуществили 37 государств [6], среди которых отмечено только 5 постсоветских государств – Российская Федерация, Армения, Молдова, Азербайджан и Украина. Республика Беларусь на сегодняшний день не является участницей данной Конвенции. Однако, по мнению автора, ее ратификация для Республики Беларусь является необходимым международно-правовым действием, осуществление которого на мировом уровне будет выступать в качестве акта провозглашения и признания со стороны белорусского государства более широкого перечня прав и гарантий в сфере труда и отдыха, а также повысит роль Республики Беларусь в процессе содействия, продвижения и реализации международных трудовых стандартов. Кроме того, посредством норм международно-правового регулирования будет достигнуто дополнительное закрепление обозначенных выше прав в сфере предоставления трудовых отпусков, что, в свою очередь, повысит уровень правовой защиты лиц, осуществляющих трудовую деятельность.

Важным представляется также обозначить, что факт участия Республики Беларусь в СНГ предусматривает в ее отношении действие нормативных актов указанного образования. В сфере правового регулирования трудовых отпусков на уровне СНГ можно выделить Хартию социальных прав и гарантий граждан независимых государств, а также Конвенцию СНГ о правах и основных свободах человека.

Хартия социальных прав и гарантий граждан независимых государств была принята и утверждена 29 октября 1994 г. Межпарламентской Ассамблеей государств-участников СНГ. По характеру своих положений зафиксированные в Хартии принципы применяются государствами на добровольной основе. Своим содержанием настоящая Хартия декларирует основные права, которыми обеспечиваются граждане стран-участниц межрегионального объединения СНГ. В числе таких прав находит свое выражение и право на ежегодный оплачиваемый отпуск [7].

Следующим актом СНГ, затрагивающим вопросы труда и отдыха, является Конвенция СНГ о правах и основных свободах человека. Данный документ принят 26 мая 1995 г. и в отличие от предыдущей Хартии носит обязательный для имплементации характер. В частности, Конвенция фиксирует, что «каждый человек имеет право на равное получение льгот за равнозначную работу и на одинаковые условия в отношении труда равной ценности» [8]. При этом в понятие трудовых условий и льгот, которыми обеспечивается работник, включается в том числе право на основной и дополнительные трудовые отпуска.

Необходимо отметить, что предписания указанных актов СНГ в области трудовых отпусков в полном объеме коррелируют с аналогичными положениями белорусского

законодательства, что, в свою очередь, отражает их взаимное соответствие и правовое единство.

Таким образом, международно-правовое регулирование трудовых отпусков представляет собой систему правовых норм, закрепленных в актах международного характера и регламентирующих отношения в области предоставления трудовых отпусков. В свою очередь, Республика Беларусь, выступая в качестве субъекта международных правоотношений, принимает непосредственное участие в реализации предписаний указанных актов, что находит свое отражение в наличии соответствия между ними и нормами белорусского законодательства, регулирующими порядок предоставления трудовых отпусков. Однако не все из международных документов являются ратифицированными Республикой Беларусь. Данное обстоятельство, в свою очередь, предопределяет соответствующие направления для совершенствования белорусского законодательства в рамках исследуемой сферы правовой действительности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Всеобщая декларация прав человека Организации Объединенных Наций [Электронный ресурс] : [принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 дек. 1948 г.] // ЭТАЛОН. Международные договоры / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. International Covenant on Economic Social and Cultural Rights [Electronic resource] : The Treaty Collection of the United Nations. – Mode of access: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-3&chapter=4&clang=_en. – Date of access: 15.10.2018.
3. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах [Электронный ресурс] : [принят Генеральной Ассамблеей ООН 16 дек. 1966 г.] // ЭТАЛОН. Международные договоры / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017.
4. Конвенции и Рекомендации, принятые Международной организацией труда : в 2 т. / Междунар. орг. труда. – Женева, 1991. – Т. 1 : 1919 – 1956. – 1984 с.
5. Конвенции и Рекомендации, принятые Международной организацией труда : в 2 т. / Междунар. орг. труда. – Женева, 1991. – Т. 2 : 1957 – 1990. – 2247 с.
6. Ratification by Convention [Electronic resource] : International Labour Organization. – Mode of access: <http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:12001:::NO>. – Date of access: 15.10.2018.
7. О Хартии социальных прав и гарантий граждан независимых государств [Электронный ресурс] : постановление Межпарламентской Ассамблеи государств-участников Содружества Независимых Государств, 29 окт. 1994 г. // ЭТАЛОН. Международные договоры / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
8. Конвенция Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека [Электронный ресурс] : [заключена в г. Минске 26 мая 1995 г.] // ЭТАЛОН. Международные договоры / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-3&chapter=4&clang=_en

Н.И. ВАЛЯЕВА

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина»

**СРАВИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ АПЕЛЛЯЦИОННОГО
ПРОИЗВОДСТВА В ГРАЖДАНСКОМ И ХОЗЯЙСТВЕННОМ ПРОЦЕССАХ
РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ**

В гражданском процессе с 21 июля 2018 года стало действовать апелляционное производство, которое пришло на смену кассационному производству. Между тем, у законодателей существует идея об унификации Гражданского процессуального кодекса и Хозяйственного процессуального кодекса в один кодекс.

Однако говорить об одном кодексе пока рано в связи с тем, что в гражданском процессе существует только апелляционное производство, а в хозяйственном – и кассационное, и апелляционное.

При этом создание единого процессуального кодекса представляет собой наиболее эффективный способ унификации гражданского процессуального и хозяйственного процессуального законодательства, поскольку сосредоточение в одном нормативном правовом акте всех процессуальных норм позволит свести к минимуму риск появления пробелов, расхождений и коллизий в регулировании процедуры рассмотрения гражданских и экономических дел.

Между тем, интересно сравнить правила апелляционного производства как в Гражданском процессуальном кодексе и Хозяйственном процессуальном кодексе.

Необходимо также иметь в виду, что существует два вида апелляции: полная и неполная (ограниченная). Отличие двух видов в том, что при полной апелляции при пересмотре решения (определения) суда первой инстанции стороны вправе приводить новые доказательства. А при неполной апелляции, суд исследует только те доказательства, которые были ранее уже исследованы [1, с. 27].

Гражданский процессуальный кодекс закрепляет именно неполную апелляцию в виду того, что согласно статье 422 Гражданского процессуального кодекса на судебном заседании заслушивается доклад одного из судей, объяснения заинтересованных лиц и лишь при необходимости исследуются новые доказательства. Также в неполной апелляции свидетельствует и ч. 1 статьи 418 Гражданского процессуального кодекса, в которой говорится о проверке правильности фактической и правовой стороны пересматриваемого дела [2].

Хозяйственный процессуальный кодекс предусматривает полную апелляцию. Согласно части 1 статьи 277 Хозяйственного процессуального кодекса апелляционная инстанция должна повторно рассмотреть дело по правилам, установленным для суда первой инстанции, с учетом особенностей главы 31 Хозяйственного процессуального кодекса [3].

Предметом апелляционного обжалования (опротестования) в гражданском и хозяйственном процессах являются не вступившие в законную силу постановления суда первой инстанции.

Согласно Гражданскому процессуальному кодексу правом апелляционного обжалования обладают только юридически заинтересованным в исходе дела лицам, а также иные, не привлеченным к участию в процессе лицам, если суд вынес решение об их правах и обязанностях (часть 1 статьи 399) [2]. Таким же образом этот вопрос регулирует и часть 1 статьи 267 Хозяйственного процессуального кодекса [3].

В гражданском процессе принести протест на судебные постановления всегда может прокурор и его заместитель, а иные прокурорские работники - лишь при условии участия в рассмотрении дела (часть 3 статьи 399 Гражданского процессуального кодекса) [2]. В хозяйственном процессе это условие распространяется на абсолютно всех должностных лиц прокуратуры. Причем для принесения протеста с целью защиты интересов организации, ИП или гражданина (частных интересов) необходимо согласие этих лиц (часть 2 статьи 267 Хозяйственного процессуального кодекса) [3].

И в гражданском, и в хозяйственном процессах продолжительность апелляционного срока составляет 15 дней с момента вынесения оспариваемого судебного постановления (часть 1 статьи 403, статья 433 Гражданского кодекса, часть 3 статьи 216, часть 1 статьи 269 Хозяйственного процессуального).

Однако Гражданский процессуальный кодекс предусматривает особенность исчисления пятнадцатидневного срока в случае, когда сторонами запрашивается мотивировочная часть, и этот срок будет исчисляться именно с момента получения мотивировочной части обжалуемого судебного постановления. Либо, когда было вынесено заочное решение

В гражданском процессе апелляционные жалобы (протесты) всегда рассматривает вышестоящий по отношению к вынесшему оспариваемое постановление судебный орган (статья 401 Гражданского процессуального кодекса) [2]. В хозяйственном процессе апелляционная инстанция находится в том же судебном органе, что и суд первой инстанции, - экономическом суде области, г. Минска (статья 268 Хозяйственного процессуального кодекса) [3].

Как и в гражданском, так и в хозяйственном судопроизводствах апелляционная жалоба должна содержать ссылки на нормативно-правовые акты.

В гражданском процессе поступившая и принятая апелляционная жалоба (протест) должна не позднее следующего дня выслана всем заинтересованным в исходе дела лицам (статья 406 Гражданского процессуального кодекса). При этом лица, получившие жалобу (протест) имеет право подать возражения, если они имеются (статья 411 Гражданского процессуального кодекса) [2].

В хозяйственном процессе, наоборот, лицо, подающее жалобу (протест), самостоятельно направляет её всем заинтересованным лицам (статья 270 Хозяйственного процессуального кодекса). При этом лицам, получившим жалобу (протест) в обязательном порядке предоставляют свои возражения на неё до дня судебного заседания (статья 271 Хозяйственного процессуального кодекса) [3].

Вышестоящая инстанция пересматривает судебные постановления, не вступившие в законную силу, по гражданским делам сугубо в обжалованной (опротестованной) части, а также в пределах доводов жалобы (протеста) и доводов возражений на жалобу (протест) (ч. 2 ст. 418 Гражданского процессуального кодекса) [2].

В хозяйственном процессе есть нюансы. Экономический суд, согласно статье 277 Хозяйственного процессуального кодекса проверяет судебные постановления, не вступившие в законную силу, только лишь в обжалованной (опротестованной) части, если против этого не возражают другие участвующие в деле лица. Суд вправе также выйти за пределы доводов жалобы (протеста), чтобы выявить безусловные основания к отмене судебного постановления [3].

Гражданский процессуальный кодекс не разграничивает вопросы выхода апелляционной инстанции за пределы предмета и пределы доводов жалобы (протеста). Суд вправе проверить решение в полном объеме, если установит в обжалованной (опротестованной) части нарушение норм материального и (или) процессуального права (ч. 4 ст. 418 Гражданского процессуального кодекса). Очевидно, это означает выход за пределы не только предмета, но и доводов жалобы (протеста) [2].

Основания изменения или отмены судебных постановлений по гражданским и по экономическим делам не имеют существенных различий. Расхождения в основном касаются безусловных оснований для отмены.

Гражданский процессуальный кодекс, в отличие от Хозяйственного процессуального кодекса, относит к основаниям для отмены судебных постановлений, не вступивших в законную силу, нарушение правила о тайне совещательной комнаты и отсутствие мотивировочной части решения, когда она должна быть [2].

Согласно пункту 5 статьи 423 Гражданскому процессуальному кодексу апелляционная инстанция при наличии каких-либо существенных и значимых процессуальных нарушений должна отменить судебное постановление, не вступившее в законную силу, и направить дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции [2]. У экономических судов такой возможности нет. Отменив решение, они обязаны сами рассмотреть дело по правилам полной апелляции [3].

В заключение хотелось бы сказать, что полномочия апелляционной инстанции в отношении судебных постановлений совмещены в одной статье главы 31 Хозяйственного процессуального кодекса, а именно статье 279. Причем полномочие апелляционной инстанции отменить определение и разрешить вопрос по существу фактически выпало из его содержания. Гражданский процессуальный кодекс соответствующие полномочия регулирует гораздо более полно и системно.

Подводя итог всему вышесказанному можно сказать, что апелляционное производство в гражданском и хозяйственном процессах имеют как схожие, так и различные черты. При этом если законодатели хотят унифицировать два кодекса, то им надо еще поработать на схожести двух инстанций и внести в Гражданский процессуальный кодекс или в Хозяйственный процессуальный кодекс значительные изменения.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Тихиня, В. Г. Апелляционное производство в гражданском процессе Республики Беларусь: каким ему быть? / В. Тихиня // Юстыцыя Беларусі. – 2011. – № 8. – С. 26-29.
2. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 07 декабря 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 10 декабря 1998 г. : одобр. Советом Респ. 18 декабря 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Брест, 2018.
3. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 15 декабря 1998 г., № 219-З : принят Палатой представителей 11 ноября 1998 г. : одобр. Советом Респ. 26 ноября 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 г. // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Брест, 2018.

А.В. ВАСИЛЕВСКИЙ

Минск, НЦЗПИ

О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ АСТРЕНТА

Механизм защиты гарантированных государством прав и свобод граждан и организаций сложен и многогранен, наряду с прочими элементами, он включает как формально-юридическое восстановление нарушенных прав и свобод, так и реальную их защиту. При реализации последнего из приведенных элементов механизма возникают сложности, зачастую вызванные субъективным нежеланием обязанных лиц исполнять вступившие в законную силу требования компетентных органов государства.

В законодательстве и правоприменительной практике выработалось множество различных мер принуждения обязанных лиц к исполнению требований исполнительных документов. Одной из названных мер является институт астрента. Сущность которого, большинством доктринальных исследований и законодательств понимается, как подлежащая уплате денежная сумма (фиксированная либо прогрессирующая), определяемая судом, в случае неисполнения должником обязательства, установленного вступившим в законную силу судебным актом.

Между тем в юридической литературе вопрос о правовой природе астрента является дискуссионным. Анализ высказанных точек зрения дает оснований выделить три подхода в понимании правовой природы рассматриваемого института: 1. Астрент – это институт материального (гражданского) права, который по своей правовой природе является разновидностью взыскания убытков или взыскания неустойки; 2. Астрент – это институт процессуального права, и рассматривается как мера процессуального принуждения

(обеспечительные меры или штраф); 3. Астрент имеет самостоятельную правовую природу.

При рассмотрении данного вопроса, полагаем возможным обратиться к истории возникновения правового явления, именуемого астрент.

Учение об астренте восходит к судебной правоприменительной практики Французской Республики начала 19 века. Характеризуя правовую действительность Франции той исторической вехи развития юриспруденции отметим, отсутствие нормативного закрепления рассматриваемого института, а наряду с этим обилие противоречивой судебной практики его применения.

Первоначальная концепция астрента строилась на идее возмещения убытков, причиненных неисполнением обязательства, наличие которого установлено судом. Это соответствовало сути астрента как нормы, введенной *extra legem* («помимо закона»), т.е. без самостоятельного законодательного основания. В связи с этим Е. Годэмэ пишет, что «судебная практика не находит никакой опоры в текстах гражданского кодекса. Судебные решения часто ссылаются на статьи, относящиеся к возмещению вреда, причиняемого неисполнением или просрочкой исполнения». В развитие указанной мысли автор особо подчеркивает «не дается точного обоснования: эти статьи закона касаются интереса, представляющего возмещение за вред. Но, как известно, (меры понуждения) имеют совсем другую природу и рассчитаны на совсем иное основание» [1, с. 363].

В последующем, с эволюцией института астрента, изменились доктринальные подходы его понимания, а вместе с ними и практика применения.

Л.Ж. де ла Морандьер выделяет три характерные черты, отличающие астрент от присуждения к возмещению убытков.

Во-первых, косвенное принуждение, «суды определяют взыскиваемую с должника сумму не в соответствии с ущербом, который несет кредитор, а ввиду результата, которого суд желает достигнуть»; Во-вторых, сумма астрента является неопределенной «ибо не известно, сколько времени продлится сопротивление должника»; В-третьих, астрент носит временный характер, «ибо в зависимости от производимого им действия суд может либо повысить, либо, наоборот, понизить его размер или даже вовсе снять его» [2, с. 329].

Е. Годэмэ в качестве главных юридических черт астрента, как меры принуждения наряду с особенностями исследуемого института по отношению к институту возмещения ущерба, называет также характер угрозы – «это по существу угроза, которая будет применена только, если должник упорствует в своем отказе от исполнения... зависит от оценки и решения суда первой инстанции» [1, с. 361].

Подобные рассуждения, как представляется, способствовали смене парадигмы понимания института, выделив астрент из концепции возмещения ущерба акцент исследования в научной среде сместился к принудительному характеру его применения.

Вместе с тем следует отметить, что единство понимания астрента достигнуто не было. Характеризуя законодательство Франции первой половины 20 века Л.Ж. де ла Морандьер отмечает разобщенность понимания правовой категории астрента. «Встречается, однако, два различных вида этих *astrenties*; чаще всего это штрафы – уголовные, гражданские или фискальные, – взимаемые в пользу государства и не слагаемые. Иногда они присуждаются с частных лиц, однако в одних случаях в твердо определенном размере, в других – и тогда это астрент в собственном смысле слова – в качестве мер принуждения к исполнению» [2].

В действующем законодательстве Франции институт астрента нашел свое нормативное закрепление в нормах статей 131-1 – 131-4 Кодекса гражданского исполнительного производства, что соответственно может свидетельствовать о его процессуальной правовой природе [3].

Проанализировав историю возникновения и развития института астрента во Франции Е.А. Останина и Р.А. Тараданов резюмируют, что данный институт «прошел

путь от, по сути, иска о взыскании убытков до установленной процессуальным законодательством карательной меры частноправового характера» [4].

В настоящее время институт астрента приобрел широкую популярность, о чем свидетельствует, рецепция его норм в законодательство многих государств, в частности: Германии, Италии, Португалии и др., а также закрепление в Кодексе европейского договорного права, Принципах международных коммерческих договоров УНИДРУА [5, 6].

Вместе с тем, продолжительная доктринальная, законодательная и правоприменительная неопределенность института астрента во Франции, а наряду с этим активная рецепция его норм законодательствами других стран, породили еще большую разобщенность понимания его правовой природы. В связи с этим мы не можем достигнуть философской категории «чистого знания» в познании исследуемого вопроса.

Институт астрента многогранное правовое явление правовая природа которого отличается в зависимости от страны его реципировавшей. В целях уяснения правовой природы астрента в конкретном, отдельно взятом государстве по меньшей мере необходимо определить: сферу применения; субъекта иницилирующего применение института; субъекта в пользу которого взыскивается посредством названного института денежные средства.

Ввиду экономико-интеграционных процессов в рамках ЕАЭС, а также намеченного вектора унификации законодательств государств-членов названного межгосударственного образования, полагаем целесообразным продолжить рассмотрение правовой природы астрента на примере законодательства Российской Федерации, в котором институт астрента уже реципирован.

Согласно п. 1 ст. 308.3 Гражданского кодекса РФ [7] и разъяснениям постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» [8], астрент применяется к обязательствам в натуре, в том числе предполагающих воздержание должника от совершения определенных действий, а также к исполнению судебного акта, предусматривающего устранение нарушения права собственности, не связанного с лишением владения. Астрент не распространяется на случаи неисполнения денежных обязательств. В то время как во Франции сфера применения не ограничивается.

В России, астрент может быть присужден только по заявлению истца (взыскателя) как одновременно с вынесением судом решения о принуждении к исполнению обязательства в натуре, так и в последующем при его исполнении в рамках исполнительного производства, что является отличительной чертой в сравнении с астрентом применяемым во Франции, где суд самостоятелен в присуждении данной меры воздействия.

Следует отметить, что единой законодательной и правоприменительной практики в чью пользу взыскиваются (удерживаются) посредством названного института денежные средства среди государств также не сложилось. Существует три подхода в разрешении указанного вопроса. В Германии данные суммы поступают в доход государства. В Португалии разделяются поровну между государством и взыскателем, в прочем возможно и иное соотношение, так согласно п. 3 ст. 111 Кодекса европейского договорного права установлено, что сумма распределяется между кредитором и государством в соотношении 70 % к 30 % соответственно [5]. Во Франции и России астрент взыскиваются полностью в пользу взыскателя.

Установление лица, получающего денежные средства посредством применения астрента многими исследователями, воспринимается как определяющий фактор его правовой природы. В случае взыскание в пользу частного лица институт признается гражданско-правовым, а при взыскании в бюджет государства – публично-правовым.

В российской юридической доктрине, несмотря на закрепление астрента в нормах Гражданского кодекса и соответственно предполагаемой его гражданско-правовой природе, не утихают споры относительно принадлежности правовой природы астрента к гражданскому либо же к процессуальному праву.

М.И. Брагинский писал: «Наконец, можно указать и на процессуальные средства, обеспечивающие реальное исполнение принятого решения. Речь идет о судебных штрафах. Процессуальное законодательство не знало длительное время института, подобного астренту, при котором на лицо, которое должно осуществлять определенное действие в силу заключенного им обязательства, возлагается судом штраф, взыскиваемый за каждый день просрочки исполнения судебного решения о совершении определенного действия» [9, с. 422].

С.К. Соломин отмечает: «Штраф за неисполнение судебного акта не может иметь гражданско-правовой природы, но в данной норме законодатель ведет речь именно о неисполнении судебного акта, а не о неисполнении обязательства в натуре. Более того, если допустить существование такого процессуального действия, то штрафы однозначно не могут взыскиваться в пользу одной из сторон гражданского судопроизводства (истца)» [10].

Т.Н. Иванова и О.В. Монченко также отстаивают процессуальную природу астрента: «... необходимо однозначно отнести нормы об астренте к процессуальному праву и установить порядок его расчета и применения» [11].

Как нам представляется данные споры российских ученых обусловлены обращением к доктринальному и законодательному опыту ряда европейских государств, в первую очередь Франции. Суть астрента и его цель можно признать едиными вне зависимости от государственной принадлежности института, а вот механизм функционирования существенно разнится, что несомненно оказывает влияние на разрешение вопроса о его правовой природе.

Проанализировав основные положения применения астрента в соответствии с законодательством России и Франции, резюмируем – астрент в Российской Федерации имеет определяющие черты гражданско-правовой природы, что обусловлено: ограниченной сферой применения – гражданско-правовые обязательства, исполняемые в натуре; полномочия по инициированию присуждения астрента принадлежат заинтересованной стороне, а не суду; взыскание денежных средств осуществляется в пользу истца (взыскателя). Вместе с тем, несмотря на присущий компенсационный характер института, не следует отождествлять астрент с возмещением ущерба, поскольку данные институт имеют принципиальные отличия, указаны нами выше. Более того, также не следует умалять основ процессуально-правовой природы астрента, выражающейся в стимулирующем принуждении к исполнению исполнительного документа.

Таким образом, подводя итоги проведенного теоретико-правового анализа, на основании изученных нами законодательных актов ряда зарубежных государств, а также мнений исследователей в обозначенной области научного знания, рассмотрены теоретические вопросы правовой природы института астрента и сделаны следующие выводы.

На сегодняшний день, в мировой законодательной и правоприменительной практике не наблюдается единства понимания правовой природы института астрента. Более того, правовая природа исследуемого института находится в зависимости от законодательства того либо иного государства. Обозначенная неопределенность, обусловлена продолжительным, неоднозначным, а порой и вовсе противоречивым процессом формирования института астрента во Франции, а на фоне этого рецепцией его норм в законодательство других государств.

Изучение истории развития института астрента демонстрирует, что заимствовать следует не нормы права, а лишь саму идею денежного взыскания, увеличивающегося пропорционально увеличению периода просрочки исполнения исполнительного

документа. Воплощение указанной идеи может быть, при соответствующих прочих моментах, либо гражданско-правовым – астрент взыскивается в пользу истца (взыскателя), либо публично-правовым – штрафы, периодически взыскиваемые в бюджет за неисполнение исполнительного документа.

Институт астрента по законодательству Российской Федерации имеет двойственную гражданско-процессуальную правовую природу, с превалирующим преобладанием первого из обозначенных элементов правовой природы, что позволяет нам придерживаться мнения о его самостоятельной правовой природе.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Годэмэ, Е. Общая теория обязательств / Е. Годэмэ // пер. с фр.; под ред. И. Б. Новицкого. – М. : Юриздат, 1948.
2. Морандьер, Л. Ж. де ла. Гражданское право Франции / де ла Л. Ж. Морандьер // пер. с фр. Е. А. Флейшиц. – М., 1958. – Т. 2.
3. Code des procédures civiles d'exécution [Электронный ресурс] : Официальный сайт французской правительственной службы публикации правовых текстов. – Режим доступа: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000025024948>. – Дата доступа: 30.09.2018.
4. Останина, Е. А. Проблемы и перспективы рецепции института астрента (astreinte) российской правовой системой [Электронный ресурс] / Е. А. Останина, Р. А. Тараданов. – Режим доступа: <http://base.garant.ru/57596796/>. – Дата доступа: 19.11.2018.
5. Белов, В. А. Кодекс Европейского договорного права – European Contract Code. Общий и сравнительно-правовой комментарий. Книга 1 / В. А. Белов // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «ЮрСпектр». – М., 2018.
6. Принципы международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА) [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «ЮрСпектр». – М., 2018.
7. Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : 30 нояб. 1994 г., № 51-ФЗ: принят Гос. Думой 21 окт. 1994 г.: в ред. Федерального закона РФ от 05.12.2017 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «ЮрСпектр». – М., 2018.
8. О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г.: в ред. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 07.02.2017 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «ЮрСпектр». – М., 2018.
9. Брагинский, М. И. Договорное право. Общие положения / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – Кн. 1. 2-е изд., испр. М., 2000.
10. Соломин, С. К. Новеллы обязательственного права: постановка некоторых проблемных вопросов / С. К. Соломин // Закон. – 2015. – № 9.
11. Иванова, Т. Н. Французский астрент на российский манер: применение и правовое регулирование судебной неустойки в свете нового Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 7 от 24.03.2016 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» / Т. Н. Иванова, О. В. Монченко // Вестник арбитражной практики. – 2016. – № 2. – С. 4 - 13.

Ю.Ю. ВЕНЖЕГА

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка второго курса факультета экономики и права

РЕГУЛИРОВАНИЕ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ СПОРТСМЕНОВ И ТРЕНЕРОВ

На современном этапе повышения роли физической культуры и спорта в государстве и обществе возрастает потребность в четком урегулировании нормами права отношений спортсменов и тренеров.

Несмотря на важность и актуальность данной темы, правовое регулирование трудовых отношений спортсменов и тренеров недостаточно полно освещено в специальной литературе. В связи с этим ее теоретическую проработку в значительной степени определила именно практика взаимодействия спортивных организаций.

В соответствии со ст. 57 п. 1, трудовые и (или) гражданско-правовые договоры с профессиональными спортсменами, профессиональными тренерами, профессиональными судьями, иными лицами, осуществляющими деятельность в сфере профессионального спорта, заключаются в соответствии с законодательством [2].

Трудовые правоотношения в сфере физической культуры и спорта строятся на основе трудового контракта и имеют существенную специфику. Она обусловлена тем, что деятельность работников, проявляющаяся в характере труда, требует от физкультурно-спортивных кадров большого физического и нервного напряжения с учетом специфичных условий профессиональной деятельности (режим работы, время отдыха, служебные обязанности) [1, с. 123].

При приеме на работу специалиста по физической культуре и спорту и оформлении трудового контракта уточняются условия контракта: спортивное заведение или организация, учреждение или спортивные сооружения, т.е. конкретное место постоянного нахождения; вид спорта и специализация; контингент занимающихся и т.п. Важным условием трудового контракта является указание объема нагрузки, так как от этого зависят заработная плата и режим работы [1, с. 123].

Контракт заключается между конкретным лицом и Министерством спорта и туризма, которое является нанимателем, оформляется в письменной форме (2 экземпляра) и хранится у каждой из сторон, подписавших его. Трудовой кодекс Республики Беларусь устанавливает, что контракт можно заключать с 16-летнего возраста, однако в спорте допускается заключение контракта с лицом, достигшим 14 лет (по согласованию с родителями или заменяющим их лицам), что вызвано тенденциями омоложения спорта и возрастными особенностями спортсменов в некоторых видах спорта (спортивная гимнастика, акробатика, художественная гимнастика). В спорте наиболее распространенный срок действия контракта 3—5 лет, не исключено и заключение контракта сроком на 1 год.

В соответствии с позицией, которая закреплена в ст. 55 Закона Республики Беларусь «О физической культуре и спорте», профессиональный спорт — часть спорта, включающая предпринимательскую, трудовую и иную не запрещенную законодательством деятельность, направленную на достижение высоких спортивных результатов и связанную с получением вознаграждений (доходов) от организации спортивных мероприятий и (или) участия в них [2].

Отношения между спортсменами-профессионалами и тренерами могут регулироваться при помощи либо гражданско-правовых, либо трудовых договоров. И эта неопределенность является помехой для развития профессионального спорта. Именно поэтому не понятно кем же является профессиональный спортсмен или профессиональный тренер — наемным работником или предпринимателем. Ведь не могут они одновременно иметь два этих правовых статуса.

Функция, выполняемая спортсменами-профессионалами, а так же тренерами существенно отличается от деятельности, традиционно регулируемой нормами трудового законодательства. Как правило, организуя производство и нанимая работников, наниматель рассчитывает на достижение определенного результата, получение прибыли или иного дохода. А сущность профессиональной спортивной деятельности — это создание продукта «спортивное зрелище», соревновательный процесс, результаты

которого не поддаются точной оценке и планированию. В профессиональном спорте складываются отношения, которые нельзя с уверенностью отнести к трудовым.

Таким образом, полагаем, стоит исключить возможность заключения трудовых договоров со спортсмена и тренерами, так как не ясно их правовое положение.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Ломако А.Ю. Спортивное право : учеб. пособие / А.Ю. Ломако. – Минск : Вышэйшая школа, 2017. – 207 с.
2. О физической культуре и спорте [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2014 г. № 125-З : с изм. и доп. : текст по состоянию на 18 янв. 2018 // Эталон — Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь — Минск, 2018.

Л. А. ВЕДЕРНИКОВА

Минск, факультет международных отношений, Белорусский государственный университет

К ВОПРОСУ О ПРИМЕНЕНИИ ОГОВОРКИ О ПУБЛИЧНОМ ПОРЯДКЕ В РЕГУЛИРОВАНИИ ТРАНСГРАНИЧНЫХ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

В настоящее время одной из тенденций развития международного частного права (далее - МЧП) является отход от традиционных жестких коллизионных привязок в сторону более гибкого и детального регулирования правоотношений. При этом автономия воли сторон постепенно выходит на первый план в регулировании трансграничных договорных правовых отношений. Тем не менее, в законодательстве развитых государств прослеживается также стремление не только к поощрению автономии воли сторон в выборе права, регулирующего их договорные отношения, но и к созданию стабильной системы международных частноправовых отношений, исключающей обход общественно значимых императивных норм путем подчинения сделки иностранному материальному или процессуальному закону [1, с. 33]. Соответственно национальные правовые системы устанавливают определенные пределы применения иностранного права посредством законодательного закрепления механизмов ограничения коллизионного метода правового регулирования.

В области МЧП оговорка о публичном порядке представляет собой основание для отказа от применения отдельных норм иностранного права или приведения в силу иностранных судебных решений. Как отмечает И. Перерва, оговорка о публичном порядке представляет собой своеобразную гарантию безопасности и форму защиты государства по отношению к являющимся для него неприемлемыми результатам применения норм иностранного права [2, с. 74].

В коллизионном праве Республики Беларусь оговорка о публичном порядке сформулирована в ст. 1099 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК), в соответствии с которой «Иностранное право не применяется в случаях, когда его применение противоречило бы основам правопорядка (публичному порядку) Республики Беларусь, а также в иных случаях, прямо предусмотренных законодательными актами. В этих случаях применяется право Республики Беларусь» [3]. Однако применение данной нормы к регулированию трансграничных трудовых отношений может привести к неоднозначным результатам. Поскольку белорусский законодатель не дает определения терминам «основы правопорядка» и «публичный порядок», следует полагать, что суд в каждой конкретной ситуации определяет только посредством толкования норм права, будет ли применена оговорка о публичном порядке к правоотношению, осложненному иностранным элементом. Определенным ориентиром для суда может служить часть 1 пункта 98 Методических рекомендаций о некоторых вопросах рассмотрения хозяйственными судами Республики Беларусь дел с участием иностранных лиц и оказания

правовой помощи, утвержденных постановлением Президиума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 26 июня 2013 г. № 25, где под основами правопорядка Республики Беларусь необходимо понимать «основополагающие принципы международного права, нормы Конституции Республики Беларусь, положения международных договоров Республики Беларусь, основные принципы основополагающих отраслей права. Под основами правопорядка не могут пониматься нравственные, религиозные, культурные, экономические принципы построения общественной жизни» [4].

Учитывая, что в литературе трудовое право относится к основополагающим отраслям права [5, с. 25], на наш взгляд, формулировка оговорки о публичном порядке в ГК в комбинации с отсутствием коллизионного регулирования трансграничных трудовых отношений в Республике Беларусь может послужить основанием для судов в отказе применения иностранного права к любым трудовым правоотношениям, подпадающим под регулирование законодательством Республики Беларусь. В своем исследовании о применении оговорки о публичном порядке в делах о недобросовестной конкуренции Н.Г. Маскаева приходит к подобным выводам, указывая, что «значительное отличие норм права иностранного государства от норм права Республики Беларусь ввиду их основанности на принципах и доктринах, чуждых правовой системе нашей страны повышает шансы быть «отвергнутыми» белорусским судом на основании оговорки о публичном порядке» [6, с. 4].

В этой связи, нельзя не отметить, что, например более удачно сформулирована статья 1193 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГКРФ), где подчеркивается, что норма иностранного права, подлежащая применению не применяется только в исключительных случаях [7]. В ГКРФ в отличие от ГК также содержится положение о том, что «отказ в применении нормы иностранного права не может быть основан только на отличии правовой, политической или экономической системы соответствующего иностранного государства от правовой, политической или экономической системы Российской Федерации». На наш взгляд, данный момент стоило бы учесть и белорусскому законодателю.

Неопределенность понятия публичного порядка является основной проблемой применения института оговорки о публичном порядке в целом. Это, в частности, обусловлено тем, что термин «публичный порядок» имеет различное содержание в различных правовых системах. Как отмечает И.Г. Медведев, «публичный порядок – оценочная категория, наполнение содержанием которой зависит от конкретных обстоятельств места и времени» [8, с. 37]

Надо полагать, что данные исключительные обстоятельства варьируются также в зависимости от отрасли права. В рассматриваемых нами трудовых отношениях, к публичному порядку стоит отнести основные фундаментальные права в области труда и принципы трудового права Республики Беларусь. Говоря о принципах белорусского трудового права, стоит отметить, что перечень указанных принципов не закреплен законодательно. Доктринально к ним принято относить общепризнанные принципы, нормы международного права, нормы Конституции Республики Беларусь, положения международных договоров Республики Беларусь, Трудовой кодекс Республики Беларусь и другие нормы трудового законодательства [9, с. 115]. В соответствии со ст. 8 Конституции Республики Беларусь и ст. 8 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее - ТК) [10] общепризнанные принципы международного права имеют приоритет над национальным законодательством. Фундаментальные (основополагающие) принципы правового регулирования труда закреплены Декларации МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда и механизм ее реализации 1998 г. и включают: свободу объединений и действенное признание права на ведение коллективных переговоров; упразднение всех форм принудительного или обязательного труда; эффективное запрещение детского труда; недопущение дискриминации в области труда [11, с. 38-39]. Также, в качестве

принципов международного трудового права зачастую рассматриваются основные права трудящихся, закрепленные во Всеобщей декларации прав человека 1966 г. и Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах 1973 г., включающие: право на труд; право на справедливые и безопасные условия работы, отвечающие требованиям безопасности и гигиены; право на равную оплату за труд равной ценности без какой-либо дискриминации; право на справедливое и удовлетворительное вознаграждение, обеспечивающее достойное человека существование для него самого и его семьи [12, с. 83-98]. На наш взгляд сюда также стоит отнести положения и других основных международных актов, посвященных труду, принятых МОТ как специализированным учреждением ООН, в которых участвует Республика Беларусь [13, с. 594-598].

Основные принципы трудового права, обеспечивая необходимый уровень гарантий трудящихся, воплощаются в конкретных нормах трудового законодательства. Так, например, принцип недопущения дискриминации в области труда закреплён в ст. 14 ТК «Запрещение дискриминации в сфере трудовых отношений», принцип упразднения всех форм принудительного или обязательного труда нашел свое отражение, в частности, в ст. 13 ТК «Запрещение принудительного труда». Соответственно, если применение иностранного права затрагивает такие нормы трудового законодательства и ставят под угрозу обеспечение необходимого уровня гарантий трудящихся, соответствующих международным стандартам труда, только в таких случаях может применяться оговорка о публичном порядке к трансграничным трудовым отношениям.

Данная точка зрения разделяется многими западными учеными. Так, нормы международных договоров, таких как Декларация МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда и механизм ее реализации 1998, относятся к ориентирам для применения оговорки о публичном порядке в трудовых спорах с иностранным элементом [14, р. 160].

Таким образом, оговорка о публичном порядке как механизм ограничения коллизионного метода должна применяться только в самых исключительных случаях, когда применение иностранного права или приведение в силу иностранного судебного решения абсолютно несовместимо с основами правопорядка, ставя под угрозу ключевые интересы государства и общества. В области трудового права речь идет об основных принципах, на которых строится система трудового права. Здесь ориентиром могут служить нормы международных договоров, таких как конвенции МОТ, в которых участвует Республика Беларусь, Декларация всеобщих прав человека и др.

Считаем, что во избежание расширительного толкования оговорки о публичном порядке судами Республики Беларусь, следует нормативно закрепить положение о том, что норма иностранного права, подлежащая применению не применяется только в исключительных случаях, а также положение о том, что отказ в применении нормы иностранного права не может быть основан только на отличии правовой, политической или экономической системы соответствующего иностранного государства от правовой, политической или экономической системы Республики Беларусь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Маковский А.Л., Карабельников Б.Р. Арбитрабельность споров: российский подход / А.Л.Маковский, Б.Р.Карабельников // Международный коммерческий арбитраж. — 2004. — N 3. — С.16-40.
2. Перерва, И. В. Применение оговорки о публичном порядке при рассмотрении ходатайств о признании и разрешении принудительного исполнения решений международных арбитражных судов / И. В. Перерва // Юрист. — 2004. — № 4 (35). — С. 74-76.
3. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г. № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19

нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

4. Методические рекомендации о некоторых вопросах рассмотрения хозяйственными судами Республики Беларусь дел с участием иностранных лиц и оказания правовой помощи: [Электронный ресурс] : утв. постановлением Президиума Высш. Хоз. Суда от 26 июня 2013 г. № 25 // // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

5. Шишко, Г. Б. Основы права: учебник / Г. Б. Шишко [и др.] — 2-е изд., перераб. и доп. — Минск: Амалфея, 2006. — 800 с.

6. Маскаева, Н.Г. Оговорка о публичном порядке как основание для отказа в применении в Республике Беларусь иностранного права при рассмотрении судами дел о недобросовестной конкуренции / Н.Г. Маскаева // Журнал международного права и международных отношений. — 2014. — № 2 — С.3-8.

7. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) [Электронный ресурс] : 26 нояб. 2001 г. № 146-ФЗ : принят Гос. Думой 1 нояб. 2001 г. : одобр. Советом Федерации 14 нояб. 2001 г. : в ред. Федер. закона от 22.06.2017 г. // Консультант Плюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». — М., 2018.

8. Медведев, И. Г. Международное частное право и нотариальная деятельность / И. Г. Медведев. — 2-е изд. — М.: Волтерс Клувер, 2005. — 178 с.

9. Войтик, А. А. Курс трудового права. Общая часть: учебное пособие / А. А. Войтик и др.; под общ. Ред. О. С. Курылевой и К. Л. Томашевского. — Минск: ТЕСЕЙ, 2010. — 602 с.

10. Трудовой кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: Кодекс от 26 июля 1999 г. № 296-З: принят Палатой представителей 8 июня 1999 г.; одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.

11. Войтик, А. А. Международная организация труда и права человека / А.А. Войтик, А.Е. Вашкевич. — Минск: Тесей, 2002. — 256 с.

12. Марвин, С.П. Трудовое право России : Учебник / Под ред. С.П. Маврина, Е.Б. Хохлова. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Норма: НИЦ Инфра-М, 2012. — 608 с.

13. Бритова, Т.К. Отдельные тенденции реализации норм международного трудового права в законодательстве о труде Республики Беларусь / Т.К. Бритова // Современные тенденции в развитии трудового права и права социального обеспечения : мат. междунар. научн.-практ. конф. под ред. Гусова. — М.: ТК ВЕЛБИ, Изд-во Проспект, 2007. — С. 1-8.

14. Liukkunen, U. The Role of Mandatory Rules in International Labour Law – A Comparative Study in the Conflict of Laws / Ulla Liukkunen. — Helsinki: Talentum, 2004. — 290 с.

Ю.Ю. ВЕНЖЕГА

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка второго курса факультета экономики и права

МЕЛКИЕ БЫТОВЫЕ СДЕЛКИ

Так, в соответствии с нормами, закреплённой в п. 2 ст. 27 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее ГК), несовершеннолетние в возрасте до четырнадцати лет вправе самостоятельно совершать:

- 1) мелкие бытовые сделки;
- 2) сделки, направленные на безвозмездное получение выгод, не требующие нотариального удостоверения или оформления либо государственной регистрации;

3) сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели или свободного распоряжения [1].

Иные сделки, кроме указанных выше, за несовершеннолетних осуществляют их законные представители, которые одновременно несут имущественную ответственность по сделкам, совершённым малолетними, а также отвечают за причиненный ими вред по правилам главы 58 ГК [1].

Понятие мелкой бытовой сделки, а точнее суммы денежных средств, расходование которой малолетним будет признаваться мелкой бытовой сделкой, следовало бы закрепить в нормах гражданского законодательства.

В настоящее время анализируемая категория является оценочной и, как правило, под мелкой бытовой сделкой в юридической литературе понимаются сделки по приобретению малолетними хлеба, молока, конфет, школьно-письменных принадлежностей, то есть сделки, направленные на удовлетворение каждодневных бытовых потребностей малолетнего и членов его семьи и являющиеся незначительными по сумме. При этом как каждодневные потребности, так и сумма денежных средств, размер которой будет являться незначительным, для каждой семьи являются абсолютно различными. Кроме того, различными являются каждодневные потребности шестилетнего ребёнка и молодого человека, которому вот-вот исполнится четырнадцать лет.

Против однозначного определения суммы мелкой бытовой сделки в нормах гражданского права высказывается М.В. Кротов, который указывает: «незначительность суммы сделки означает, что для данного малолетнего с учётом его уровня развития, степени осознания значимости совершаемого им действия суд в каждом конкретном случае должен вынести своё решение о том, является ли для конкретного малолетнего совершённая сделка мелкой, то есть незначительной по сумме, или нет» [2, с. 291].

Таким образом, для ребёнка из обеспеченной семьи, достигшего, например, тринадцати лет, мелкой бытовой может быть признана сделка по приобретению, например, домашнего кинотеатра за пять или шесть тысяч долларов США при условии, что указанную денежную сумму малолетнему передали в распоряжение его законные представители. Однако в гражданском праве не случайно полная дееспособность наступает у граждан с восемнадцатилетнего возраста, то есть возраста, когда человек достигнет достаточного уровня психического развития, пройдёт определённые ступени социализации, приобретёт необходимый для полноценного участия в гражданском обороте жизненный опыт [2, с. 292].

Нормы же гражданского права, допускающие совершение определённых сделок малолетним и далее несовершеннолетним, как раз и направлены на постепенное включение человека в гражданский оборот, что даёт ему возможность приобрести необходимые навыки хозяйственной деятельности в процессе совершения именно незначительных сделок, то есть сделок, не влекущих серьёзных материальных последствий для малолетнего и его родителей в случае совершения малолетним ошибки [2, с. 292].

Таким образом, полагаем отсутствие однозначного нормативного определения суммы сделки, при которой она бы считалась мелкой бытовой, усложняет правоприменение, а правоприменение подхода, кроме того приведёт к излишней перегруженности судов. Если же в статью 27 ГК внести изменения в части объёма дееспособности малолетних и при этом установить конкретную сумму сделки в базовых величинах, при которой сделка считалась мелкой бытовой, данный вопрос был бы полностью и однозначно разрешён. Понятие мелкой бытовой сделки, а точнее суммы денежных средств, расходование которой малолетним будет признаваться мелкой бытовой сделкой, следовало бы закрепить в нормах гражданского законодательства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : текст Кодекса по состоянию на 5 янв. 2013г. // Эталон-Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
2. Маньковский И.А. Курс гражданского право. Общая часть : монография. В 3-х т. Т. 1 / И.А. Маньковский. — Минск : Молодеж. науч. об-во, 2006. — 580 с.

С.А. ВОРОШКЕВИЧ

Барановичи, факультет экономики и права, БарГУ

МЕДИАЦИЯ КАК ЭФФЕКТИВНЫЙ СПОСОБ РАЗРЕШЕНИЯ ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ТРУДОВЫХ СПОРОВ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

В современных условиях особую значимость приобретает своевременное и объективное разрешение трудовых споров. Надлежащее правовое обеспечение защиты трудовых прав работников и нанимателей способствует эффективности наемного труда, развитию экономики Республики Беларусь, социальной справедливости в обществе.

Суды общей юрисдикции ежегодно рассматривают значительное количество дел, вытекающих из трудовых и связанных с ними отношений. Например, в 2016 г. таких дел было рассмотрено 9 646 (удовлетворено 7 988 исков), в 2017 г. – 7763 (удовлетворено 6300 исков), в 1 полугодии 2018 г. – 3325 (удовлетворено 2719 исков) [1]. Приведенные данные свидетельствуют о том, что в Республике Беларусь судебная форма защиты трудовых прав является основной. Одновременно следует согласиться с авторитетным мнением В.С. Каменкова о том, что судебная практика, даже при высоком проценте удовлетворения исков по индивидуальным трудовым спорам, не может предупредить их возникновения и снизить их количество [2].

Важным представляется тот факт, что иски по трудовым спорам, подаваемые работниками в суд, не облагаются государственной пошлиной. Кроме того, после рассмотрения в суде трудового спора работник освобождается от уплаты судебных расходов. При этом в случае положительного разрешения судом трудового спора о незаконном увольнении, работник может получить значительную материальную компенсацию (возмещение морального вреда, оплата за время вынужденного прогула или выполнения нижеоплачиваемой работы). На наш взгляд, указанные привилегии являются экономически выгодными для работника.

Следует отметить, что медиация является сравнительно молодым институтом права и представляет собой процедуру, способную урегулировать значительное число конфликтов в обществе, в том числе в сфере труда. В соответствии с Законом Республики Беларусь от 12 июля 2013 г. № 58-З (далее – Закон) медиация – переговоры сторон с участием медиатора в целях урегулирования спора (споров) сторон путем выработки ими взаимоприемлемого соглашения [3].

В.С. Каменков пишет: «Медиативный способ урегулирования трудовых споров обладает рядом преимуществ по сравнению с государственным судопроизводством: отсутствие проблем с подсудностью и пропуском срока обращения за разрешением спора; оперативность в разрешении конфликта (в отличие от суда медиатору не нужно добывать доказательства по делу, назначать экспертизы и т.п.); снижение рисков неисполнения согласованного сторонами решения, поскольку оно принято в добровольном порядке и не содержит элементов принуждения; достижение компромисса без силового давления на субъектов трудовых отношений» [4].

Вместе с тем О.Н. Здрок считает, что одним из важнейших факторов, препятствующих развитию медиации, является отсутствие адекватной информации об этом способе разрешения споров. Поскольку в большинстве стран медиация урегулирована законом и преподносится как альтернатива судебному разбирательству,

медиатор ассоциируется у простого обывателя с юристом. По мнению автора, практика медиации показывает, что стороны, выслушав разъяснения медиатора о том, что он, даже будучи юристом по образованию, не вправе анализировать их позицию с юридической точки зрения, оценивать весомость доказательств, делать прогнозы о судьбе иска в случае обращения сторон в суд, продолжают ожидать от медиатора подобных действий [5, с. 265].

Интересным представляется опыт зарубежных государств. Так, например, в Украине медиацию преимущественно определяют как «посредничество», т. е. как самостоятельную форму участия независимого посредника в разрешении коллективных трудовых споров и конфликтов, которая в обязательном порядке используется на протяжении всей процедуры разрешения споров и конфликтов [6, с. 6].

Т.С. Таранова указывает на то, что законодательство некоторых зарубежных государств предусматривает возможность рассмотрения в медиации правовых конфликтов, вытекающих из более широкого круга правоотношений, в том числе по уголовным делам. Например, Закон Республики Молдова «О медиации» предусматривает возможность проведения медиации по гражданско-правовым, семейным, трудовым спорам, спорам в области защиты прав потребителей, спорам, вытекающим из административных отношений [7, с. 91]. Кроме того, медиация может проводиться по уголовным делам и делам о правонарушениях, что свидетельствует о возможности применения медиации как способа оперативного и эффективного разрешения споров.

С учетом зарубежного опыта применения медиации и с целью расширения практики рассмотрения споров с применением медиативных процедур, считаем целесообразным дополнить ст. 233 Трудового кодекса Республики Беларусь положением о том, что споры, возникающие из трудовых правоотношений, могут быть урегулированы с применением медиации, если иное не предусмотрено законодательными актами или не вытекает из существа соответствующих отношений. Реализация данного положения, по нашему мнению, будет содействовать развитию медиации в сфере трудовых отношений, построению отношений на принципах добровольности, добросовестности, равноправия, сотрудничества сторон, конфиденциальности и независимости медиатора при разрешении трудовых споров.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Краткие статистические данные о деятельности судов общей юрисдикции по осуществлению правосудия за 1-ое полугодие 2018 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://court.gov.by/justice_RB/statistics/. – Дата доступа : 09.09.2018.
2. Каменков, В. С. Возможность медиации по индивидуальным трудовым спорам [Электронный ресурс] / В. С. Каменков // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. О медиации : Закон Респ. Беларусь [Электронный ресурс] : 12 июля 2013 г., № 58-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Каменков, В. С. Посредничество и медиация по трудовым спорам в Беларуси и за рубежом [Электронный ресурс] / В. С. Каменков // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
5. Здрок, О. Н. Технологические виды медиации / О. Н. Здрок // Право в современном белорусском обществе : сб. науч. тр. / Нац. центр законодательства и правовых исследований Респ. Беларусь ; редкол. : Н. А. Карпович (гл. ред.) [и др.]. – Минск : «СтройМедиаПроект», 2016. – Вып. 11. – С. 264–270.
6. Сокол, М.В. Порядок вирішення колективних трудових спорів і конфліктів в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / М.В. Сокол ; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – Київ, 2010. – 20 с.

7. Таранова, Т. С. Соглашение о применении медиации в праве Республики Беларусь / Т. С. Таранова // Общество, право, личность. Методологические и прикладные проблемы : генезис, современность и будущее : сб. ст. Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 23–24 нояб. 2017 г. / Междунар. ун-т «МИТСО» ; редкол. : И. А. Маньковский (гл. ред.) [и др.]. – Вып. 6. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2017. – 338 с.

В. И. ВОЙТЕХОВИЧ

*Барановичи, факультет экономики и права, Учреждение образования
Барановичский государственный университет*

И. Р. ДЗИК

Старший преподаватель

ПРАВОСПОСОБНОСТЬ НЕ РОЖДЕННЫХ И НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

В соответствии со ст. 16 Гражданского кодекса (далее – ГК) правоспособность человека в основном возникает в момент его рождения и прекращается с его смертью. Иногда закон признает возможность иметь гражданские права за еще не родившимся человеком (например: ребенок наследодателя, родившийся после его смерти, признается наследником по закону (ст. 1037 ГК)).

В современном обществе нет и не может быть людей, которые не были бы наделены правоспособностью. Это важнейший элемент и предпосылка политико-юридического и общественного статуса личности, которые носят неотъемлемый характер.

Лицо, имея правоспособность, также обладает по закону общими постоянными правами, которые являются его субъективными правами. Ошибочно мнение, что в данном случае правоспособность не нужна. Она не является лишней и тогда, когда речь идет о естественных, неотчуждаемых правах граждан, которые присущи им от рождения.

Правоспособность – не сумма каких-то прав, не количественное их выражение, а непереносимое и постоянное гражданское состояние личности, элемент ее правового статуса, предпосылка к правообладанию [3].

Важность и необходимость особой юридической защиты несовершеннолетних (лицо в возрасте до 18 лет) связана с тем, что ребенок в связи с его умственной и физической незрелостью нуждается в помощи и поддержке взрослых. Кроме того, дети постоянно проверяют как свои возможности, так и возможности окружающего их мира, и кто как ни подготовленный взрослый в нужный час сможет подсказать, что можно, а что нельзя делать, какие права и обязанности появляются с взрослением, какая наступает ответственность за нарушение установленных в обществе правил.

Основными документами, где записаны права несовершеннолетних в Республике Беларусь, являются Конституция Республики Беларусь и Закон Республики Беларусь «О правах ребенка». Кроме того, права детей урегулированы отдельными нормами в специально выделенных разделах и статьях Гражданского, Трудового, Уголовного и Уголовно-процессуального кодексов, а также Кодекса Республики Беларусь о браке и семье. В дополнение к названным документам в Республике принимаются Законы, Декреты Президента, Постановления и другие нормативные правовые акты, которые конкретизируют нормы, записанные в Кодексах.

То есть белорусское законодательство достаточно сложное, и чтобы помочь разобраться в нем мы отобрали соответствующую информацию, переработали её и систематизировали. В результате на каждую из отраслей права (гражданское, семейное, административное и т.д.) пришлось по одному параграфу, в котором возникающие у несовершеннолетнего свободы, ответственность и обязанности отражены в соответствии с его возрастными периодами [4].

Вообще возраст несовершеннолетнего лица можно разделить на несколько критериев: с момента рождения до 14 лет, с 14 до 16 и, соответственно, с 16 до 18.

И так, каждый ребенок с момента появления на свет приобретает гражданскую правоспособность, т.е. способность иметь гражданские права и исполнять обязанности (ст. 16 ГК). Правоспособность неотделима от существования человека, не зависит от его возраста, состояния здоровья и прекращается только после его смерти. Также может стать наследником, если он был: живым в момент открытия наследства, или зачат еще при жизни наследодателя и родился живым после открытия наследства.

Считается полностью недееспособным до достижения 14-летнего возраста (ст. 20 ГК) и своими действиями не может приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их.

Имеет право самостоятельно совершать (ст. 27 ГК): мелкие бытовые сделки – должны быть направлены на удовлетворение обычных потребностей ребенка, исполняться в момент их заключения, а товар стоит незначительную сумму (например, покупка продуктов питания в магазине, разрешенных для продажи детям); сделки, направленные на безвозмездное получение выгод, т.е. не требовать нотариального удостоверения или оформления либо государственной регистрации (например, подарить книгу другу); сделки, по распоряжению средствами, предоставленными законными представителями (родителями, усыновителями или опекунами), либо с согласия последних, иными лицами для определенной цели или свободного распоряжения (например, карманные деньги на ежедневные расходы).

Не несет никакой имущественной ответственности по всем совершенным сделкам. Данную ответственность несут законные представители несовершеннолетнего (ст. 27 ГК). Не отвечает за вред, причиненный другим людям. Возмещение вреда, нанесенного несовершеннолетним, осуществляется его законными представителями (как матерью, так и отцом), а также воспитательными, образовательными, лечебными или иными учреждениями (гл. 58 ГК). В случае, если последние не имеют достаточных средств, чтобы компенсировать причиненный вред, то суд имеет право принять решение о возмещении полностью или частично вреда самим причинителем после достижения им совершеннолетия (при наличии определенных условий). Одновременно законные представители и названные выше учреждения могут не покрывать потерпевшему причиненный ущерб, если докажут, что вред, нанесенный ребенком, возник не по их вине.

Что касается правового статуса nascитурса (ребенок, зачатый при жизни наследодателя и имеющий право наследования), то это вызывает споры. При этом сторонники «охраны прав nascитурса» утверждают, что правоспособность возникает в момент рождения, а не зачатия и гражданское законодательство, устанавливая право nascитурса на наследование вовсе не отступает от этого правила, так как зачатый ребенок не наделяется гражданской правоспособностью, а ему лишь законодательно гарантируется охрана будущих прав, которые возникнут, если ребенок родится живым. Таким образом, признавая зачатого ребенка наследником, право наследование ему гарантируется, оно у него возникнет в случае рождения живым, после смерти наследодателя и возникшее право будет действовать с обратной силой [5]. Однако необходимо отметить, что даже если зачатый ребенок возможно и будет субъектом права, рассматривать его как обладателя правоспособности и других субъективных прав еще до его рождения, преждевременно. Субъективные права могут возникнуть лишь фактически существующего субъекта. Данная позиция подтверждается законодательной нормой (п.1 ст. 1037 ГК) согласно которой правоспособность возникает в момент зачатия при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства.

Во-вторых, ребенок с 14 до 16 лет имеет право, в соответствии со ст. 25 ГК, самостоятельно, без согласия своих законных представителей: совершать сделки, разрешенные детям в возрасте 14 лет, распоряжаться своими заработком, стипендией и иными личными доходами, осуществлять права автора на произведения своей творческой или интеллектуальной деятельности, вносить в банки вклады и распоряжаться ими в соответствии с законодательством. Совершать иные сделки с письменного согласия своих

законных представителей. Согласие может быть оформлено как до, так и после совершения сделки. Имущественную ответственность в результате совершения сделки несут: только несовершеннолетние, если согласие на её осуществление не требовалось, несовершеннолетние, а также дополнительно лицо, давшее письменное согласие на совершение сделки.

Возмещение вреда, причиненного ребенком, осуществляется им самостоятельно по общим правилам. Если у несовершеннолетнего нет: достаточных средств (он не работает и не получает стипендии) или имущества для покрытия нанесенного ущерба, то выплаты потерпевшим осуществляют законные представители подростка (ст. 25 ГК).

Суд по ходатайству законных представителей либо органа опеки и попечительства может ограничить или лишить несовершеннолетнего права распоряжаться своим заработком, стипендией или иным доходом при нерациональном его использовании (например, в связи с покупкой наркотических веществ или спиртного, проигрывания полученных денег в азартные игры и пр.).

И, последнее, несовершеннолетний, в возрасте от 16 до 18, имеет право (в дополнение к вышеперечисленному): стать членом кооператива, приобрести полную дееспособность, или стать эмансипированным, в случаях, если (ст. 26 ГК), работать на основании трудового договора (контракта) или заниматься с согласия законных представителей предпринимательской деятельностью, официально зарегистрировать брак в соответствующих государственных органах.

Можно отметить, что момент возникновения права на жизнь является спорным, две концепции — признание права на жизнь за зачатым ребенком и признание права на жизнь за ребенком родившимся, достаточно уязвимы, ученые должны прийти к единому мнению, в отношении того можно ли считать зачатого ребенка полноценной личностью и если медики, биологи, эмбриологи придут к такому выводу, возможно за эмбрионом однозначно будет закреплён правовой статус субъекта права. Защита права на жизнь зачатых детей и детей новорожденных в современном законодательстве стран Западной Европы, Америки, России нуждается в определенной доработке, с целью определения правового статуса зачатых детей и гарантии права на жизнь новорожденных детей. Установление особого правового статуса неспособных себя защитить субъектов права, специальные способы защиты позволят обеспечить более эффективные гарантии права на жизнь и здоровье.

Исходя из всего вышесказанного хочется сделать вывод о том, что каждое лицо рождается способным к правообладанию, т.е. оно может и должно иметь необходимые ему права, которые признаны мировым сообществом и юридическими системами национальных государств (право на жизнь, свободу, здоровье, честь, достоинство, безопасность и т.д.). Эта способность (возможность) никем и ни при каких обстоятельствах не может быть «аннулирована». Она считается как безусловная и бесспорная аксиома — что-то само собой разумеющееся. Любой гражданин, в том числе несовершеннолетний, точно знает, что он является правоспособным и может стать носителем (сейчас или в будущем) соответствующих прав и свобод.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. — Минск : Нац. Реестр правовой информ. Респ. Беларусь, 2016. — 62 с.
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электрон. ресурс] : Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г.; № 218-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 29.12.2006 г. // Консультант плюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2008.
3. Матузова Н. И. Теория государства и права: Курс лекций / Н. И. Матузова, А. В. Малько. — Изд. 2-е — Мн.: Юристъ, 2000 - 288 с.

4. Детский правовой сайт [Электронный ресурс]. Права несовершеннолетних. - Режим доступа: http://mir.pravo.by/library/section_1/childrenrights/pravanesoverchennolet/. Дата доступа : 23.10.2018.

5. Беседкина Н. И. Права не родившегося ребенка / Н. И. Беседкина.- Минск : Государство и право, 2006. с. 54-60.

М.А. ВОЙТОВА

Могилев, факультет экономики и права, Учреждение образования «МГУ имени А.А. Кулешова», студентка

О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ТАЙНЫ УСЫНОВЛЕНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Сегодня усыновление – предпочтительная форма устройства детей, оставшихся без попечения родителей. В первую очередь усыновление направлено на обеспечение интересов детей, дает им возможность стать частью семьи, познать заботу. Во вторую очередь усыновление признано обеспечивать интересы взрослых людей, которые не имеют возможностей иметь ребенка.

Одним из спорных, практически значимых, вопросах при усыновлении является вопрос о сохранении тайны усыновления. Тайной усыновления признаются любые сведения об усыновлении, которые позволяют сделать вывод, что родители не являются для ребенка кровными. Тайну усыновления следует рассматривать как механизм защиты личных интересов несовершеннолетнего.

Первые упоминания тайны усыновления берут свое начало в 1950-х гг. прошлого века в американской модели тайного усыновления. Данная модель усыновления была вызвана повышением количества внебрачных детей после Второй мировой войны. В тайном усыновлении прослеживалось полное прекращение прав кровных родителей, на законодательном уровне эти права переходили к усыновителям. Также было легализовано полное закрытие информации об усыновлении, записи о регистрации усыновления. Анонимность выступала гарантом защиты несовершеннолетнего со стороны биологических родителей, возможностью представлять усыновленного ребенка, как своего кровного.

Следующим кодифицированным актом, регулирующим сохранение тайны усыновления является Кодекс о браке и семье Белорусской ССР 1969 г. Согласно статье 128 тайна усыновления охраняется законом. Для обеспечения тайны усыновления по просьбе усыновителя может быть изменено место рождения усыновленного ребенка. Об изменении места рождения должно быть указано в решении об усыновлении.

Воспрещается без согласия усыновителей, а в случае их смерти без согласия органа опеки и попечительства сообщать какие-либо сведения, а также выдавать выписки из книг регистрации актов гражданского состояния, из которых было бы видно, что усыновители не являются кровными родителями усыновленного[1].

Статья 136 Кодекса о браке и семье Республики Беларусь 1999 г. (далее – КоБС) закрепляет право усыновителя на сохранение тайны усыновления. Сообщать какие-либо сведения, а также выдавать копии решения суда, документы и (или) справки, содержащие сведения из записей актов гражданского состояния, из которых было бы видно, что усыновители не являются кровными родителями усыновленного, без согласия усыновителей, а в случае их смерти – без согласия органов опеки и попечительства запрещается [2].

Например, по семейному законодательству Украины ребенок, который усыновлен, имеет право на тайну, в том числе и от него самого, факта его усыновления. Лицо, которое было усыновлено, имеет право по достижении им четырнадцати лет на получение информации относительно своего усыновления. Также усыновитель имеет право скрывать

факт усыновления от ребенка, который им усыновлен, и требовать неразглашения этой информации лицами, которым стало известно о нем как до, так и после достижения ребенком совершеннолетия. Усыновитель имеет право скрывать от ребенка факт его усыновления, если раскрытие тайны усыновления может причинить ущерб его интересам [3].

В законодательстве Российской Федерации о сохранении тайны усыновления подчеркивается, что сохранение тайны усыновления охраняется законом и судьи, вынесшие решение об усыновлении ребенка, или должностные лица, осуществившие государственную регистрацию усыновления, а также лица, иным образом осведомленные об усыновлении, обязаны сохранять тайну усыновления ребенка. Лица, разгласившие тайну усыновления ребенка против воли его усыновителей, привлекаются к ответственности в установленном законом порядке [4].

Исходя из этого, пример Украины является наиболее оптимальным, так как ребенок сам решает по достижению 14 лет хочет ли он знать свою биологическую семью и поддерживать с ней связь.

Довольно острым остается вопрос о сохранении тайны усыновления, одни считают, что данная тайна наносит вред усыновляемому, другие видят в этом противоречия интересам ребенка, а третьи уверяют «ребенок должен знать свою историю».

Разбираясь в причинах, по которым усыновители обращаются к тайне усыновления стоит отметить, что главный план занимает общественное мнение. Охрана наиболее уязвимой зоны взаимоотношений между усыновленным и усыновителями заключается в построении здоровых отношений с ребенком, а их можно организовать, только основываясь на любви, понимании и доверии. Под охранной понимается полное исключение возможности, как со стороны третьих лиц, рассказать несовершеннолетнему о том, что мама и папа ему не родные, а его просто усыновили.

Отношения на этапе построения очень легко разрушить, так и происходит, когда со стороны приносится весть о том, что ребенок не родной, а попал в семью в результате усыновления. Отношения с ребенком в новой семье не построятся по щелчку пальцев, его не задобрить подарками, это длительный процесс, в фундаменте которого лежат здоровые взаимоотношения, доверие, любовь и забота.

Также нельзя упускать из виду психологическую защиту от «кровных» родителей. Защита от преследования со стороны «кровных» родственников, а также оказания влияния на личную жизнь несовершеннолетнего имеет особую значимость. Довольно часто «кровные» родители ищут свое чадо, с различными причинами и целями, большинство таких целей имеют негативные последствия для усыновленного, к основным целям стоит отнести: родительские чувства, возможность получения денежных средств за содержание ребенка, материнский капитал.

Нельзя упускать из виду угрозы наступления последствий при разглашении тайны усыновления, со стороны сотрудников государственных инстанций. Именно на это направлена тайна усыновления: исключение возможности использования должностными лицами в своих интересах данных об усыновлении. В особенности пресечения разглашения этих данных «кровным» родителям усыновленного, которые могут прибегнуть к различным средствам для получения информации о том, в какую семью попал их ребенок.

Сохранение тайны усыновления соответствует интересам и усыновленного, и усыновителей, поскольку способствует созданию благоприятной семейной обстановки для воспитания усыновленного ребенка. За разглашение тайны усыновления в уголовном праве Республики Беларусь предусмотрена ответственность, согласно статье 177 Уголовного Кодекса Республики Беларусь от 9 июля 1999 г., умышленное разглашение тайны усыновления (удочерения) против воли усыновителя или усыновленного (удочеренной) – наказывается общественными работами, или штрафом, или исправительными работами на срок до одного года [5].

Если обратиться к научно-практическому комментарию к Уголовному кодексу Республики Беларусь, то Положения статьи 177 соответствуют требованиям ст. 16 и 21 Конвенции ООН о правах ребенка, предусматривающих недопустимость незаконного вмешательства в его личную и семейную жизнь, а равно обеспечение в первостепенном порядке наилучших интересов ребенка, передаваемого для усыновления. Статья 177 не противоречит ст. 7 Конвенции (право ребенка знать своих родителей), так как в соответствии со ст. 134 КоБС усыновленные дети и их потомки по отношению к усыновителям и их родственникам, а усыновители и их родственники по отношению к усыновленным детям и их потомству приравниваются в личных неимущественных и имущественных правах и обязанностях к родственникам по происхождению.

Объективная сторона преступления выражается в действии, состоящем в доведении любым способом информации о факте усыновления (удочерения) хотя бы одному третьему лицу против воли усыновителя или усыновленного (удочеренной). Такое разглашение означает, что тайна усыновления нарушена без ведома или согласия усыновителя или усыновленного (удочеренной). В тех случаях, когда ребенок усыновляется обоими супругами, получение согласия на нарушение тайны только одного из них не исключает ответственности лица, ее разгласившего.

Субъект данного преступления общий – это лицо, достигшее 16 лет. Это может быть, например, должностное лицо, осуществившее государственную регистрацию усыновления (удочерения), частное лицо, знающее об усыновлении в силу родственных отношений с усыновителем или усыновленным [6, с. 360].

По Уголовному кодексу Российской Федерации от 13 июня 1996 г., разглашение тайны усыновления (удочерения) вопреки воле усыновителя, совершенное лицом, обязанным хранить факт усыновления (удочерения) как служебную или профессиональную тайну, либо иным лицом из корыстных или иных низменных побуждений, - наказывается штрафом в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до шести месяцев, либо обязательными работами на срок до трехсот шестидесяти часов, либо исправительными работами на срок до одного года, либо арестом на срок до четырех месяцев с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового [7].

По мнению Шерайзиной Л. О. в статье 177 Уголовного кодекса Республики Беларусь выделяет конкуренцию норм. Если разглашение тайны усыновления (удочерения) совершается должностным лицом, то образуется конкуренция между ст. 177 и преступлениями против интересов службы. Согласно ч. 1 примечаний к гл. 35 УК должностное лицо, которое использовало свои властные или иные служебные полномочия для совершения преступления, не названного в гл. 35, несет ответственность по совокупности преступлений. В такой ситуации можно говорить об идеальной совокупности: лицо разглашает тайну усыновления (удочерения) и одновременно причиняет вред интересам службы. Конкуренция норм может возникнуть между ст. 177 и 145 или 146 УК.

Если наряду с распространением тайны усыновления (удочерения) детей лицо собирает информацию о семье против воли ее членов, то образуется конкуренция ст. 177 и 179 УК как части и целого. В указанном случае разглашение тайны усыновления (удочерения) детей является частью собирания или распространения информации, предусмотренных ст. 179 УК. Следует отметить, что объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 179 УК, содержит альтернативные деяния: собирание информации или распространение ее. В данном случае правовой оценке подлежат как действия по собиранию информации, так и само распространение информации, составляющей тайну усыновления (удочерения). Во втором случае ст. 179 УК не содержит специальных признаков предмета «тайна усыновления» (удочерения). Разглашение тайны усыновления (удочерения) является многообъектным преступлением. В таком случае так как нормой-

целым (ст. 179) не охраняются все объекты, предусмотренные нормой-частью (ст. 177), то применяются правила о совокупности преступлений. В анализируемом случае имеется реальная совокупность. Соответственно, действия виновного должны быть квалифицированы по ст. 177 и ч. 1 ст. 179 УК.

Отвечая на вопросы квалификации, автор придерживается мнения, что при собирании информации о частной жизни, составляющих личную или семейную тайну другого лица, без его согласия и разглашении тайны усыновления (удочерения) должностным лицом с использованием своих служебных полномочий содеянное квалифицируется по совокупности ст. 177 и ч. 2 ст. 179 УК [8, с. 210].

Говоря про тайну усыновления, целесообразным будет рассмотреть как положительные, так и отрицательные стороны, ее применения.

Несомненно, к преимуществам стоит отнести:

- Соблюдение тайны усыновления на законодательном уровне;
- Охрана взаимоотношений между усыновителем и усыновленным;
- Благополучное развитие ребенка в семье усыновителей;
- Психологическая защита от посягательства «кровных» родственников;
- Уголовная ответственность за разглашение.

К негативным аспектам относится:

- Возможность раскрытия тайны усыновления, со стороны третьих лиц;
- Нанесение психологической травмы, как усыновителям, так и усыновленным.

Таким образом, тайна усыновления является гарантом защиты законных интересов усыновленного. Тайна усыновления как способ защиты прав берет свое начало с прошлого века. Обозревая свой путь, сегодня она охраняется на законодательном уровне, с предусмотренной уголовной ответственностью за ее разглашение, направленной на предотвращение разглашения лица, против воли усыновителей факта усыновления. Тайна усыновления направлена на сохранение взаимоотношений между усыновителем и усыновленным, устойчивое развитие психики ребенка, избежание вмешательства «кровных» родственников. В законодательстве Украины, ребенок имеет право на получение информации относительно своего усыновления. В Российской Федерации за разглашение тайны усыновления, против воли усыновителей, предусмотрена уголовная ответственность. Сохранять тайну усыновления или нет, вопрос, который всегда будет иметь актуальность.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Кодекс о браке и семье Белорусской ССР [Электронный ресурс] : 1 ноября 1969 г. – Режим доступа: http://pravo.by/ImgPravo/pdf/sm_full.aspx_guid=1710031479396440.pdf. – Дата доступа: 12.11.2018.
2. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 278-З : принят Палатой представителей 3 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Семейный кодекс Украины [Электронный ресурс] : от 10 января 2002 г., № 2947-III : в ред. Закона Украины от 03.07.18 г. – Режим доступа: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30418309. – Дата доступа: 12.11.2018.
4. Семейный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : 29 декабря 1995 г., №223-ФЗ : принят Гос. Думой 8 дек. 1995 г. : в ред. Федер. закона от 03.08.2018 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2018.
5. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г. № 275-З : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24

июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.07.2017 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

6. Ахраменка, Н. Ф. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н. Ф. Ахраменка. – Минск : ГИУСТ БГУ, 2016. – 1007 с.

7. Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : 13 июня 1996 г. №63-ФЗ : принят Гос. Думой 24 мая 1996 г. : одобрен Советом Федерации 5 июня 1996 г. : в ред. Федер. закона от 03.10.2018 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2018.

8. Шерайзина, Л. О. Особенности квалификации разглашения тайны усыновления (удочерения) при конкуренции норм / Л. О. Шерайзина // Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов : междунар. науч.-практ. конф., Минск, 24 января 2018 г. : тез. докл. Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь. – Минск, 2018. – С. 210 – 211.

У. Б. ВОРОБЕЛЬ

Познань, Факультет права та адміністрації, Університет імені Адама Міцкевича, магістр права, стипендіатка програми імені Лейна Кіркланда,

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ СЕПАРАЦІЇ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ РЕСПУБЛІКИ МАЛЬТИ

Сім'я, як первинний та основний осередок суспільства, є під особливою охороною держави. Одним із проявів такої охорони є створення державою максимально допустимої системи гарантій збереження цілісності сім'ї, зокрема і шляхом правової регламентації таких механізмів, спрямованість котрих націлена на сприяння кожному з подружжя у збереженні їхнього шлюбу. Одним з-поміж таких інститутів сімейного законодавства є інститут окремого проживання подружжя, який у світовій практиці більше відомий як сепарація [1, с. 90–91].

На думку мальтійського науковця К. Беннетті, законодавство про окреме проживання подружжя має на меті охорону шлюбного зв'язку, не вступаючи в суперечку з принципом нерозривності шлюбу. Така охорона існує в різних аспектах, зокрема, в ідеї покарання винної сторони. Це нерозривно пов'язано з ідеєю визначення того з подружжя, хто був винним у встановленні окремого проживання. Також охорона виявляється в законодавчій вимозі дійсних і достатніх підстав для встановлення режиму окремого проживання. Положення законодавства також спрямовані на врегулювання наслідків окремого проживання [2, с. 27, 58–59; 3, с. 55–56].

Цивільний кодекс Мальти (надалі ЦК – Мальти) [4] передбачає два способи набуття права на окреме проживання подружжя: 1) на вимогу одного з подружжя на підставах, визначених ЦК Мальти, у судовому порядку (*contentious separation*); 2) на підставі взаємної згоди подружжя з дозволу сімейного суду (суду у сімейних справах) (*consensual separation*) [3, с. 69; 5, с. 33].

Підстави для встановлення сепарації на вимогу одного з подружжя передбачені на законодавчому рівні. Так, ст. 40 підрозділу 3 Цивільного кодексу Мальти передбачені наступні обставини, що дають право одному з подружжя на ініціацію цієї процедури: 1) подружжя зрада; 2) насильство, жорстоке поводження, погрози, тяжкі тілесні ушкодження чи тяжкі образи з боку відповідача по справі стосовно позивача чи дітей; 3) якщо з часу вступу в шлюб пройшло 4 і більше років – при неоправданому розпаді шлюбу і небажанні подружжя проживати спільно; 4) якщо один з подружжя покинув другого без достатніх на те підстав (без поважних причин) на строк більше двох років та інші [3, с. 69; 5, с. 33–34]. Судова практика Мальти свідчить, що хоч заява про встановлення режиму окремого проживання може базуватися на одній чи кількох підставах, доведення хоч би однієї із

них є достатнім для суду, щоб винести відповідне рішення і встановити цей режим. [3, с. 69].

Для отримання права на окреме проживання подружжя повинні пройти процедуру примирення сторін (*mediation*), що надається державою на безвідплатній основі або комерційними структурами на підставі договору. Особа, що подає заяву, або його законний представник ініціює процедуру сепарації за допомогою листа, що направляється реєстраторові цивільних судів (*Registrar of the Civil Courts*), в якому міститься інформація про сторони і подається заявка на проведення процедури примирення сторін. Значення цієї процедури і відповідно роль призначеного медіатора зводяться в першу чергу до спроби вирішення конфлікту між подружжям і їх примирення. Якщо досягнення примирення видається неможливим, медіатор заохочує сторін вдатися до процедури встановлення сепарації за взаємною згодою. Нарешті, якщо медіатор протягом місяця не досягає успіху і в питанні отримання взаємної згоди подружжя на встановлення сепарації, він направляє записку до суду з проханням завершити процедуру примирення у судовому порядку (ст. 59 Цивільного кодексу Мальти) [5, с. 33–34].

Під час розгляду справи про встановлення режиму окремого проживання кожен з подружжя, незалежно від того, чи є він позивачем чи відповідачем, може: 1) покинути сімейне помешкання і в будь-якому випадку просити суд визначити, хто з подружжя (чи жоден з них) буде проживати в сімейному помешканні під час розгляду справи; 2) вимагати від іншого утримання пропорційне своїм потребам та можливостям іншого з подружжя, беручи до уваги фактичні обставини; 3) якщо це є необхідним, просити суд вирішити питання про опіку над дітьми [3, с. 96–97].

При винесенні рішення про встановлення режиму окремого проживання, суд на вимогу однієї із сторін в залежності від обставин справи, має визначити:

1) питання *про сімейне помешкання* і може зобов'язати сторони до однієї з наступних дій: одному із подружжя надається право проживати у сімейному помешканні протягом певного періоду і за певних умов, з виселенням іншого з подружжя; продати сімейне помешкання, якщо сторони і їхні діти матимуть задовільне альтернативне помешкання; надати сімейне помешкання, яке належить обом з подружжя, лише одному з них, за умови сплати останнім іншому з подружжя грошової компенсації [3, с. 97; 6]. Вирішуючи це питання, суд повинен брати до уваги таке: інтереси неповнолітніх дітей, в тому числі те, як може вплинути на дитину винесення будь-якого з вищезазначених рішень; добробут сторін і дітей; чи мають сторони інше помешкання або мають можливість його мати [3, с. 97];

2) *правове становище майна, що знаходиться у спільній сумісній власності* подружжя, тобто фактично має бути вирішене питання про розподіл спільного майна подружжя [5, с. 34];

3) *припинення режиму спільності майна подружжя*. Згідно зі ст. 1332 ЦК Мальти встановлення режиму окремого проживання за рішенням суду автоматично не припиняє режиму спільності майна подружжя, а лише є підставою для його припинення судом. У своєму рішенні суд постановляє, що режим спільної власності подружжя припиняється з моменту набрання рішенням про встановлення режиму окремого проживання законної сили чи з моменту подання заяви до суду щодо припинення режиму спільності майна подружжя [3, с. 184–185];

4) *питань утримання*. На Мальті після встановлення сепарації особи мають утримувати своїх дітей, проте може бути і ситуація, коли один з подружжя зобов'язаний утримувати іншого. За загальним правилом, той з подружжя, хто був винним у встановленні режиму окремого проживання, має утримувати іншого з подружжя [3, с. 189];

5) кому буде надано *опіку над дітьми* [3, с. 97]. Суд, керуючись передусім інтересами дітей, повинен встановити з ким із подружжя після встановлення режиму їх окремого проживання залишаться діти. Окрім цього, суд може на вимогу однієї із сторін

винести рішення про те, що друга сторона не в змозі здійснювати опіку над малолітніми дітьми. У випадку прийняття судом такого рішення, сторона, щодо якої зроблено такий висновок, після смерті іншої не може перейняти опіку над дітьми без згоди суду [6].

Як бачимо, суди, вирішуючи питання про необхідність встановлення режиму окремого проживання подружжя, також врегульовують і те, що буде після встановлення сепарації.

Процес встановлення режиму окремого проживання подружжя може бути припинений на будь-якій стадії вирішення справи до винесення остаточного рішення судом при досягненні подружжям примирення, тобто при збереженні шлюбних стосунків в повному обсязі. У той же час якщо згодом у будь-якої із сторін знову виникнуть незаявлені підстави для ініціації процесу встановлення сепарації, то їх можна вказати в новій вимозі, нарівні з тими обставинами, що вже були заявлені, до примирення [7].

Кожен з подружжя має право оспорити рішення суду у сімейних справах в апеляційній інстанції в 20-денний строк з дня ухвалення цього рішення [7].

Відповідно до ст. 59 ЦК Мальти, якщо сепарація відбулася за спільною згодою, суд лише погоджує таку сепарацію, яка має бути висловлена в офіційному документі (договорі). Перед затвердженням сепарації суд має пояснити сторонам наслідки такого режиму, спробувати примирити їх, а також може скасувати, змінити чи доповнити положення домовленості сторін у разі необхідності. Це погодження має силу рішення суду про встановлення сепарації [3, с. 97; 7; 8, с. 183].

При такому погодженні, суд має в своїй постанові визначити того з подружжя, хто опікуватиметься дітьми. Будь-яка домовленість між подружжям щодо опіки над дітьми може в будь-який час бути скасована відповідним судом на вимогу будь-кого з подружжя чи родича будь-кого з них, якщо цього вимагають інтереси дітей [3, с. 97].

Встановлення режиму окремого проживання припиняє обов'язок спільного проживання і має правові наслідки з дня винесення компетентним судом з розгляду цивільних справ рішення щодо встановлення сепарації (у разі *contentious separation*) або погодження її постановою суду (у випадку *consensual separation*) [3, с. 95–96; 7].

На Мальті велике значення для існування тих чи інших наслідків режиму окремого проживання має визначення вини одного чи обох з подружжя у встановленні режиму окремого проживання на тій чи іншій підставі.

У разі встановлення режиму окремого проживання винний із подружжя у подружній зраді чи залишенні іншого з подружжя більш ніж на два роки, позбавляється речей, яких набув від іншого з подружжя за договором дарування у зв'язку з укладенням шлюбу чи під час шлюбу, чи за будь-якої іншої підстави безоплатно. Винний з подружжя має їх повернути та втрачає будь-яке право, що міг мати на частину з доходів, які були отримані від підприємницької діяльності іншого з подружжя, після дати, визначеної судом як такої, коли було надано достатню підставу для встановлення режиму окремого проживання. Такі доходи залишаються повністю у невинного з подружжя. Винний з подружжя за таких умов позбавляється права за будь-яких обставин зобов'язати іншого з подружжя надавати утримання йому чи їй в силу шлюбного обов'язку [1, с. 184].

Той з подружжя, котрий не винен у виникненні вищезгаданих обставин ініціювання процесу сепарації, зберігає всі свої права, які виникають у зв'язку з укладенням шлюбу, враховуючи і ті, які кореспондуються з обов'язками іншого з подружжя. З іншого боку, тому з подружжя, якому заявлена вимога про сепарацію, не звільняється від обов'язку утримання заявника такої вимоги, у разі встановлення такого обов'язку рішенням суду (ст. 54 ЦК Мальти) [5, с. 33–34].

Зокрема, той з подружжя, не на користь котрого винесено рішення про встановлення сепарації, зобов'язаний до виплати аліментів другому з подружжя, а також дітям до досягнення ними 18 років або 23 років у разі їхнього навчання [6]. Розмір такого утримання, що надаватиметься регулярно або виплатиться одноразово, визначається за угодою сторін або судом, з урахуванням матеріального становища подружжя та інших

обставин, що заслуговують на увагу [5, с. 34], зокрема, потреби дітей; неповносправність як фізична, так і психічна; наявність хвороби в одного з подружжя або дітей, настільки важкої, що вона унеможлиблює їх самостійне матеріальне утримання; якщо заробітна здатність того з подружжя, якому присуджуються аліменти, зменшилася під час перебування у шлюбі у зв'язку із веденням домашнього господарства, вихованням дітей, а також веденням сімейних справ; вимоги, що стосуються умов проживання подружжя та дітей та інші обставини [6].

Також існує принцип, згідно з яким, той з подружжя, хто не є винним у встановленні режиму окремого проживання, не повинен опинитися у гіршому становищі у зв'язку з встановленням режиму окремого проживання. Крім цього, Цивільний кодекс Мальти визначає, що особа, винна у встановленні режиму окремого проживання на підставі зради чи покинення, втрачає право вимагати утримання від іншого з подружжя [3, с. 190].

Згідно з мальтійським законодавством за подружжям, що перебуває в сепарації, зберігається обов'язок подружньої вірності [6]. Зокрема, до 1999 року якщо жінка за умовами сепарації отримувала грошове утримання від чоловіка, то вона його негайно позбавлялася у разі роману з іншим чоловіком, нехай навіть коротким і несерйозним. З часом цей факт почав сприйматись простіше завдяки прецедентній справі, що сталася в 1999 році: деякий містер Бордж, що знаходився в стані окремого проживання зі своєю дружиною, дізнався, що вона провела ніч з іншим чоловіком. Він спробував не лише позбавити колишню дружину щомісячно виплачуваних їй аліментів, але й відсудити у неї всю раніше виплачену суму. Суд постановив, що місіс Бордж повинна повернути чоловікові всі гроші за час сепарації. Однак на таке рішення суду дружина подала апеляцію, а суд апеляційної інстанції постановив нове рішення, вказавши, що «одна ніч з іншим не вважається глобальною зрадою чоловікові» [7].

За подружжям, яке перебуває в сепарації, зберігаються їх обов'язки як батьків щодо опіки, виховання, піклування та утримання своїх дітей, незалежно від того в якому порядку встановлено сепарацію [5, с. 33–34].

Ст. 62 ЦК Мальти передбачає право дружини повернути собі дівоче прізвище, однак свій вибір вона повинна задекларувати в документі, виданий відповідним державним органом, що погоджує (затверджує) сепарацію, а в разі судової сепарації – за допомогою внесення відповідного запису в матеріали справи та відображенні такого волевиявлення дружини у рішенні суду [6; 9, с. 144]. У той же час чоловік має право вимагати заборони продовження використання дружиною його прізвища після встановлення сепарації, якщо таке використання може заподіяти шкоду чоловікові [9, с. 144].

Згідно з чинним законодавством Мальти, той з подружжя, який є винним у встановленні сепарації на підставі подружньої зради чи безпідставного залишення одного з подружжя іншим щонайменше як на два роки, позбавляється передбаченого ЦК Мальти права спадкування чверті майна померлого, у разі наявності у останнього дітей чи інших нащадків [3, с. 195; 9, с. 144].

В подальшому, відповідно до ст. 64 Цивільного кодексу Мальти, подружжя, що отримало право на окреме проживання, має можливість примиритись (возз'єднатися), що призведе до відновлення юридичного обов'язку спільного проживання і взаємного утримання [3, с. 161]. Для припинення інших наслідків сепарації (частково або повністю) необхідне прийняття відповідного офіційного документа з дозволу компетентного суду [5, с. 33–34]. Однак, у разі виникнення нових підстав для встановлення сепарації, позивач може посилається на попередні підстави [3, с. 96].

Як бачимо, законодавче регулювання інституту окремого проживання подружжя (сепарації) перебуває на високому рівні, а основною метою його закріплення в Цивільному кодексі Мальти це можливість надати подружжю час для визначення того майбутнього для їх шлюбу, який вони бажають обрати: розлучення чи примирення.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Воробель У. Б. Інститут окремого проживання подружжя (сепарація): історико-правові аспекти. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 2017. Вип. 2. С. 90—103.
2. Bennetti Cl. The Aims of the Law of Marital Separation in Context (Thesis submitted in partial fulfillment of the degree of LL.D). University of Malta. May 2010. 125 p.
3. Білик О. О. Інститут окремого проживання подружжя в сімейному праві: порівняльно-правовий аспект : дис ... канд. юрид. наук. : 12.00.03. Київ, 2017. 258 с.
4. Civil Code of Malta adopted 11th February, 1870 with further amendments as on 2018. URL: <http://justiceservices.gov.mt/DownloadDocument.aspx?app=lom&itemid=8580&l=1>
5. Арутюнян Г. В. Вопросы регулирования частичного прекращения брачных отношений в Республике Мальта. *Семейное и жилищное право*. 2011. № 5. С. 32—35.
6. Rozwód – Malta // Europejska Sieć Sądownicza. URL: https://e-justice.europa.eu/content_divorce-45-mt-maximizeMS_EJN-pl.do?member=1#toc_4 (дата звернення: 18.11.2018).
7. Развод по-мальтийски. Мальта для всех! URL: <http://www.maltavista.ru/info/divorce> (дата звернення: 18.11.2018).
8. Білик О. О. Договірне регулювання режиму окремого проживання подружжя. *Порівняльно-правові дослідження*. 2013. № 1. С. 182—190.
9. Білик О. О. Правові наслідки встановлення режиму окремого проживання подружжя. *Держава і право*. 2014. Випуск 65. С. 139—146.

Л.В. ПАЛИЙ, И.В. ВОРОНИН, В.П. СЫРКИНА

Челябинск, Челябинский филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, факультет экономики и права

ПРОБЕЛЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРИКАЗНОГО ПРОИЗВОДСТВА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

На сегодняшний день вопрос о совершенствовании приказного производства является достаточно актуальным.

Институт судебного приказа был введен в российский гражданский процесс в 1995 году. Целью введения данного института было упрощение рассмотрения гражданских дел в судах, повышение оперативности судебной защиты субъективных прав, освобождение судов от дел, не нуждающихся в развернутой процедуре рассмотрения [1, с. 60].

Институт приказного производства регулируется главой 11 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее - ГПК РФ). Как показывает судебная практика, приказное производство представляет собой наиболее эффективный способ разрешения гражданских дел. Одним из достоинств данного института является то, что бесспорные дела разрешаются в максимально короткие сроки. Таким образом, рассмотрение дела в порядке приказного производства в некоторой степени облегчает задачу гражданам, которые обращаются в суды в надежде как можно скорее получить исполнительный лист, способствует сокращению материальных и процессуальных затрат, да и в целом уменьшает нагрузку судебных органов, повышая, тем самым эффективность гражданского судопроизводства касаясь простых и бесспорных дел.

Тем не менее, анализ действующего законодательства и судебной практики показывает, что на сегодняшний день возникают правовые коллизии и противоречия в данной сфере. Именно поэтому, на наш взгляд, нормы, регулирующие приказное производство в гражданском процессе нуждаются в уточнении в целях совершенствования нормативной базы и формирования единообразной правоприменительной практики.

Так, к проблемам института приказного производства можно отнести саму процедуру выдачи судебного приказа. По своей форме приказное производство представляет собой упрощенную форму судебного разбирательства, так как в соответствии со статьей 126 ГПК, вопрос о возможности удовлетворения заявленного взыскателем бесспорного требования решается без проведения судебного заседания и вызова сторон в суд. В соответствии с п. 2 статьи 128 ГПК «судебный приказ по существу заявленного требования выносится в течение пяти дней со дня поступления заявления о вынесении судебного приказа в суд» [2]. Однако некоторые ученые справедливо отмечают, что ст. 128 ГПК не закрепляет сроки, в течение которых судья должен выслать копию приказа [3, с. 16]. Исследуя данный вопрос, О. А. Митенкова предлагает внести изменения в статью 128 ГПК РФ, конкретизировав длительности срока для высылки судьей копии судебного приказа должнику, тем самым гарантируя соблюдение прав взыскателя и должника в приказном производстве.

Специалисты выделяют отдельные проблемы, связанные с правовым регулированием приказного производства в гражданском процессе. Так, М. В. Бондарева выделяет пробелы в регулировании института отмены и обжалования судебного приказа, что приводит к затруднению работы мировых судей и судебных приставов. Анализируя положения законодательства о приказном производстве, а также материалы судебной практики исследователь приходит к выводу что «представляется правильным отменить право должника заявить о своем несогласии с исполнением судебного приказа путем подачи возражений, заменив его правом подачи апелляционной жалобы» [1, с. 62.]. Подобное мнение высказывает и М. П. Пронина, утверждая, что «упрощенная процедура вынесения судебного приказа не должна нарушать конституционное право должника на судебную защиту, предусматривающее, в частности, возможность каждого лично отстаивать свои интересы в гражданском судопроизводстве на началах состязательности и равноправия сторон» [4, с. 41]. Что касается приказного производства, то в гражданском процессе, согласно статье 128 ГПК, данное право обеспечивается возможностью должника направить в течение десяти дней с момента получения копии судебного приказа возражения против его исполнения. Тем не менее, гражданское процессуальным законодательством не предусмотрен порядок уведомления взыскателя о поступлении возражений, а также рассмотрения заявления должника о несогласии с исполнением судебного приказа с участием взыскателя. По факту, получив копию судебного приказа, должник имеет право ознакомиться с требованиями взыскателя, высказать свои возражения по данному вопросу, а взыскатель лишен возможности оспорить возражения должника, что в свою очередь противоречит правовой сущности принципа состязательности.

Еще одним из дискуссионных аспектов указанной проблемы на сегодняшний день является также и то, что в гражданском приказном судопроизводстве отсутствует обязанность должника мотивировать возражения на судебный приказ. Таким образом, отсутствие данной нормы порождает злоупотребление со стороны должников своим правом, а также затягивание процессуальных сроков рассмотрения и разрешения дела. Поэтому предлагается ввести такой механизм, «который позволял бы мировому судье посредством отказа в отмене судебного приказа ввиду немотивированности представленных возражений пресекать злоупотребление должником своими процессуальными правами» [5, с.798].

Следующей проблемой приказного производства является вопрос об отказе в принятии заявления о вынесении судебного приказа. Так, согласно п. 3 ч. 3 статьи 125 ГПК судья вправе отказать в принятии заявления о вынесении судебного приказа в случае, если из заявления и представленных документов усматривается наличие спора о праве. Так, изучая данный вопрос, Е. Р. Салахова акцентирует внимание на том, что «ни законодательством, ни судебной практикой, ни научным сообществом не выработан единый подход к толкованию категории «спор о праве» [5, с. 797]. Автор приходит к

выводу о том, что понятие бесспорности в приказном производстве представляется относительным, не означающим полное отсутствие спора о праве, так как выявление факта расхождения позиций участников судебного процесса возможно только после подачи должником возражений касаясь судебного приказа.

Некоторыми учеными отмечается также проблема вынесения по одному и тому же требованию нескольких судебных актов. Так, О. А. Митенкова справедливо отмечает, что «действующее процессуальное законодательство не содержит запрета на предъявление нескольких заявлений о выдаче судебного приказа по тождественным требованиям, а также на предъявление заявления о выдаче судебного приказа в том случае, если имеется вступившее в законную силу судебное решение по тождественному требованию» [3, с. 18].

Говоря о несовершенствах приказного производства в гражданском процессе, ученые выделяют такой недостаток как отсутствие истечения срока исковой давности как основания для отказа в принятии заявления о вынесении судебного приказа. Так, отмечается, что «в связи с тем, что должник не имеет возможности заявить об истечении срока исковой давности до вынесения судебного приказа, он будет отменен, в случае предъявления возражений на судебный приказ, уже после вынесения» [5, с. 798]. Следовательно, вынесение судебного приказа, по которому предопределена возможность отмены считается нерационально с точки зрения процессуальной экономии.

Таким образом, приказное производство является достаточно востребованной формой гражданского судопроизводства. Тем не менее, действующее процессуальное законодательство, регулирующее институт судебного приказа, имеет ряд недостатков и неточностей, что приводит к ошибкам в применении правовых норм. В связи с этим, на наш взгляд, данный институт нуждается в детальном правовом регулировании и совершенствовании.

В частности, обобщив представленные позиции исследователей относительно недостатков приказного производства, считаем необходимым внести изменения в статью 129 ГПК РФ, дополнив ее тремя частями:

- второй частью, которая будет содержать требование мотивированности возражений против вынесения судебного приказа, а именно обязывать должника предоставить доказательства необходимости его отмены. В противном случае суд отказывает в отмене судебного приказа;

- третьей частью, которая будет содержать обязанность суда уведомить взыскателя о поступлении возражений на вынесение судебного приказа, а также право взыскателя оспорить возражения должника, что будет содействовать полноценной реализации принципов состязательности и процессуального равноправия стороны, которые на данный момент нарушаются.

- четвертой частью, которой будет введен запрет на предъявление нескольких заявлений о выдаче судебного приказа по тождественным требованиям, а также на предъявление заявления о выдаче судебного приказа в том случае, если имеется вступившее в законную силу судебное решение по тождественному требованию.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Бондарева, М. В. К вопросу об обжаловании судебного приказа / М.В Бондарева // Современные тенденции развития юридической науки: сборник материалов III Международной заочной научно-практической конференции / Под общ. ред. Т.М. Пономарёвой. - Омск, 2014. - С. 59-65.

2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ (ред. от 03.08.2018) // Собрание законодательства РФ. - 18.11.2002. - № 46. - Ст. 4532.

3. Митенкова, О.А. Институт приказного производства в гражданском процессе: актуальные вопросы теории и практики / О.А. Митенкова // Российская юстиция. - 2010. - № 9. - С. 15-17
4. Пронина, М.П. Современное приказное производство: проблемы применения / М.П. Пронина // Юрист. - 2013. - № 3. - С. 39-42.
5. Салахова, Е.Р. Проблемы и перспективы правового регулирования приказного производства в гражданском процессе / Е.Р. Салахова // Аллея науки. - 2017. - Том 4. - № 16. - С. 796-798.

И.Д. ГАВРИЛОВА

Смоленск, Смоленский филиал ФГБОУ ВО «СГЮА», студентка 3 курса

ЦЕССИЯ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Уступка требования (цессия) представляет собой одно из оснований перехода прав кредитора к другому лицу. Цессии посвящены статьи 388-390 ГК РФ, регламентирующие условия уступки требования, возможность уступки будущего требования, форму договора цессии, права и обязанности сторон, ответственность. Весьма сходным образом урегулированы вопросы, связанные с уступкой требования, в Республике Беларусь. В рамках настоящего исследования предполагается проведение параллелей между законодательством РФ и РБ в сфере цессии, выявление сходств и различий в нормативном регулировании данного субинститута гражданского права.

Во многом уступка требования одинаково регламентирована в ГК РФ и ГК РБ. Так, сущность цессии в обоих случаях одна: кредитор (цедент) уступает право требования другому лицу (цессионарию); при этом не должно быть противоречия закону. Однако если в законодательстве России допускается возможность уступки требования при противоречии такой уступки договору (п. 3 ст. 388 ГК РФ) [1], то гражданское право Беларуси такую возможность отвергает, что вытекает из п. 1 ст. 359 ГК РБ [2].

Продолжая вести речь о российском праве, можно отметить следующее. Условие договора о запрете уступки требований без согласия другой стороны не применяется, если уступка совершена после прекращения действия договора. Практика высшей судебной инстанции: Постановление Президиума ВАС РФ от 16.05.2006 N 15550/05 по делу № А32-3604/2005-50/60. Если договор уступки требования заключен после прекращения действия договора поставки, то предусмотренное договором поставки условие о запрете цессии без согласия другой стороны прекратило свое действие, в связи с чем вывод о недействительности договора уступки требования по причине отсутствия согласия должника на уступку права поставщика противоречит п. 2 ст. 382 ГК РФ [3].

Российский ГК отдельно регулирует уступку права на получение неденежного исполнения: по общему правилу «без согласия должника, если уступка не делает исполнение его обязательства значительно более обременительным для него» (п. 4 ст. 388 ГК РФ). В п. 5 ст. 388 ГК РФ речь идёт о возможности солидарного кредитора уступить требование третьему лицу лишь при условии согласия других кредиторов (если соглашением не предусмотрено иное), в ГК РБ подобных положений нет.

Общей чертой гражданского законодательства России и Беларуси является запрет без согласия должника уступать требование «по обязательству, в котором личность кредитора имеет существенное значение для должника» (п. 2 ст. 388 ГК РФ, п. 2 ст. 359 ГК РБ).

Интересным нововведением в российский Гражданский кодекс является возможность уступить будущее требование (с 2013г.). Причём требование это «должно быть определено в соглашении об уступке способом, позволяющим идентифицировать это требование на момент его возникновения или перехода к цессионарию» (п. 1 ст. 388.1 ГК РФ). По общему правилу это требование переходит к цессионарию с момента

возникновения (либо позже, если предусмотрено соглашением сторон). Гражданскому праву Беларуси такая конструкция на данный момент не известна.

Форма цессии должна соответствовать форме сделки, требование по которой уступается (простая письменная форма; нотариальная; требующая государственной регистрации). В данном случае прослеживается совпадение положений ГК РФ и ГК РБ.

Преимуществом российского ГК является также закрепление в законе прав и обязанностей cedentа и цессионария (ст. 389.1). Так, по общему правилу требование переходит к цессионарию в момент заключения договора, «cedent обязан передать цессионарию все полученное от должника в счет уступленного требования».

Ответственность cedentа закреплена в обоих анализируемых кодексах, однако более детализирована в ГК РФ (ст. 390). Также в данной статье отмечается, что «В отношениях между несколькими лицами, которым одно и то же требование передавалось от одного cedentа, требование признается перешедшим к лицу, в пользу которого передача была совершена ранее.».

Ещё одно незначительное отличие ГК РБ от российского является терминологическим и состоит в отсутствии в Гражданском кодексе Беларуси терминов «cedent» и «цессионарий» - стороны уступки требования обозначаются соответственно «первоначальный кредитор» («кредитор, уступивший требование») и «новый кредитор». Само слово «цессия» употребляется лишь единожды (ст. 147 ГК РБ). С одной стороны, это оправдано с позиций сохранения родной речи при реализации права, с другой – является недоработкой законодателей Беларуси в связи с непрактичностью словосочетания по сравнению со словом, когда речь заходит о работе с правом.

Таким образом, в основополагающих вопросах законодательства РФ и РБ в сфере договора цессии регулируют отношения сходным образом, однако российский ГК по ряду аспектов представляет из себя более прогрессивный документ: в нём предусмотрена возможность уступки будущего требования, отдельно регламентируется неденежное исполнение обязательств, закрепление прав и обязанностей cedentа и цессионария и проч.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" [Электронный ресурс]: [от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018)] // Собрание законодательства РФ. - "Собрание законодательства РФ", 05.12.1994. - N 32. - ст. 3301. – Режим доступа: [КонсультантПлюс] (Дата обращения: 15.11.18)
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: [от 07.12.1998 №218-З (ред. от 17.07.2018)] // Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь. URL: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=hk9800218> (Дата обращения: 15.11.18)
3. Позиция ВАС РФ: Условие договора о запрете уступки требований без согласия другой стороны не применяется, если уступка совершена после прекращения действия договора. Постановление Президиума ВАС РФ от 16.05.2006 N 15550/05 по делу N А32-3604/2005-50/60 Применимые нормы: п. 2 ст. 382, п. 3 ст. 388, п. 3 ст. 453 ГК РФ. [Электронный ресурс] – Режим доступа: [КонсультантПлюс] (Дата обращения: 15.11.18)

Ю.И. ГАНГАЛО, И.В. ВОРОНИН

Челябинск, Челябинский филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, факультет экономики и права

БЕЗДОМНЫЕ И БОМЖИ И ПРАВО ЧЕЛОВЕКА НА ЖИЛИЩЕ: ВОПРОСЫ БЕЗ ОТВЕТОВ

Одной из наиболее острых социальных проблем современного российского общества является появление значительного числа бездомных. Бездомные граждане это лица, не имеющие жилья и превратившиеся в бомжей - лиц без определенного места жительства. В ст. 20 Гражданского кодекса РФ определено, что следует понимать под понятием «место жительства». Это место, где гражданин может проживать постоянно или временно [2]. Ст. 2 ФЗ «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах РФ» дает четкий перечень мест, которые попадают под данное определение. Это - жилой дом, квартира, служебное жилое помещение, специализированные дома (общежитие, гостиница-приют, дом маневренного фонда, специальный дом для одиноких престарелых, дом-интернат для инвалидов, ветеранов и другие), а также иное жилое помещение, в котором гражданин постоянно или преимущественно проживает в качестве собственника, по договору найма (поднайма), договору аренды либо на иных основаниях, предусмотренных законодательством РФ [4].

К сожалению, на сегодняшний день в России возросло количество лиц без определенного места жительства (сокращенно - бомжей) и бездомных. Точная численность их не установлена. По разным оценкам она составляет около 4,5 млн.чел., т.е. порядка 2,8% населения страны [5, с. 271]. С каждым годом их число пополняется, так как российское право позволяет выселять граждан из их жилища.

Новый Жилищный кодекс РФ по сравнению с Жилищным кодексом РСФСР 1983 г. расширил перечень оснований выселения из жилого помещения без предоставления другого жилья и круг субъектов указанного выселения. К числу таких субъектов, помимо нанимателя и членов его семьи, пользующимися жилищем на основании договора социального найма, стали относить и собственников жилья. Положения ст. 83 ч. 4 и ст. 91 ЖК РФ продублировали ранее предусмотренные ст. 98 ЖК РСФСР основания выселения нанимателей и членов его семьи по договору социального найма и договору найма специализированного жилого помещения. В отличие от ЖК РСФСР Жилищный кодекс РФ предусматривает возможность выселения лиц из служебных жилых помещений и общежитий без предоставления другого жилища, так из ст. 103 ЖК РФ были исключены определенные категории граждан, выселение которых ранее не представлялось возможным [3].

Новеллой в жилищном законодательстве стали нормы ст. 29 ЖК РФ, регламентирующие выселение собственника и нанимателя по договору социального найма из занимаемого жилого помещения за самовольное переустройство и (или) перепланировку [3].

Государство, устанавливая правовые предписания, которые позволяют выселять человека без предоставления другого жилища, фактически по закону отчуждает у человека конституционное право на жилье, которым он обладает с рождения. Это узаконенное государством отчуждение «неотчуждаемого права» особенно актуально для лиц, утративших единственное пригодное для проживания жилое помещение в результате выселения без предоставления другого жилища. Утрата единственного пригодного для проживания жилья в и тяжелые материально-финансовые условия существования лишают человека права на жилище посредством фактического постоянного обладания жилым помещением. Решение обозначенных проблем требует реформирования жилищного законодательства РФ.

Наличие таких категорий граждан, как бомжи и бездомные, противоречит закрепленному в Конституции РФ праву человека на жилище. Невозможность осуществить это право порождает ряд экономических, гражданско-правовых, социально-политических и культурно-психологических проблем и сводит реализацию бездомными практически всех конституционных прав к нулю. Отсутствие жилья превращает человека в асоциальную личность. Бездомные живут, где придется, питаются, чем придется. У них нет ни документов, ни регистрации по месту жительства, поскольку их местом жительства

становятся не указанные в законе места общественного пользования: теплотрассы, метро, уличные переходы, чердаки, подвалы и т.д.

Среди бомжей значительную группу образуют граждане, ставшие бомжами «по вине» законодателя, установившего порядок регистрации граждан по месту пребывания и месту жительства. Так как ст. 72 Конституции РФ относит административное законодательство к предметам совместного ведения, органы государственной власти субъектов обладают правом регулировать вопросы, связанные с регистрацией граждан по месту их пребывания и жительства [1]. Проблема заключается в том, что в 11 субъектах РФ была установлена усложненная процедура регистрации граждан по месту пребывания и жительства, закрепленная региональными нормативными актами [6, с. 65]. Исходя из данных норм, под категорию «бомж» попадали все лица, не имеющие временной регистрации на территории конкретного субъекта в течение трех дней пребывания. Да и сама процедура получения временной регистрации требовала значительных временных затрат. Но отсутствие регистрации не может служить основанием ограничения или условием реализации прав и свобод, предусмотренных Конституцией и законами РФ.

Лицам без определенного места жительства и бездомным, которые в силу ряда причин не имеют возможности самостоятельно приобрести жилое помещение, необходима помощь со стороны государства. Предоставление места жительства для бездомных должно расцениваться не как свободное усмотрение, а как обязанность государства. Данный принцип заложен в международных нормах, обладающих приоритетом в отношении законов РФ. Согласно ст. 11.1 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах «государство должно признавать право каждого на достаточный жизненный уровень для него и его семьи, включающий достаточное питание, одежду и жилище, и на непрерывное улучшение условий жизни».

Таким образом, проблема бездомности на сегодняшний день далеко не новая, она уходит глубоко корнями в историю нашей страны. Ее решение требует усиления государственной поддержки данной категории граждан. Государственная поддержка включает в себя ряд государственных услуг по оказанию социальной помощи лицам без определенного места жительства и различные типы учреждений для социальной реабилитации и адаптации бездомных граждан в современных российских условиях.

Исходя из вышеизложенного, необходимо эффективное усовершенствование системы управления в области поддержки со стороны государства лиц без определенного места жительства и бездомных. Для чего следует:

1) создать во всех населенных пунктах специализированные учреждения по оказанию социальной помощи на территории РФ;

2) разработать и принять Федеральный закон «Об основах системы предупреждения и регулирования бродяжничества в РФ», в котором законодательно признать и закрепить такие категории граждан, как лица без определенного места жительства и бездомные и определить их правовой статус. Данный закон гарантировал бы указанным лицам право на жилье;

3) принять комплексную программу социальной поддержки и помощи лицам, оказавшимся в сложной жизненной ситуации, а также целевую программу, направленную на сокращение появления бродяг и бездомных;

4) внести изменения в ФЗ «О праве граждан РФ на свободу передвижения, выбор места жительства и пребывания в пределах РФ», которые бы ввели упрощенную регистрацию бомжей и бездомных по месту их фактического проживания.

Обилие нормативной базы по защите бездомных говорит о попытках государства защищать права и интересы таких лиц. Однако реализация данных проектов затруднена в основном из-за неопределенности многих правовых норм, наличия правовых пробелов и коллизий, что в свою очередь затрудняет социальную помощь лицам без определенного места жительства. К сожалению, государство пока не может четко сформулировать политику по профилактике бездомности среди взрослого населения. То есть на

сегодняшний день человек может быть лишен минимальных жизненных благ и доходов, включая жилье или средства на его аренду, результатом чего во многом и является неблагополучная ситуация с бездомностью и бродяжничеством.

Законодательное закрепление понятий «бомж», «бездомный», принятие ряда новых нормативных актов и внесение изменений в действующие позволит создать реально действующий правовой механизм реализации данными категориями граждан своих конституционных прав.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. «Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993г. // Российская газета. 1993. 25 декабря.
2. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2018) // «Собрание законодательства РФ». 05.12.1994. № 32. ст. 3301.
3. «Жилищный кодекс Российской Федерации» от 29.12.2004 N 188-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2018) // «Российская газета». № 1. 12.01.2005.
4. Закон РФ от 25.06.1993 N 5242-1 «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации» // «Российская газета». № 152. 10.08.1993.
5. Бирюкова Д.А., Ханнанова Т.Р. Государственная поддержка лиц без определенного места жительства // NOVAINFO.RU. 2016. № 43-2. С. 270-272.
6. Школяренко Е.А. Статус бездомных и лиц без определенного места жительства: необходимо четкое правовое регулирование / Е.А. Школяренко // Журнал российского права. 2004. № 5. С. 63-70.

Т.А.ГОРУПА

Брест, юридический факультет, БрГУ им. А.С. Пушкина, кандидат юридических наук, доцент

ПРИНЦИП ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ВНУТРЕННЕГО РЫНКА ТОВАРОВ ТАМОЖЕННОГО СОЮЗА ЕАЭС: СУЩНОСТЬ И ОСОБЕННОСТИ РЕАЛИЗАЦИИ

Глобализационные угрозы вынуждают государства в целях экономической безопасности вступать в таможенные, валютные, экономические и иные интеграционные союзы с другими государствами, как правило, имеющими общую границу. Республика Беларусь является членом различных интеграционных образований – СНГ, Союз России и Беларуси, ЕАЭС. Однако именно в рамках ЕАЭС создан и действует таможенный союз со своими собственными принципами функционирования.

Согласно ст. 2 Договора о ЕАЭС таможенный союз определяется как форма торгово-экономической интеграции государств-членов, предусматривающая единую таможенную территорию, в пределах которой во взаимной торговле не применяются таможенные пошлины (иные пошлины, налоги и сборы, имеющие эквивалентное действие), меры нетарифного регулирования, специальные защитные, антидемпинговые и компенсационные меры, действуют Единый таможенный тариф Евразийского экономического союза и единые меры регулирования внешней торговли товарами с третьей стороной [2].

Принципы функционирования таможенного союза ЕАЭС закреплены в ст. 25 Раздела VI Договора о ЕАЭС и они характеризуют порядок как внутренней торговли товарами в ЕАЭС, так и внешней торговли с третьими сторонами. Кроме того, они имеют общий характер и фактически правотворческая и правоприменительная деятельность

органов ЕАЭС и государств-членов должна ориентироваться на данные принципы при принятии соответствующих решений.

Первым принципом таможенного союза ЕАЭС Договор называет функционирование внутреннего рынка товаров, требующим отдельного научного анализа в части определения его сущности и выделения особенностей его реализации.

Внутренний рынок включает территорию государств-членов (таможенное пространство ЕАЭС) в рамках которой свободно передвигаются товары, услуги, капиталы и работники.

Причем такое свободное передвижение базовых составляющих внутреннего рынка возможно только на основе внедрения принципа национального режима, предполагающего запрет любой дискриминации по принципу национальности, то есть, к примеру, белорусские товары должны свободно поступать на все рынки государств-членов без каких-либо условий относительно получения дополнительных разрешений, сертификатов, налогов, сборов и т.д. «Применительно к ВТО ...национальный режим предполагает пользование иностранным поставщиком товаров и услуг тем же объемом льгот и привилегий, что и отечественные производители, за исключением установленных Генеральным соглашением по торговле услугами» [3, с.112].

Таким образом, правовое обеспечение свободы перемещения товаров в ЕАЭС предполагает внедрение принципа национального режима для товаров одного государства-члена на территории всех других государств-членов и запрета дискриминации товаров по национальному признаку всеми государствами-членами, что и является сущностью принципа внутреннего рынка товаров.

В рамках ЕАЭС осуществляется свободное перемещение товаров между государствами-членами в рамках единой таможенной территории без изъятий, ограничений и барьеров, методология определения которых утверждена соответствующим решением Комиссии [7]. Положительным моментом является открытие информационного ресурса «Функционирование внутренних рынков Евразийского экономического союза» (URL: <https://barriers.eaeunion.org>), где собраны и систематизированы все препятствия на внутреннем рынке, которые в дальнейшем должны быть отменены государствами-членами.

Создание внутреннего рынка товаров весьма сложный и трудоемкий процесс как для органов ЕАЭС, так и государств-членов и в настоящее время в ЕАЭС фактически создан только общий рынок медицинских изделий и лекарственных средств, правовой основой которого, кроме Договора о ЕАЭС, являются более трех десятков нормативных правовых актов Союза [1].

При анализе функционирования таможенного союза, благодаря которому создается внутренний рынок товаров, следует учитывать Консультативное заключение Суда ЕАЭС № СЕ-2/1/1-17-БК от 30.10.2017 года, в котором Большая коллегия делает вывод, «что общие правила функционирования таможенного союза и функционирования внутреннего рынка товаров унифицированы в рамках статей 25 и 28 Договора, то есть, урегулированы правом Союза, и их можно отнести к единой политике (наднациональное регулирование)» [4].

Соответственно единая политика, которая проводится в ЕАЭС относительно создания внутреннего рынка товаров, обязывает применять государства-члены унифицированные правовые нормы, принятые органами Союза, осуществляющими наднациональное регулирование. Таким образом, принцип внутреннего рынка будет реализовываться на наднациональном уровне и определяться актами Союза. Но закономерно встает вопрос о возможности национального регулирования внутреннего рынка ЕАЭС и если да, то по каким вопросам и есть ли пределы наднационального и национального регулирования внутреннего рынка товаров? Для ответа на поставленные вопросы необходимо проанализировать уровень правового регулирования

(наднациональный или национальный) внутреннего рынка лекарственных средств и медицинских изделий, который фактически уже создан и действует.

В развитие норм Договора о ЕАЭС на уровне Союза внутренний рынок лекарственных средств и медицинских изделий преулируют Соглашение о единых принципах и правилах обращения медицинских изделий (изделий медицинского назначения и медицинской техники) в рамках Евразийского экономического союза [9], Соглашение о единых принципах и правилах обращения лекарственных средств в рамках Евразийского экономического союза [8]. Данные Соглашения имеют статус международных договоров и относятся к праву Союза. Нормы Соглашений закрепляют полномочия институтов Союза по регулированию обращения лекарственных средств и медицинских изделий и полномочия государств-членов в этой области.

Так, на евразийском уровне регулируются вопросы проведения исследований лекарств, их производства, регистрации, оптовой торговли, транспортировки и др., вопросы создания Единого реестра зарегистрированных лекарственных средств и других информационных баз данных ЕАЭС в сфере обращения лекарственных средств.

Вместе с тем на национальном уровне регулируются вопросы ценообразования и розничной торговли (в Республике Беларусь данные проблемы урегулированы нормами соответствующего Указа Президента Республики Беларусь [6]), так же рекламы лекарственных средств и медицинских изделий (ст.15 закона Республики Беларусь «О рекламе» [5]), осуществления государственного контроля (надзора) за обращением лекарственных средств (ст. 10-12 закона Республики Беларусь «О лекарственных средствах» [10]), определения видов и мер ответственности за нарушения как евразийского, так и национального законодательства в этой сфере (ст. 16.8 КоАП Республики Беларусь).

Всем государствам-членам предстоит еще длительная работа по выработке общих критериев для гармонизации законодательства в сфере обращения, контроля (надзора) лекарственных средств, медицинских изделий, так же по совершенствованию национального законодательства. Например, согласно подп.5 ч.2 ст.8 закона Республики Беларусь «О лекарственных средствах» [10] государственной регистрации в Республике Беларусь не подлежат лекарственные средства, предназначенные только для промышленного производства на экспорт. На наш взгляд, более корректным в связи с созданием общего рынка лекарственных средств в ЕАЭС, уточнить подпункт и после слов «на экспорт», добавить «за пределы таможенной территории ЕАЭС». Кроме того, следует адаптировать закон в части возможности регистрации и обращения лекарственных средств по праву Союза, рекламы лекарственных средств, прошедших регистрацию по праву Союза, согласования вопросов административной и уголовной ответственности в этой сфере с другими государствами-членами.

Как видим анализ евразийского и национального законодательства Республики Беларусь, регулирующего только один общий рынок медицинских изделий и лекарственных средств, ставит далеко не один вопрос, требующий разрешения. А в перспективе такие рынки должны складываться и по другим видам как продовольственных, так и промышленных товаров и здесь огромное значение имеет техническое регулирование, надлежащее осуществление контроля за реализуемой продукцией, установление адекватных мер ответственности.

В итоге нашего исследования можно констатировать, что принцип функционирования внутреннего рынка товаров таможенного союза ЕАЭС, реализующийся в рамках единой политики, должен реализовываться через акты Союза, в которых возможно предусмотреть границы правового регулирования отдельных вопросов и национальными актами законодательства государств-членов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Акты в сфере обращения лекарственных средств Материалы Рабочей группы по формированию общих подходов к регулированию обращения лекарственных средств // Режим доступа: http://www.eurasiancommission.org/ru/act/tehnreg/deptexreg/LS1/Pages/drug_products.aspx.- Дата доступа: 01.11.2018
2. Договор о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г.// Дата доступа: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=F01400176> .- Режим доступа: 01.04.2018.
3. Казаченок, С.Ю. Реализация базовых принципов деятельности и юридических принципов ВТО в регламентации разрешения внешнеэкономических споров// С.Ю. Казаченок/ Вестн. Волгогр. гос. ун-та. Сер. 5, Юриспруд. 2013. № 2 (19).- с. 110-116.
4. Консультативное заключение Суда ЕАЭС № СЕ-2-1/1-17-БК от 30.10.2017// Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_214982/bf8c893e32d4b671f38201bfe9b1375c8d123062/ .- Дата доступа: 01.11.2018.
5. О рекламе: закон Республики Беларусь от 10 мая 2007 г. № 225-3// Режим доступа: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=H10700225> .- Дата доступа: 01.11.2018.
6. О формировании цен на лекарственные средства, изделия медицинского назначения и медицинскую технику: Указа Президента Республики Беларусь от 11 августа 2005 г. № 366// Режим доступа: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=p30500366>.- Дата доступа: 01.11.2018.
7. Об утверждении методологии разделения препятствий на внутреннем рынке Евразийского экономического союза на барьеры, изъятия и ограничения : решение Коллегии ЕАЭК от 14.01.2017 № 152 // Режим доступа: <https://barriers.eaeunion.org/api/info/document/54/file>.- Дата доступа: 01.11.2018.
8. Соглашение о единых принципах и правилах обращения лекарственных средств в рамках Евразийского экономического союза //Режим доступа: http://www.eurasiancommission.org/ru/act/tehnreg/deptexreg/konsultComitet/Documents/Sogl_LS_Itog.pdf .- Дата доступа: 01.11.2018.
9. Соглашение о единых принципах и правилах обращения медицинских изделий (изделий медицинского назначения и медицинской техники) в рамках Евразийского экономического союза// URL: https://docs.eaeunion.org/docs/ru-ru/0127060/itia_24122014_doc.pdf.- Дата доступа: 01.11.2018
10. О лекарственных средствах : Закон Республики Беларусь от 20 июля 2006 года // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 2006 г., № 122, 2/1258; 2009 г., № 148, 2/1579; 2012 г., № 1, 2/1878

М.Л.ДАДАКА

Минск, факультет коммуникаций, экономики и права, Учреждение образования «Минский Инновационный университет»

ПРЕДЕЛЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СЕМЕЙНЫХ ОТНОШЕНИЙ

Правовое регулирование семейных отношений в Республике Беларусь берёт своё начало в ст. 32 Конституции Республики Беларусь (далее – Конституция) и содержит следующее: «Брак, семья, материнство, отцовство и детство находятся под защитой государства. Женщина и мужчина по достижении брачного возраста имеют право на добровольной основе вступить в брак и создать семью. Супруги равноправны в семейных отношениях» [1].

Общеизвестной основой брака являются отношения складывающиеся между супругом и супругой, являющиеся нравственными показателями построения семейных отношений при общении и ведении совместного хозяйства.

Так как Республика Беларусь относится к семье романо-германского права и является светским государством, только брак, зарегистрированный в органах, регистрирующих акты гражданского состояния имеет юридическое значение.

В современном обществе укоренилось понятие «гражданский брак», которое подразумевает собой исключительно совместное проживание мужчины и женщины, ведение совместного хозяйства, но без какого либо документального подтверждения отношений, что является грубым расхождением с действительностью. Так как гражданский брак – это брак зарегистрированный и оформленный в соответствующих органах, регистрирующих акты гражданского состояния, а совместное проживание мужчины и женщины должно обозначаться как «совместное проживание», данный вид отношений не урегулирован на правовом уровне.

Более подробная трактовка такого понятия как «брак» содержится в ст. 12 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС): брак – это добровольный союз мужчины и женщины, который заключается на условиях, предусмотренных КоБС, направлен на создание семьи и порождает для сторон взаимные права и обязанности [2].

В соответствии со ст. 2 КоБС законодательство Республики Беларусь о браке и семье устанавливает порядок и условия заключения брака, закрепляет права и обязанности членов семьи, регулирует личные неимущественные и имущественные отношения, порядок и условия прекращения брака, признания его не действительным, порядок регистрации актов гражданского состояния, другие семейные отношения [2].

К семейным отношениям, которые урегулированы на правовом уровне Республики Беларусь относятся:

- регистрации рождения ребенка;
- заключения брака;
- регистрации смерти;
- регистрации усыновления;
- расторжения брака.

Помимо законодательно закрепленных понятий семейных отношений в современном обществе остались обычаи с давних времен, не являющиеся юридически значимыми и не регулируемые законодательством Республики Беларусь, к ним относятся:

- помолвка;
- сватовство;
- обручение;
- крещение;
- венчание в церкви.

Сватовство является давним славянским обычаем, этот свадебный обряд, представляет собой предложение женихом руки и сердца, своей девушке при её родителях.

Помолвкой считается момент объявления будущими новобрачными (женихом и невестой), их взаимного согласия на заключение бракосочетания. Это обряд, следующий за сватовством и предшествующий обручению. В законодательстве Республики Беларусь этот обычай не закрепился.

Обручение произошло от слова обручи, означающего в этом случае кольца, вручение которых брачующимися составляет существенную часть обряда, или, что вероятнее, от входящего в состав обряда соединения рук брачующихся. В давние времена этот обряд носил юридическое значение, но в данное время такого значения не имеет.

На религиозно закреплённом уровне имеется такой вид обычая, как венчание. Согласно ст. 31 Конституции, каждый имеет право самостоятельно определять свое отношение к религии, единолично или совместно с другими исповедовать любую религию

или не исповедовать никакой, выражать и распространять убеждения, связанные с отношением к религии, участвовать в отправлении религиозных культов, ритуалов, обрядов, не запрещенных законом. Венчание может проходить в любой из религий, об этом будет выдано свидетельство, но юридической силы оно не имеет, так как Республика Беларусь является светским государством.

Группа выше перечисленных отношений (обычаев, явлений) не подпадают под правовое регулирование в Республике Беларусь и не имеют юридического значения.

Крещение – это принятие, с условием выполнения обрядных действий, какой либо из религий. Этот обряд относится к людям любого возраста и пола. Каждый человек имеет право самостоятельного определения своего отношения к религии и никто не в праве повлиять на это (ст. 31 Конституции).

Из информации, приведённой выше можно сделать следующие выводы:

- не все семейные отношения складывающиеся в современном обществе урегулированы на правовом уровне Республики Беларусь;
- давние обычаи утратили свою юридическую силу;
- некоторые обычаи следует закрепить на правовом уровне, например «венчание», «совместное проживание».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь 15 марта 1994 г.: с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г. – Минск: Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2018.

2. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье: [Электронный ресурс]: Закон Республики Беларусь, 9 июля 1999 г., № 278-З: Принят Палатой представителей 3 июня 1999 года: Одобрен Советом Республики 24 июня 1999 года: в редакции Закона Республики Беларусь 01.01.2014 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Ю.С. ДАНИЛЬЧЕНКО

Старший преподаватель кафедры Хозяйственного и транспортного права юридического факультета ДУИТ

ПРОБЛЕМАТИКА ПЕРЕДАЧИ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ В ПРЕДЕЛАХ ПРАВОВОГО РЕЖИМА ДОГОВОРА КУПЛИ-ПРОДАЖИ

Аннотация: В статье анализируются положения действующего законодательства Украины, в частности Гражданского кодекса Украины, и норм наднационального уровня, в частности Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров, которые касаются движения товара и права собственности на него в пределах договора купли-продажи. Предоставляются предложения касемо совершенствования нормы статьи 655 Гражданского кодекса Украины.

Ключевые слова: договор купли-продажи, собственность, право собственности, передача права собственности.

Договор купли-продажи является наиболее распространенным механизмом взаимодействия собственников, а в историческом контексте этот вид договора является одним из самых древних. Понятно, что правовой режим договора не является застывшим и изменяется от одной социально-экономической формации и соответствующей ей правовой системы к другой.

Однако, чтобы такие отличия и изменения не стали правовыми барьерами при осуществлении торговых операций, особенно в условиях глобализации, должна происходить соответствующая унификация норм. Так, 11.04.1980 года была принята

Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров (далее – Конвенция), которая вступила в силу для Украины 01.02.1991 года.

За нормой статьи 30 Конвенции продавец обязан поставить товар, передать документы, его касающиеся, и передать право собственности на товар соответственно требованиям договора и Конвенции [1]. Правовой же режим договора купли-продажи по национальному законодательству устанавливается ст. 655 Гражданского кодекса Украины (далее – ГКУ) в соответствии с которой одна сторона (продавец) передает или обязуется передать имущество (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель принимает или обязуется принять имущество (товар) и оплатить за него соответствующую денежную сумму [2].

Понятно, что объектом регулирования в данном случае являются правоотношения, которые возникают в пределах договора купли-продажи, что очевидно. Однако, если сравнить приведенные нормы Конвенции и статьи 655 ГКУ, то настолько же очевидными станут и различия в правовом регулировании – статья 30 Конвенции использует понятную юристу и абсолютно прозрачную конструкцию “передать право собственности”, а в статье 655 ГКУ идет речь лишь о “передаче имущества (товара) в собственность”.

Последняя конструкция, по нашему мнению, является не совсем удачной ибо дает основания для ее неоднозначного понимания и толкования, что не способствует стабильности отношений собственности, а поэтому представляется опасным.

В то же время, в плане адаптации национального законодательства к законодательству Европейского Союза очень существенное место занимает правовое регулирование именно отношений собственности. Процесс этот чрезвычайно многосторонний и сложный, а поэтому в разрезе этой небольшой публикации есть возможным остановиться лишь на этом наиболее очевидном, по нашему мнению, примере – необходимости изменения конструкции статьи 655 ГКУ в означенной ее части. Именно в связи с такой конструкцией указанной статьи ГКУ возникает ряд проблем, а особенно, когда стороной договора купли-продажи выступают юридические лица публичного права, к примеру, государственные предприятия, а из них, государственные коммерческие предприятия – субъекты права хозяйственного ведения, которые не являются субъектами права собственности. При этом стоит заметить, что среди юридических лиц, которых, по-состоянию на 2018 год, в Украине зарегистрировано более чем 1 млн., государственные предприятия составляют лишь около 3000 единиц. Однако их правовой статус, правовой режим государственного имущества, закрепленного за ними на их балансах, инвестиционная привлекательность, специфичность видов экономической деятельности, которая ими осуществляется, и другие объективные обстоятельства заставляют вести речь именно о них [3].

Источником проблемы, о которой идет речь является формальное отсутствие в конструкции нормы статьи 655 ГКУ, которая устанавливает общие (принципиальные) положения касаясь купли-продажи, передачи права собственности на товар от продавца к покупателю. В то же время, необходимо отметить, что в ряде нормативно-правовых актов, в процессе правоприменения, к примеру, в среде нотариусов, адвокатов, в специализированной прессе, других средствах массовой информации, при профессиональном общении между юристами, в том числе при формировании ими своей правовой позиции в судебном процессе, где затрагиваются вопросы собственности, и во многих других случаях именно с правовым режимом договора купли-продажи чаще всего вербально связывается передача права собственности от одной стороны договора к другой. Более того, на практике при совершении договора купли-продажи его стороны в тексте договора, как правило, прописывают именно передачу права собственности на товар, который является предметом договора, а переход права собственности связывают с передачей товара. И это при том, что именно этого конкретного указания указанная норма ГКУ и другие не содержат.

В то же время многие нормы ГКУ включают указание на переход права собственности, переход прав и обязанностей.

К примеру, о переходе права собственности в соответствующем контексте говорят нормы ГКУ, предусмотренные его статьями 341, 377, 403, 414, 419, 596, 667, 697, 705, 715, 757, 1032, 1033, 1225 и другими.

О переходе прав и обязанностей, а также отдельно прав и отдельно обязанностей в зависимости от контекста ведут речь статьи 104, 108, 109, 127, 182, 187, 197, 448, 470, 514, 528, 556, 667, 770, 814, 832, 993, 994, 1027, 1127, 1216, 1230, 1231, 1232-1 ГКУ и другие.

О передаче права, хоть и не права собственности, идет речь в норме статьи 470 ГКУ.

Таким образом, поскольку Гражданский кодекс Украины не оперирует словосочетанием “передача права собственности”, то можно предположить, что его употребление не согласуется с действующим законодательством и есть ошибочным. Однако распространенность такой “ошибки” на практике, о чем изложено выше, является симптоматической. Более того, норма статьи 20 «Права, которые вытекают из патента», Закона Украины “Об охране прав на промышленные образцы” от 15 декабря 1993 года N 3688-XII неоднократно оперирует именно этим словосочетанием [4]. При этом стоит отметить, что последние изменения и дополнения к этому Закону были внесены Законом Украины от 16 октября 2012 года № 5460-VI. В свою очередь последний Закон был изменен Законом Украины от 26 ноября 2015 года № 848-VIII – все это имело место после вступления в силу нового Гражданского кодекса Украины. На реализацию указанного Закона N 3688-XII направлен приказ Министерства образования и науки Украины №574 від 03.08.2001 года зарегистрированный в Министерстве юстиции Украины 17.08.2001 года за №716/5907 “Об утверждении Инструкции о подаче, рассмотрении, публикации и внесении в реестр ведомостей о передаче права собственности на промышленный образец и выдачу лицензии на использование промышленного образца”, который утвердил соответствующую Инструкцию. Однако на сегодняшний день этот приказ утратил силу.

На практике же формальное отсутствие в конструкции нормы статьи 655 ГКУ именно передачи от продавца к покупателю права собственности на товар, который является предметом договора купли-продажи дает основания покупателю сомневаться в наличии у него этого вещевое права на товар после реализации договора, что тоже негативно влияет на стабильность отношений собственности и их перспективу. Еще больше сомнений по этому поводу возникает у нового покупателя товара при его повторной продаже. Такое состояние вещей отягощает и совершение актов купли иностранными инвесторами дорогостоящих объектов недвижимости, особенно в случаях, когда продавцами выступают юридические лица публичного права, к примеру, те же самые государственные коммерческие предприятия. Из-за указанного выше выгодное приобретение для иностранного инвестора может превратиться в объект экономического и правового риска.

В связи с изложенным есть также необходимость коротко высказаться по поводу употребления в норме статьи 655 ГКУ словосочетания “в собственность”.

Бесспорно, что даже при условии расширенного толкования экономического и юридического значения и содержания категории “собственность”, как многоплановой, употребление словосочетаний “в собственность” или “передача права собственности” повлечет за собою разные правовые последствия.

Возможно, во времена бывшего СССР при абсолютном доминировании государственной формы собственности такая конструкция статьи 655 ГКУ была бы адекватной хотя бы с целью обеспечения участия юридических лиц публичного права в правоотношениях купли-продажи. И то при наличии оговорки о том, что если покупателем выступает юридическое лицо государственной формы собственности, то у него возникает, не право собственности, а, скажем, право оперативного управления (такую норму по состоянию на 1985 год содержала статья 224 Гражданского кодекса УССР). Однако в условиях становления рыночных отношений, наличия разных форм

собственности, разнообразия субъектов права собственности, такая позиция вряд ли оправдана [5].

По нашему мнению, употребление в норме статьи 655 современного ЦКУ словосочетания “в собственность” условно дает возможность оформить участие в правоотношениях купли-продажи юридических лиц публичного права (тех же государственных коммерческих предприятий). Но с другой стороны, поскольку последние не являются носителями права собственности, а являются носителями только права хозяйственного ведения, то решение этой проблемы снова же является условным и половинчатым, так как приобретать товар в собственность они не способны.

Учитывая тот факт, что в последнее время в Украине вроде утихла горячая фаза дискуссии между сторонниками Хозяйственного кодекса Украины и их оппонентами касемо судьбы этого Кодекса, не хотелось бы предлагать радикальные изменения в законодательство, а остановиться на компромиссе. Возможно, вопрос участия юридических лиц публичного права в правоотношениях купли-продажи было бы целесообразно разрешить через гражданско-правовой институт представительства.

Основываясь же на изложенном можно подытожить, что фактически, по нашему мнению, со стороны продавца передача товара и права собственности на него покупателю составляет юридическую сущность договора купли-продажи, что и следовало бы отобразить в норме статьи 655 ЦКУ, что будет соответствовать норме статьи 30 Конвенции.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров от 11.04.1980г. // http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_003
2. Гражданский кодекс Украины от 16.01.2003г. // <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
3. Официальный сайт Государственной службы статистики. // <http://www.ukrstat.gov.ua/>
4. Закона Украины «Об охране прав на промышленные образцы» от 15.12.1993г. // <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3688-12>
5. Гражданский кодекс УССР от 18.07.1963г. // <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1540-06>

М.А. ДАНИЛЬЧЕНКО

Могилев, факультет экономики и права, Учреждение образования «МГУ имени А.А. Кулешова», студентка

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРИЗНАНИЯ ЗАВЕЩАНИЯ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫМ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Наследственное право – является одним из древнейших и наиболее важных институтов гражданского права, который регламентирует порядок и условия перехода прав и обязанностей умершего лица к наследникам. При этом наследование возможно как по закону, так и по завещанию.

Согласно п. 1. ст. 1040 Гражданского Кодекса Республики Беларусь (далее - ГК) завещанием признается волеизъявление гражданина по распоряжению принадлежащим ему имуществом на случай смерти [1].

Предусматривается приоритет наследования по завещанию, так как наследование по закону наступает только в случае отсутствия завещания либо признания его недействительным. Данный приоритет вполне оправдан, так как именно благодаря завещанию наследодатель имеет возможность определить судьбу принадлежащего ему имущества на случай смерти, по своему усмотрению. Завещатель сам определяет наследников по завещанию и долю каждого из них в наследстве, при этом они могут как

входить, так и не входить в круг наследников по закону. Наследодатель может завещать все свое имущество или его часть, в том числе имущество, которое не принадлежит наследодателю на момент составления завещания, но собственником которого он может стать на день открытия наследства, при этом имущество, не указанное в завещании будет распределяться между наследниками по закону в соответствии с очередью, установленной законодательством.

Несмотря на многочисленные зарубежные и отечественные публикации, посвященные признанию завещания недействительным, существуют теоретические и практические проблемы, связанные с признанием завещания недействительным.

Завещание открывается после смерти наследодателя, и оспаривание завещания до открытия наследства не допускается. Как показывает практика, споры о наследстве считаются одними из наиболее сложных в судебной практике, и в первую очередь это связано с отсутствием наследодателя на то время, когда сделка приобретает юридическое значение. При несоблюдении условий действительности завещания распоряжение на случай смерти не влечет наступления правовых последствий, связанных с его совершением, и считается незаключенным.

В соответствии с п. 1 ст. 1052 ГК Республики Беларусь завещание может быть признано судом недействительным по иску лица, права или интересы которого нарушены этим завещанием [1].

Завещание может быть признано недействительным полностью либо частично. В случае если оно полностью признано недействительным, в отношении имущества, указанного в завещании возникает наследование по закону в порядке очередности, либо наследование в соответствии с предыдущим действительным завещанием, если оно было составлено. При признании завещания недействительным частично, наследование по завещанию возникает только в действительной части.

В теории гражданского права существуют два основания для признания завещаний недействительными: общие (основания недействительности любых сделок) и специальные (основания недействительности исключительно завещаний). Стоит отметить, что такое деление является условным, так как в основе признания любой сделки недействительной лежит нарушение норм действующего законодательства [2, с. 469].

В зависимости от оснований, которые повлекли признание сделки недействительной, ее относят к ничтожным либо оспоримым. Ничтожным будет признаваться завещание, если оно не соответствует нормам законодательства, является мнимым или притворным, было совершено недееспособным лицом, не была соблюдена письменная форма и удостоверение нотариусом. Оспоримым будет завещание, совершенное лицом от 14 до 18 лет, ограниченно дееспособным гражданином, дееспособным, но находящимся в момент ее совершения в таком состоянии, когда он не был способен понимать значение своих действий или руководить ими, совершенное под влиянием заблуждения и другие основания.

В связи с этим, можно согласиться с мнением Е. С. Кафаровой, которая считает, что для исключения неверного толкования пункта 1 статьи 1052 ГК Республики Беларусь необходимо внести в указанную статью изменения и дополнения следующего содержания: «Завещание может быть признано недействительным по основаниям, установленным настоящим Кодексом либо иными законодательными актами, в силу признания его таковым судом (оспоримое завещание) либо независимо от такого признания (ничтожное завещание)» [3, с. 90].

В соответствии с п. 6 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 21 декабря 2001 г. № 16 «О некоторых вопросах применения судами законодательства о наследовании» завещание и выданное на основании его свидетельство о праве на наследство могут быть признаны недействительными только решением суда [4].

На основе вышесказанного целесообразно наделить нотариуса полномочиями на признание ничтожного завещания недействительным без необходимости обращения в суд, так как это позволит снизить нагрузку на суды, а также освободит стороны от необходимости уплачивать государственную пошлину за рассмотрение дела.

Часть 2 ст. 1052 ГК Республики Беларусь устанавливает, что завещание признается недействительным при нарушении правил о форме завещания, других положений, влекущих недействительность завещания или недействительность сделок [1].

Нарушения о форме завещания включают в себя несоблюдение письменной формы, отсутствие свидетелей при удостоверении закрытого завещания, несоблюдение требований предъявляемых к свидетелям, когда их присутствие необходимо, несоблюдение места и даты удостоверения завещания и в других случаях.

При этом следует учитывать, что не могут служить основанием для признания завещания недействительным опiski и другие незначительные нарушения порядка его составления, подписания или удостоверения, если судом установлено, что эти нарушения не влияют на понимание волеизъявления завещателя. Например, ошибка в указании отдельного элемента полного имени наследника по завещанию при безошибочном обозначении родства завещателя с этим наследником.

Для удостоверения завещания гражданин лично является к нотариусу, за исключением случаев болезни либо других объективных причин, препятствующих личной явке, в таком случае нотариус может быть приглашен по месту нахождения завещателя.

Завещание должно быть написано завещателем лично, либо, при желании наследодателя, записано нотариусом со слов завещателя в присутствии свидетеля. Следует учитывать, что законодательство не ограничивает, при желании завещателя, присутствие при составлении и удостоверении завещания посторонних лиц. Однако данные лица могут оказаться заинтересованными в том, чтобы быть призванными к наследованию, либо иным, выгодным им распоряжениям наследодателя. В такой ситуации нельзя исключать оказания влияния, введение в заблуждение, обмана завещателя. Следовательно, впоследствии такое завещание может быть признано недействительным.

На основании вышеизложенного можно согласиться с мнением Кафаровой Е. С., которая считает необходимым внести дополнение в ст.1044 ГК Республики Беларусь общие правила о форме завещания: «Завещание должно быть составлено завещателем в отсутствии посторонних лиц, в частности заинтересованных, кроме свидетелей и иных лиц в определенных законодателем случаях, в кабинете нотариуса, или иного уполномоченного лица законом, удостоверить завещание, если это не представляется возможным, то в ином помещении наедине с завещателем» [5, с. 341].

Завещание имеет юридическую силу только после его удостоверения нотариусом или другими лицами, в случаях, предусмотренных законодательством. Удостоверение завещания нотариусом заключается в совершении на нем удостоверительной надписи установленной формы, подписании его нотариусом, скреплении печатью нотариуса с изображением Государственного герба Республики Беларусь.

Требования предъявляются не только к форме и удостоверению, но и к содержанию завещания. Содержание завещательных распоряжений должно быть изложено ясно и четко, чтобы не было двусмысленного понимания текста завещания, так как не допускается расширительного толкования завещания.

Одним из основополагающих принципов наследственного права является принцип свободы завещания, который тем не менее, в соответствии с п. 5 ст. 1041 ГК Республики Беларусь ограничивается правилами об обязательной доле в наследстве, о недопущении возложения на лиц, назначенных наследниками в завещании, обязанности в свою очередь распорядиться определенным образом завещанным им имуществом на случай их смерти, включения в завещание противоправных или невыполнимых для наследника в силу объективных причин условий его поведения для получения наследства [1].

Удостоверяя завещание, нотариус имеет возможность ознакомиться с его содержанием и указать наследодателю на имеющиеся ошибки, которые впоследствии могут повлечь его полную или частичную недействительность. Однако при удостоверении закрытого завещания исключается возможность ознакомления с его текстом, а значит, наследодатель может умышленно либо в силу юридической неосведомленности включить в завещание неисполнимые или не соответствующие законодательству Республики Беларусь распоряжения.

Что касается требований к личности наследодателя, то правом составления завещания обладают только дееспособные граждане с момента достижения 18-ти летнего возраста. При удостоверении завещания нотариус должен убедиться в личности наследодателя и его дееспособности, путем проверки документов, удостоверяющих личность, а также выявить факт дееспособности или недееспособности гражданина. При возникновении сомнений в том, что гражданин способен понимать характер своих действий и руководить ими нотариус в соответствии с законом о нотариате имеет право отправить запрос в суд на предмет наличия решения о признании гражданина недееспособным либо ограниченно дееспособным.

В случае же когда завещание было удостоверено, но у заинтересованных лиц, после открытия наследства, возникли сомнения в том, что наследодатель при составлении завещания не был способен осознавать характер своих действий или руководить ими, они вправе обратиться с иском в суд. При этом, разрешая дела о признании завещания недействительным по этому основанию, причины, вызвавшие неспособность гражданина понимать значение своих действий или руководить ими в момент составления завещания, значения не имеют. Ими могут быть заболевание, употребление алкогольных напитков, наркотических или психотропных веществ. При рассмотрении таких исков судам следует обсуждать вопрос о назначении посмертной судебно-медицинской, судебно-психиатрической экспертиз [4].

Проведение этих экспертиз, как правило, осуществляется на основании предоставленных материалов, характеризующих личность завещателя и состояние его здоровья (например, характеристики с места работы, медицинские карты лечебных учреждений, опрос свидетелей и другие). Возникают глубокие сомнения относительно того, что заключение подобных экспертиз может служить достаточным подтверждением факта неспособности гражданина составить завещание [2, с. 469].

Согласно пункту 1 статьи 1052 ГК Республики Беларусь завещание может быть признано судом недействительным по иску лица, права или интересы которого нарушены этим завещанием.

К таким лицам можно отнести наследников по закону, лиц, указанных в ранее составленном завещании, граждан, имеющих право на обязательную долю в наследстве. Однако сведения, о том, что завещание составлено и удостоверено с нарушениями закона могут стать известны и иным лицам, у которых в соответствии с нормами законодательства не будет возможности обратиться в суд с иском о признании завещания недействительным. Следовательно, следует расширить круг лиц, имеющих право обращаться с иском в суд о признании завещания недействительным.

Таким образом, можно сказать, что на данный момент существует достаточно много как теоретических, так и практических проблем, связанных с признанием завещания недействительным. Это обуславливает необходимость тщательного изучения их, а также разработку предложений и рекомендаций в целях совершенствования отдельных положений признания завещания недействительным в гражданском праве Республики Беларусь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218–З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобрен Советом Респ. 19

нояб. 1998 года : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Свиридова Е. А. К вопросу о недействительности завещания в гражданском праве России и Беларуси // Молодой ученый. – 2014. — №7. – С. 468-471.

3. Кафарова, Е.С. Недействительность завещания в гражданском праве Республики Беларусь / Е.С. Кафарова // Юридический журнал. – 2009. – № 4 – С. 89 – 92.

4. О некоторых вопросах применения судами законодательства о наследовании [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь, 21 дек. 2001 г., № 16: в ред. постановления Пленума Верховного Суда Респ. Беларусь от 30.03.2017 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2018 г.

5. Кафарова, Е.С. Форма завещания в гражданском праве / Е.С. Кафарова // Управление в социальных и экономических системах : материалы XVIII международной научной–практической конференции, г. Минск, 30–31 мая 2009 г. / Минский ин–т управления ; редкол.: Н.В. Суша [и др.]. – Минск, 2009. – С. 340-341.

А.А. ДЕДКОВСКИЙ

Минск, Учреждение образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО», кандидат юридических наук, доцент

Н.А. САЦУТА

Учреждение образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО», магистрант

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ ПРИРОДЫ МИРОВОГО СОГЛАШЕНИЯ

Разрешение спора и восстановление нарушенных прав и законных интересов субъектов гражданских и экономических правоотношений возможно как законным и обоснованным решением суда, так и соглашением сторон с учетом интересов каждой из них. Примирие сторон в суде решает комплекс не только правовых вопросов, но и социальных, поскольку позволяет нормализовать родственные, семейные, дружеские, партнерские отношения между сторонами, снижает конфликтность в обществе и повышает правовую культуру граждан.

Хозяйственный и гражданский процессы характеризуются таким признаком, как сочетание императивных и диспозитивных начал. Поэтому право на заключение мирового соглашения – важнейшая гарантия восстановления нарушенных и оспариваемых прав и законных интересов на основании взаимных уступок между сторонами процесса.

В доктрине хозяйственного и гражданского процессов отсутствует единая точка зрения на правовую природу мирового соглашения. В юридической литературе встречаются мнения о мировом соглашении как об альтернативном способе разрешения споров, гражданско-правовой сделке, материальном либо процессуальном институте [1, с. 47].

Е. В. Пилехина определяет мировое соглашение как судебную сделку, влекущую прекращение процесса на взаимоприемлемых для сторон условиях [2, с. 198]. По мнению К. И. Комисарова, мировое соглашение – соглашение, основанное на взаимных уступках сторон и третьих лиц с самостоятельными требованиями на предмет спора, относительно условий прекращения судебного спора о праве гражданском.

Анализ представленных и иных точек зрения позволяет выделить следующие подходы к определению правовой природы мирового соглашения:

1) процессуальное распорядительное действие, направленное на прекращение процесса, 2) гражданско-правовой договор, 3) сочетание гражданско-правовых и процессуальных элементов.

Гражданское законодательство Республики Беларусь не содержат норм, регулирующих мировое соглашение как отдельный материально-правовой институт. Основные положения о мировом соглашении содержатся в Хозяйственном процессуальном кодексе Республики Беларусь (далее – ХПК) и Гражданском процессуальном кодексе Республики Беларусь (далее – ГПК).

Нормативное определение мирового соглашения закреплено в статье 121 ХПК, согласно которой мировым соглашением является соглашение сторон о прекращении судебного спора на основе взаимных уступок.

Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь не содержит определения мирового соглашения, хотя и предусматривает возможность его заключения.

На наш взгляд, целесообразным видится закрепление в ГПК понятия мирового соглашения (по примеру выработанного в хозяйственном процессе), для единообразного понимания данной категории.

Согласно ст. 121 ХПК мировое соглашение может быть заключено между сторонами процесса – истцом и ответчиком. Также этим правом обладают третьи лица, заявляющие самостоятельные требования на предмет спора, поскольку обладают всеми процессуальными правами стороны.

Законодатель исключил из круга субъектов мирового соглашения третьих лиц, не заявляющих самостоятельные требования на предмет спора, прокурора, государственные органы, защищающие интересы других лиц, заявителей. Подобные ограничения содержит и гражданское процессуальное законодательство.

Как показывает практика, это положение не всегда отвечает современным реалиям в части возникновения очередных судебных споров. Видится необходимым на законодательном уровне предоставить третьим лицам без самостоятельных требований в хозяйственном и гражданском процессах право участия в заключении мирового соглашения. Такой подход позволит предупредить возникновение новых судебных споров, защитить права и законные интересы всех участников спорных правоотношений.

Анализ практики показывает, что порядок разрешения заявления об утверждении мирового соглашения в гражданском процессе аналогичен порядку, применяемому в хозяйственном судопроизводстве, хотя и содержит определенные особенности.

Мировое соглашение по своей юридической силе приравнивается к судебному акту, который исполняется в особом порядке, поэтому оно не может содержать мер юридической ответственности за нарушение его условий. В этой связи полагаем, что в текст мирового соглашения допустимо включение условий о санкциях за нарушение договоренностей, им предусмотренных. Данное положение призвано способствовать более точному и безоговорочному исполнению сторонами принятых на себя обязательств. Включение норм о мировом соглашении в Гражданский кодекс Республики Беларусь позволит четко определить предмет, признаки, круг субъектов и содержание мирового соглашения как гражданско-правовой сделки.

Таким образом, видится целесообразным закрепить в гражданском законодательстве ряда положений: возможность заключить внесудебное мировое соглашение и последствия в случае неисполнения принятых обязательств; материально-правовые аспекты мировых соглашений, заключаемых в рамках судебного процесса.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Каменков, В. С. Возможности и проблемы активизации мирового соглашения в хозяйственном судопроизводстве Беларуси / В. С. Каменков // Вестник Высшего Хозяйственного Суда. – 2009. – № 9. – С. 46–55.
2. Пилехина, Е. В. Процессуальная форма судебных мировых соглашений / Е. В. Пилехина // Правоведение. – 2001. – № 2. – С. 197–207.

И.В. ДЕМИДИК

ПРОБЛЕМЫ ПЕРЕХОДА ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ ПО ДОГОВОРУ НА РАЗРАБОТКУ ПРОГРАММНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

В связи с активным развитием сектора экономики, связанного с разработкой программного обеспечения, всё более часто обсуждаются проблемы, связанные с оформлением перехода прав на такие объекты авторского права, как компьютерные программы. Создание и реализация прав на данные объекты имеют специфические черты, среди которых можно выделить следующие:

- предоставление доступа к компьютерным программам или их частям чаще всего происходит без передачи материальных носителей (возможно с помощью выгрузки компьютерной программы в облачное хранилище, предоставление доступа к базам данных и пр.);
- компьютерная программа может создаваться по частям, передаваемым контрагенту по мере их создания;
- работа с компьютерной программой может быть связана с исправлением ошибок, добавлением новых функциональных возможностей, при этом такие изменения часто имеют многочисленный характер;
- создание компьютерных программ может быть связано с работой с иностранными контрагентами, что делает актуальным вопрос применения норм внешнеэкономического законодательства, обязательных для белорусских резидентов (правила закрытия внешнеэкономических сделок и пр.).

Перечисленные особенности предопределяют сложность оформления перехода прав на использование компьютерной программы как объекта авторского права и делают актуальным вопрос пересмотра подхода национального законодательства к правовому регулированию отношений в данной области. В современном мире необходимо создать условия, в которых стороны могут оперативно передавать права на компьютерную программу или её части без возможности оспаривания такого перехода в будущем.

При оформлении отношений по разработке программного обеспечения необходимо различать два процесса: первый связан с компенсацией временных и иных затрат по созданию компьютерной программы, второй - с возникновением и переходом прав на саму программу. Особенность данных процессов обусловлена их тесной взаимосвязью: при заказе разработки программного обеспечения контрагент заинтересован не в самом факте оказания услуг, а в переходе прав на его результаты, который он сможет использовать по своему усмотрению (для собственного использования или для передачи прав третьим лицам). При этом сам факт оказания услуг без перехода прав на их результаты не представляет для контрагента ценности. В то же время переход прав на результат работ не переходит контрагенту автоматически вместе с предоставлением возможностью пользоваться компьютерной программой (согласно ст. 987 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) исключительное право на использование программного обеспечения существует независимо от права собственности на материальный объект, на котором они выражены [1]).

В связи с этим возникает два самостоятельных по своей природе правоотношения, которые могут оформлять различными способами: процесс разработки программного обеспечения – договором подряда или возмездного оказания услуг (в литературе ведутся споры, какой из данных договоров применим в подобных случаях), передача прав на программу как объект интеллектуальной собственности – договором уступки или лицензии (в зависимости от объёма передаваемых прав). Ещё одним особым видом договора можно назвать договор о создании и использовании результата интеллектуальной деятельности, по которому автор может принять на себя обязательство создать в будущем произведение и предоставить заказчику право использовать это

произведение (ст. 46 Закона «Об авторском праве и смежных правах» (далее – Закон об авторских правах)) [2], который имеет в себе сущностные черты как договора подряда (оказания услуг), так и уступки. Однако такой договор ограничен субъектным составом (его можно заключать только с авторами, т.е. физическими лицами).

Из ГК и Закона об авторских правах следует, что по договорам уступки и лицензии нельзя предоставлять права на использование объекта авторского права, создаваемого в будущем. С одной стороны, такая позиция логична, так как передать права на какой-либо объект можно только в том случае, если такой он уже существует и стороны могут его каким-либо образом индивидуализировать. В то же время при заключении договора на разработку предполагается, что объекта авторского права ещё не существует в объективной реальности, но он в будущем может появиться вследствие усилий, которые будут предприняты разработчиком и при условии компенсации понесённых затрат заказчиком.

В связи с этим возникают проблемы в оформлении отношений по разработке программного обеспечения таким образом, чтобы гарантировать заказчику, что он сможет не просто использовать единичный экземпляр программы в собственных целях (право установить её и адаптировать по правилам статьи 39 Закона об авторских правах), но также сможет в полной мере использовать программное обеспечение на условиях, предусмотренных сторонами ещё до создания самого объекта авторского права (перепродавать, выдавать лицензии и пр.).

Для решения данной проблемы на практике используется несколько правовых конструкций, позволяющих максимально гарантировать права заказчика:

1) Стороны подписывают два самостоятельных документа: в момент заключения договора – смешанный договор с элементами договора подряда и предварительного договора уступки (лицензии) с указанием срока, в который необходимо заключить основной договор; после разработки компьютерной программы – сам договор уступки (лицензии). Такой способ оформления отношений является наиболее верным с точки зрения белорусского законодательства, однако не самым эффективным и быстрым с точки зрения гражданского оборота. Кроме того, что заказчик рискует не получить право на использование программы на заранее оговоренных условиях (это особенно актуально в случае внесения предоплаты по договору), сторонам также необходимо определять точную плату отдельно по договору подряда и договора уступки (лицензии), что в большинстве случаев невозможно из-за тесной связи возникающих правоотношений.

2) Стороны заключают смешанный договор подряда и уступки (лицензии) до момента создания объектов авторского права, после чего оформляют приложения или дополнительные соглашения к договору с описанием технических требований к программному обеспечению. По факту создания программного обеспечения подписывается акт выполненных работ (оказанных услуг), который фиксирует факт перехода прав от одного контрагента к другому. Такая конструкция позволяет сторонам договориться об общих условиях перехода прав на объекты интеллектуальной собственности в момент заключения договора без необходимости дублировать их по факту завершения каждой части разработки, а также предусмотреть, что вознаграждение за лицензию (уступку) включено в общую стоимость договора. Однако предложенная конструкция не позволяет исключить риски заказчика в случае, если подрядчик откажется подписывать акты выполненных работ после разработки программного обеспечения. Кроме того, такой способ оформления перехода прав предполагает, что предмет договора уступки (лицензии) будет вытекать из содержания нескольких документов.

В целом, обе конструкции имеют недостатки, не позволяющие защитить права сторон в полной мере (особенно актуально, если подрядчик (исполнитель) осуществляет множественные изменения, в результате чего создаются новые объекты с незначительными отличиями), потому стороны часто в своих договорах предусматривают, что «все права на объекты интеллектуальной собственности, созданные в целях

исполнения договора, переходят к заказчику с момента их создания». Авторы отмечают, что включение таких условий в договор является неправомерным (тесно связано с вопросами о заключённости договора, его форме, действительности) [3].

С учётом вышесказанного считаем необходимым пересмотреть подход законодателя к регулированию вопросов закрепления прав на объекты интеллектуальной собственности, сделать его более гибким и соответствующим современным тенденциям, связанным с упрощением оформления правоотношений, сокращением документооборота. Проблемы оформления перехода прав на объекты авторских прав можно решить несколькими способами, например, прямо предусмотреть закрепление возможности оформления уступки (лицензии) на объекты, создаваемые в будущем. Также можно усовершенствовать нормы, регулирующие договор о создании и использовании результатов интеллектуальной деятельности: более чётко определить его правовую природу, а также расширить его субъектный состав.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 дек. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : с изм. и доп. от 17.07.2018 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Об авторском праве и смежных правах : Закон Респ. Беларусь от 11 авг. 2008 г. № 194-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Костюкевич Н.Л. Договор разработки программного обеспечения: что получит заказчик [Электронный ресурс] / Н.Л.Костюкевич // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

И.С. ДЕМЧУК

Минск, факультет управления, Академия управления при Президенте Республики Беларусь

Научный руководитель: Е.А. Реуцкая, магистр юридических наук, старший преподаватель

ПРАВОВАЯ КОНСТРУКЦИЯ ДОГОВОРА ВОЗМЕЗДНОГО ОКАЗАНИЯ УСЛУГ

В настоящее время стремительно развивается производственная сфера, одной из составляющей которой является гражданско-правовой договор. Непосредственно с его помощью формируется процесс распределения произведенных в обществе материальных благ, поскольку договор позволяет доставить произведенный продукт нуждающимся в нем субъектам. Исходя из этого, в настоящее время широкое распространение в практике получил договор возмездного оказания услуг. Это связано со стремительным расширением сферы услуг в Республике Беларусь, нуждающихся в создании механизма гражданско-правового регулирования отношений по оказанию услуг физическими и юридическими лицами. Таким образом, вопросы правового регулирования договора возмездного оказания услуг и практика применения норм, закрепленных в гражданском законодательстве, в отношении данного договора достаточно актуальны.

Правовой основой, закрепляющей конструкцию договора возмездного оказания услуг, является Гражданский кодекс Республики Беларусь (далее – Гражданский кодекс) [1]. Он включает в себя главу 39, регулиующую общие положения, касающиеся данного договора. Так, в Гражданском кодексе содержится определение договора возмездного оказания услуг: «По договору возмездного оказания услуг одна сторона (исполнитель) обязуется по заданию другой стороны (заказчика) оказать услуги (совершить

определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги» [1, ст. 733]. Обращаясь к гражданско-правовой характеристике, договор возмездного оказания услуг является двусторонним, консенсуальным, возмездным и, в большинстве случаев, публичным [2, с. 75].

В гражданском законодательстве поименованы услуги, к которым применяются положения о данном договоре: медицинские, ветеринарные, аудиторские, консультационные, информационные, риэлтерские, туристические услуг, услуги связи, услуги в сфере образования [1, ст. 733]. Вместе с тем, нормы главы 39 применяются к правоотношениям, возникающим из договоров, наименования которых не содержатся в гражданском законодательстве, но они по своим элементам относятся к обязательствам по возмездному оказанию услуг. Например, оказание рекламных, правовых, биржевых и финансовых услуг.

Сторонами в договоре возмездного оказания услуг выступают исполнитель и заказчик. Гражданский кодекс не устанавливает каких-либо специальных требований к субъектному составу. Следовательно, на стороне исполнителя и заказчика может быть любой субъект гражданских правоотношений в силу своей правосубъектности: физические и юридические лица, индивидуальные предприниматели [2, с. 76]. Тем не менее, любое правило предполагает исключение исключения. Так, в отношении оказания определённых видов услуг действующее законодательство Республики Беларусь устанавливает определенные требования к исполнителю и правила оказания самой услуги [3, с. 86]. Например, медицинская, ветеринарная, аудиторская, туристическая деятельность и некоторые иные подлежат обязательному лицензированию в соответствии с действующим законодательством.

Необходимо отметить, что важное значение имеет и личность исполнителя – его опыт, квалификация, профессионализм, знания, умения, навыки. Поэтому, в виде общего правила, Гражданским кодексом предусмотрена обязанность исполнителя оказать услуги лично [1, ст. 734]. Однако законодатель предоставляет возможность сторонам в договоре отойти от данного положения. В частности, заказчик при заключении договора может оговорить оказание услуги конкретным специалистом либо согласиться на любого квалифицированного специалиста, предложенного исполнителем. Так, при обращении в центр оказания медицинских услуг, можно договориться о консультировании и лечении конкретным профильным врачом или заключить договор с данным центром по оказанию медицинских услуг, допуская исполнение любым врачом данной организации.

Хотя термин «личное исполнение» связывается, в большинстве случаев, с оказанием услуг лишь физическими лицами, но определённые обязанности возлагаются и на юридические лица. Например, при обращении в туристическое агентство заказчик заинтересован в том, чтобы услуга оказывалась непосредственно данным агентством, и принимает во внимание его известность, надёжность и авторитетность [3, с. 87].

Далее необходимо обратить внимание на предмет договора возмездного оказания услуг. Им является совершение определённых действий или осуществление определённой деятельности, именуемых услугами [4, с. 54]. В том числе, услуги (соответственно предмет договора) – существенное условие договора возмездного оказания услуг.

Следующий аспект, на котором стоит акцентировать внимание, это – разграничение обязательств по оказанию услуг и обязательств по выполнению работ. Недостаточная ясность термина «услуги» приводит к различным мнениям по определению предмета договора. Так, Гражданский кодекс не содержит термина «услуги». Но он закрепляет положение об объектах гражданских прав, включающих в себя работы и услуги [1, ст. 128]. Соответственно, наблюдается пробел в закреплении норм, и возникает необходимость поиска термина «услуги» в иных законодательных актах Республики Беларусь. В результате поиска данное определение было найдено лишь в Общей части Налогового кодекса Республики Беларусь (далее – Налоговый кодекс) [5]. Согласно Налоговому кодексу, под услугами подразумевается деятельность, результаты которой не

имеют материального выражения, реализуются и потребляются в процессе осуществления этой деятельности [5, ст. 30]. Таким образом, понятие «услуги» в белорусском праве имеет неопределенные границы, обладая единственным определением данной категории в кодификационном источнике права. Такая ситуация крайне неоднозначна: с одной стороны, однозначное закрепление термина в кодифицированном законодательстве дает определенность формулировки, с другой – такое закрепление придает термину специфический для данной конкретной сферы (в данном случае налоговое право) оттенок.

На основании вышеизложенного возникает вопрос о дискуссионности выражения услуги в определённом нематериальном результате. Однако, следует отметить, что существует целый ряд услуг возмездного характера, целью которых является не просто процесс деятельности, но и достижение конкретно, желаемого материального результата. Соответственно, выражается двойное, дуалистическое содержание услуги как гражданско-правовой категории в конструкции договора возмездного оказания услуг.

Итак, можно прийти к выводу, что правовая конструкция договора возмездного оказания услуг достаточна проста. Однако существуют некоторые юридически тонкости, посредством которых правовая конструкция данного вида договора приобретает определённые гражданско-правовые особенности. Поэтому, данный институт гражданского законодательства заслуживает более детального последующего исследования и развития в гражданском праве и правоприменительной практике Республики Беларусь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 01.11.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Муравьев, И. В. Методические рекомендации по изучению учебной дисциплины Гражданское право (особенная часть) / И. В. Муравьев, Н. М. Дейко. – Могилев : Могилевск. ин-т Мин-ва внутр. дел Респ. Беларусь, 2015. – 113 с.
3. Применко, Ю. В. Правовые аспекты договора возмездного оказания услуг / Ю. В. Применко // Вестн. Нижегородск. правов. академии. – 2017. – № 12. – С. 86–87.
4. Бондаренко, Н. Л. Гражданское право. Особенная часть : ответы на экзаменац. вопр. / Н. Л. Бондаренко. – 6-е изд., перераб. – Минск : ТетраСистемс, 2015. – 162 с.
5. Налоговый кодекс Республики Беларусь (Общая часть) [Электронный ресурс] : 19 дек. 2002 г., № 166-З : принят Палатой представителей 15 нояб. 2002 г. : одобр. Советом Респ. 2 дек. 2002 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

I.S. DEMCHUK

Minsk, faculty of management, Academy of Public Administration under the aegis of the President of the Republic of Belarus

Research Adviser: E.A. Reutskaya, Master of Laws, senior lecturer

THE CONTRACT OF COMPENSATED RENDERING OF SERVICES: THE PROBLEMATIC OF REGULATION IN THE CIVIL CODE OF THE REPUBLIC OF BELARUS

The contract is the most common type of transaction. It is unique, universal and flexible legal means. These and many other qualities of the contract lead to the strengthening of its role

and the expansion of the scope of application as the market economy of the state develops. Based on this, currently widespread in the practice received the agreement of paid rendering of services. This is due to the rapid expansion of the service sector in the Republic of Belarus, necessitating the formation of a mechanism of civil regulation of relations for the provision of services. Thus, the relevance of issues related to the provision of compensated rendering of services is not in doubt. However, like any civil law institution, the contract of compensated rendering of services, with the development of law and the economy, has some problems of regulation that need to view. Therefore, the purpose of this article is a theoretical and practical analysis of the problematic of legal regulation of the contract of compensated rendering of services in the Civil code of the Republic of Belarus. General theoretical (induction, analysis), formal-legal and practical (comparison and comparison) research methods were used for rapid, effective and most detailed disclosure of the article.

Despite the fact that the Belarusian legislation has fixed the provisions of compensated rendering of services, but now there is some lack of legal regulation of relations in this sphere of civil turnover.

First of all, it should be noted that the Civil code does not contain a definition of the term «services». However, at the same time, it fixes the provision on objects of civil rights, including works and services [1, art. 128]. Accordingly, there is a gap in the consolidation of norms, and there is a need to search for the term «services» in scientific sources and legislation. For example, G. Assel defined services as intangible goods that are purchased by the consumer, but are not related to property. In turn, H. Voracek thought that not developed a unified concept of services, able to cover all the diversity of this phenomenon [2, p. 1315]. Scientists and practitioners did not come to a consensus, because it was formulated different concepts of the concept of «services» and the legal regulation of relations arising in connection with its provision. As for the legal fixing of the term «services» in the Belarusian codified legislation, as a result of the search, this definition was found only in the General part of the Tax code of the Republic of Belarus. According to the norm, services means activities whose results have no material expression, are realized and consumed in the process of carrying out this activity [3, art. 30]. As a result, the concept of «services» in the Belarusian codified law has indefinite boundaries, having the only definition of this category. This situation, in my opinion, is a «double-edged sword». On the one hand, a single consolidation of the term gives certainty to the wording, on the other hand, gives the term a specific, specific for this sphere (tax law) shade. Thus, it would be rational to fix the term «services» in the Civil code.

On the basis of the above positions of scientists and the legislator, there is another controversial provision that the service is expressed in a particular intangible result. However, it should be noted, that there are a number of services, the purpose of which is not only the process of activity, but also the achievement of a certain desired material result [4]. For example, tailoring is a type of household service, the purpose of which is to obtain a material result in the form of an individually ordered thing. Thus, the dual, dualistic content of the service as a civil category is expressed.

Along with the mentioned problematic issues of legal regulation, it is necessary to pay attention to the fact of fixing in the civil code only an approximate list of paid services. So, among the named are mentioned: medical, veterinary, audit, consulting, information, real estate, tourist, educational services and communication services [1, art. 733]. In accordance with this, it would be important to supplement this list with banking, stock exchange, financial, legal and advertising services, because they are widely used and applied, as well as to formulate and specify the species diversity of the contract of paid services in the legislation.

And last, but not least, the essential terms of the contract. There is no specific list of essential conditions in the civil code. However, art. 737 refers to the application of the General provisions on contract and the provisions on domestic contract to the type of contract in question, therefore, the essential conditions of these contracts coincide [1, art. 737]. Nevertheless, the following situation can be traced: the provisions on the contract are applied to

the contract of paid services, while the rules of Chapter 39 do not apply to the contract. Accordingly, there is a debatable situation, the solution of which, in my opinion, is to fix a specific list of essential terms of the contract of paid services in Chapter 39 of the civil code.

In conclusion, based on the presented provisions, it should be noted that the contract of paid services, taking into account the development of various sectors of human activity, needs legal addition and adjustment, and the concept of «services» – in the consolidation of civil law.

REFERENCES

6. Civil code of the Republic of Belarus [Electronic resource]: Dec 7. 1998, No. 218-3: adopted by the House of Representatives on 28 Oct. 1998: approved by Council of the Republic on 19 Nov. 1998 : in the editorial of Law of the Republic of Belarus of 09.01.2017 // ConsultantPlus. Belarus / Close corporation «Consultant Plus». – Minsk, 2018.
7. Korol, A. N. Services: definition and classification [Electronic resource] / A. N. Korol, S. A. Khlynov // Electronic scientific publication «Scientists notes TOGU». – 2014. – Volume 5. – № 4. – Mode of access: http://pnu.edu.ru/media/ejournal/articles-2014/TGU_5_357.pdf. – Date of access: 09.04.2018.
8. Tax code of the Republic of Belarus (General part) [Electronic resource]: Dec 19. 2002, No. 166-3: adopted by the House of Representatives on 15 Nov. 2002: approved by Council of the Republic on 2 Dec. 2002 : in the editorial of Law of the Republic of Belarus of 18.10.2016 // ConsultantPlus. Belarus / Close corporation «Consultant Plus». – Minsk, 2018.
9. Problems of legal regulation of the contract contract of compensated rendering of services [Electronic resource] / D. M. Bekmambetova / / Young scientist. – 2016. – № 11. – Mode of access: <https://moluch.ru/archive/115/30811/>. – Date of access: 10.04.2018.

Н. О. ДЕМЬЯНЁНОК

Могилев, Частное учреждение образования Могилевский филиал «БИП-Институт правоведения, Студент 3 курса специальности «Правоведения»

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЮРИДИЧЕСКОГО ОПРЕДЕЛЕНИЯ ДОГОВОРА ДАРЕНИЯ

Исходя материалов римского права договор дарения – один из самых древних договоров (наряду с договором мены и купли-продажи), в свою очередь направленных на переход права собственности на объект владения от дарителя к одаряемому.

В современной юридической науке договор дарения является одним из самых распространенных и часто встречающихся в практической жизни гражданско-правовых договоров.

Среди стран востока становления договора дарения и его юридического закрепления в группе договорного права берет свое начало в Советском Союзе. Так, согласно ч. 1 ст. 256 ГК РСФСР 1964 года по договору дарения одна сторона передает безвозмездно другой стороне имущество в собственность. Как видим, Гражданский Кодекс РСФСР 1964 года отнес дарение к договорам. Однако в юридической литературе еще до закрепления указанного правила в ГК РСФСР 1964 года прослеживался несколько иной подход к правовой характеристике дарения [1, с. 27].

Так, по мнению ученого Б.Б. Черепяхина, дарение представляет собой проявление добровольной активности одного лица - дарителя, воля которого призывает к жизни данную сделку и, без всякого участия одаряемого, приводит ее к завершению. Поэтому ученый предлагал рассматривать дарение как одностороннюю юридическую сделку, как односторонне управомочивающее волеизъявление. Как односторонний акт дарение рассматривалось и дореволюционными учеными [7, с. 365].

В.И. Синайский отмечал: дарение - «есть способ безвозмездного перемещения обладания имуществом непосредственно при жизни дарителя» [5, с. 359].

Тем не менее, факт принятия дара, от одаряемого не мог не учитываться законодателем при определении договорной конструкции дарения, хотя каких-либо конкретных упоминаний в законе на этот счет не имелось. Достоверным следует признать высказывания О.С. Иоффе о том, что «договорная природа дарственных актов становится очевидной ... учитывая характер забот и расходов по содержанию имущества, полученного в дар, не всякое дарение может оказаться приемлемым для одаряемого, а, следовательно, и с этой точки зрения требуется его согласие» [3, с. 394].

Поскольку в законодательстве дарение трактуется как двусторонняя сделка, оно может иметь законную силу лишь при жизни дарителя, вследствие этого дарение следует отличать от схожей по структуре односторонней сделки как завещание, в котором наследодатель распоряжается имуществом на случай смерти.

Таким мнением делятся своими высказываниями дореволюционный цивилист Г.Ф. Шершеневич: «По завещанию наследодатель оставляет все свое имущество или часть его другому лицу, но имущество его не уменьшается, пока он жив, а после его смерти это имущество будет принадлежать уже не наследодателю, а наследнику» [8, с. 440].

Исходя из этих доводов относительно того, что дарение с теоретико-конструктивной стороны относится к сделкам о наследовании после принятия новых редакций Гражданского Кодекса, оказались несостоятельными.

В ныне действующем Гражданском Кодексе Республики Беларусь законодателем установлена норма, в соответствии с которой гражданско-правовой договор, предусматривающий передачу дара одаряемому после смерти дарителя, ничтожен. К такого рода дарению применяются правила гражданского законодательства о наследовании, предусмотренные статьёй 1085 ГК Республики Беларусь [6, с. 139].

Следовательно, законодательство трактует договор дарения — как гражданско-правовой договор, в соответствии с которым одна сторона (даритель) безвозмездно передает или обязуется передать другой стороне (одаряемому) вещь в собственность либо имущественное право (требование) к себе или третьему лицу, либо освобождает или обязуется освободить ее от имущественной обязанности перед собой или перед третьим лицом.

При наличии встречной передачи вещи или права либо встречного обязательства договор не признается дарением. Юридическими признаками договора дарения называли: уменьшение имущества дарителя; увеличение имущества одаряемого; намерение одарить; принятие дара. Имущественные права, являющиеся предметом дарения, могут иметь как обязательственный (права требования), так и вещный характер. Многие договоры в гражданском праве могут выступать в качестве как возмездных, так и безвозмездных, однако лишь договоры дарения и ссуды являются безвозмездными во всех случаях. Договор дарения опосредует переход имущества (вещи, права и т. п.) от одного лица к другому, причем и даритель, и одаряемый являются юридически равноправными субъектами [2].

Таким образом, гражданские правоотношения, возникающие из договоров дарения, входят в рамки предмета гражданского права и адекватны методу гражданско-правового регулирования. Намерение одарить — практико-правовая цель дарителя в сделке. Это действительно юридически важный признак, который можно уточнить как намерение передать дар в собственность безвозмездно».

Должным образом, будет расти численность судебных споров, связанных с совершением и исполнением сделок дарения. Недостаточное развитие гражданско-правового регулирования данного договора, имеющиеся пробелы в праве не могут не вызывать затруднений в законодательной и правоприменительной практике.

Договоры дарения недвижимого имущества совершаются в основном физическими лицами (или с участием граждан), для которых такие сделки в силу социальной значимости и, как правило, высокой стоимости предмета таких договоров нередко имеют поистине «судьбоносное» значение. Отсутствие специальных норм в ГК, регулирующих

особенности договора дарения недвижимости, не способствует должной гарантированности защиты прав и законных интересов граждан как участников договора дарения. Договор дарения не может заключаться в случае, если его субъектами — и на стороне дарителя, и на стороне одаряемого — выступают коммерческие организации.

Здесь важно подчеркнуть, что не допускается именно дарение, а не вообще заключение любых сделок, не содержащих условия о встречном предоставлении со стороны одной из коммерческих организаций, участвующих в сделке. «Обоснованием этого тезиса служил тот факт, что дарение, сопровождающееся передачей дара одаряемому, не порождает никакого обязательства. Иными словами, дарение (как реальная сделка) совершается и исполняется одновременно в момент передачи вещи» [4].

Главная проблема заключается в том, что в законодательстве отсутствуют нормы об обязательном нотариальном удостоверении договора дарения, что создаёт ситуации, когда договоры не всегда соответствуют требованиям законодательства, правовая экспертиза сделок проводится не всегда тщательно, что снижает уровень правовых гарантий и защиты участников гражданского оборота.

Например, отсутствие квалифицированной помощи нотариуса, обязанного разъяснить правовые последствия заключаемого сторонами договора, привело к тому, что под влиянием заблуждения, обмана был заключён не тот договор, на заключение которого было направлено истинное волеизъявление сторон. По этой причине данный вид договора используется для реализации большинства злоупотреблений правом и прикрытия других действий данным видом договора. Законодательный механизм признания сделки ничтожной вследствие признания ее притворной уже слабо реализуется на практике для выявления злоупотреблений по данному виду гражданских правоотношений [2].

Таким образом, по нашему мнению, следует видоизменить законодательство, предусматривающее правовое регулирование дарения и дополнить его основанием о признании сделки притворной, так как есть несоответствие существу договора дарения. Также стоит конкретизировать вопрос по государственной регистрации данного вида сделок. Однако все же законодатель, на данный момент уже предусматривает нормы, закрепляющие основания отмены, изменения и прекращения дарения уже закреплены в Гражданском Кодексе и другими локальными актами.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Елисеев, И.В. Договор дарения: реальный или консенсуальный? / И.В. Елисеев // Домашний адвокат. – 1997. – №5. – 60 с.
2. Жук, Э.В. Основные направления совершенствования правового регулирования договора дарения / Э.В. Жук // Среднерусский вестник общественных наук. - 2016. - №6. -URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/osnovnye-napravleniya-sovershenstvovan>. - Дата доступа: 02.11.2018.
3. Иоффе, О.С. Обязательственное право / О.С. Иоффе. - М.: Государство и право. - 1975. – 359 с.
4. Лунев, К.В. ДОГОВОР ДАРЕНИЯ: ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ / К.В. Лунев // Научное сообщество студентов: МЕЖДИСЦИПЛИНАРНЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ: сб. ст. по мат. XLIV междунар. студ. науч.-практ. конф. - № 9(44). -URL: [https://sibac.info/archive/meghdis/9\(44\).pdf](https://sibac.info/archive/meghdis/9(44).pdf). - Дата доступа: 06.11.2018.
5. Синайский, В.И. Русское гражданское право / В.И. Синайский под редакцией Долгова А.Г., Ем В.С. - М.: Статут, - 2002. - 638 с.
6. Умарицкий, В.А. Дарение, его понятие, характеристические черты и место в системе гражданского права / В.А. Умарицкий. - Минск: 2018. - С. 136-142.
7. Черепяхин, Б.Б. Труды по гражданскому праву / Б.Б. Черепяхин, под редакцией Алексеева С.С. - М.: Статут, - 2001. - 479 с.

8. Шершеневич, Г.Ф. Учебник русского гражданского права / Г.Ф. Шершеневич. - М.: 1911. – 576 с.

А.П. ДУК

Минск, факультет финансов и банковского дела, Учреждение образования "Белорусский государственный экономический университет"

СТРАХОВОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Страхование - одна из разновидностей человеческой предусмотрительности, направленной на сохранение материального благополучия при наступлении случайных и непредсказуемых событий.

С середины 18 века в России, в том числе и на территории Беларуси не было отечественных страховых организаций. Потребность в страховании частично удовлетворялась за счет услуг иностранных страховых обществ, что ежегодно влекло за собой перелив денежных средств за границу для уплаты страховых премий. В целях приостановления этого процесса, царское правительство в 1786 г. издало закон, воспрещающий «в чужие государства дома и фабрики отдавать на страх и тем вывозить золото во вред и убыток государственный». Согласно этому же закону при Государственном заемном банке была организована страховая экспедиция для страхования строений.

Одним из первых страховых обществ на территории Беларуси было образованное в 1881 г. в Витебской губернии «Динабургское городское общество взаимного страхования от огня», которое осуществляло страхование недвижимого имущества граждан. Для расширения страхового дела Правление общества в 1885 г. приняло решение «поставить операции страхового дела на высоте его призвания и увеличить капиталы, которые при хорошем ведении дела могли бы служить верным обеспечением на случай больших пожарных убытков, а также для доставления определенных процентов в доход города и образования солидного запасного капитала». Успешная деятельность этого общества способствовала созданию в 1883 г. в Минске «Городского общества взаимного страхования от огня движимого и недвижимого имущества». Однако развитие сети обществ взаимного страхования на территории Беларуси велось крайне медленно из-за жесткой конкуренции за сферы влияния между крупными акционерными страховыми компаниями. И в 1890 г. только на территории Минской губернии страхование хозяйств граждан от огня осуществляли «Санкт-Петербургское страховое общество», страховые общества «Якорь», «М.», «Россия», «Русское», «Варшавское», «Коммерческое», «Северное», «Российское», «Балтийское» и «2-е Российское страховое общество». Взаимные общества занимались только страхованием от огня и, как правило, осуществляли операции в пределах города. Кроме городских существовали и другие общества взаимного страхования. В 1900 г. в Минске образовалось земледельческое общество взаимного страхования, которое страховало от огня движимое и недвижимое имущество, принадлежащее помещикам и землевладельцам Виленской, Витебской, Гродненской, Минской и Могилевской губерний. Акционерные общества, правления обществ взаимного страхования избегали проводить страхование мелких огнеопасных строений, так как это приводило к большим расходам и не давало прибыли. В сельской местности они преимущественно страховали помещичьи усадьбы и дворы богатых крестьян. 7 апреля 1864 г. был принят закон, предоставивший право земствам проводить страховые операции. Закон предусматривал не только добровольное, но и обязательное страхование.

Существенное влияние на развитие страхования оказало введение института страховых агентов. В 1908 - 1911 гг. только в Витебской губернии насчитывалось 16 - 20

агентов. В результате страхование на селе получило большее распространение. В 1911 г. страхование перешло от управления по делам земского хозяйства в ведение губернской земской управы, что положительно сказалось на развитии страхового дела. В это же время внесены изменения в ведение страховой документации: осуществлен переход от книжной системы ведения учета страховых операций к карточкам. Добровольное имущественное страхование развивалось медленно, что объяснялось крайне низким уровнем жизни крестьянства. В начале XX века на территории Беларуси добровольным страхованием строений было охвачено менее четырех процентов дворов. В Советской Социалистической Республике Беларусь всякие страховые операции, как частное, так и государственные прекратились к 1919 г.

Декрет СНК БССР от 3 декабря 1921 г. «Об организации государственного имущественного страхования» положил начало активной работе на страховом поле республики. В 1923 г. подписано соглашение с Минской товарной биржей «Об открытии агентуры Госстраха для работы на комиссионных началах». В 1924 году начали проводиться операции по страхованию жизни, назначены врачи, «уполномоченные для проведения медицинских освидетельствований». К началу 30-х годов уровень страхования в БССР значительно превзошел довоенные и дореволюционные объемы. При этом четко обозначилась тенденция увеличению доли расходов на страхование в структуре валового внутреннего продукта. Беларусь в этот период обладала неплохим внутренним инвестиционным потенциалом. Твердая национальная валюта, вполне сбалансированный бюджет создавали предпосылки для устойчивого развития. Основной чертой, как было отмечено выше, являлась сильная монополизация страхового рынка. В связи с оккупацией территории республики немецко-фашистскими захватчиками со второй половины 1941 г. страхование было прекращено. Однако сразу после освобождения республики в 1944 г. в соответствии с постановлениями СНК БССР «О порядке проведения государственного страхования в освобожденных районах БССР» и «О проведении государственного страхования в освобожденных западных областях БССР» операции возобновились. В послевоенные годы государственное страхование развивалось по пути всемерного расширения объема страховой ответственности и совершенствования действовавших видов. В 50-е годы изменены организационные основы органов государственного страхования: страховое дело передано в ведение министерств финансов союзных республик. Это повысило их заинтересованность в развитии добровольных видов страхования и привело к значительному росту страховых операций. С начала 60-х гг. у граждан республики приобрели популярность накопительные виды страхования. Толчком к этому послужило введение новых страховых правил, позволявших заключать договоры сроком на 5 лет. Оплата страхового полиса производилась сначала ежемесячно через страховых агентов, а затем и напрямую - через бухгалтерию предприятий. Договоры обеспечивали не только сохранность сбережений граждан, но и реальную наступлении страхового случая или смерти страхователя. Другим удачным проектом стало страхование детей к совершеннолетию или, как вариант, к бракосочетанию. Серьезным дополнением к долгосрочному страхованию было страхование от несчастных случаев. Набор страховых услуг для юридических лиц при этом оставался неизменным на протяжении десятилетий. Страховались сельскохозяйственные животные, а также посевы от градобития и вымачивания. Правила страхования основных средств сельскохозяйственных предприятий существовали, но использовались слабо. Размеры финансовых ресурсов Госстраха СССР в 70-80-е гг. были вполне сопоставимы с капиталами крупнейших мировых страховых компаний, естественно, с поправкой на закрытый характер советской экономики и банковской системы. К примеру, структуры Белгосстраха только в Витебской области собирали до 120 млн р. страховых премий в год, что соответствовало 30 % расходной части местного бюджета.

В 1992 г. в Беларуси начался процесс демонополизации, который положил начало становлению национального страхового рынка. В числе наиболее существенных событий

десятилетия следует отметить возникновение негосударственных страховых организаций с участием белорусского и иностранного капитала, развитие регулирующей функции государства. По мере формирования рынка перечень страховых услуг приобрел классические черты. В силу определенных причин рынок в большей степени ориентирован на страхование имущества и страхование гражданской ответственности. Стремительное изменение экономического климата в стране потребовало от правопреемника органов государственного страхования поиска новых и совершенствования действующих форм работы. Активные преобразования в сочетании с накопленным опытом позволили в этой непростой ситуации сохранить организацию как единое целое, найти и отстоять свой интерес на многих сегментах действующего страхового рынка.

В 1993 г. принят Закон Республики Беларусь «О страховании», определивший правовые основы работы страховой отрасли на этапе становления. Начала формироваться инфраструктура страхового рынка и в настоящее время можно говорить о ее недостатках или достоинствах, но нельзя отрицать позитивного влияния произошедших институциональных изменений. Свое место в системе республиканских и региональных структур государственного управления заняли органы надзора за страховой деятельностью. По мере перехода экономики Республики Беларусь к работе на принципах рыночного хозяйства, развития предприятий негосударственной формы собственности существенные изменения претерпели и страховые правоотношения. Значительное влияние на развитие страхового дела оказало принятие нового Гражданского кодекса Республики Беларусь, в котором выделена специальная глава «Страхование». В 2000 г. был принят Декрет Президента Республики Беларусь «О совершенствовании регулирования страховой деятельности в Республике Беларусь». Декрет стал новым этапом в развитии страхования. Реализация новых правовых норм играет положительную роль в развитии страхового рынка Беларуси, укреплении его финансовой устойчивости, приближении и принципов работы к международным стандартам страховой деятельности.

По состоянию на 1 января 2004 г. в республике страховую деятельность осуществляли 33 страховые организации, из них три государственные (Белгосстрах, Белэксимгарант, РДУСП "Стравита"), действовало 2 страховых брокера. Различными видами страхования охвачены практически все отрасли народного хозяйства и значительная часть населения. В последние годы на страховом рынке Республики Беларусь наблюдаются определенные положительные тенденции: увеличение количества страховых продуктов, расширение страхового поля, развитие добровольных видов страхования и т. д. Наряду с этим можно выделить негативные моменты функционирования страхового рынка Республики Беларусь: преобладание в структуре страхового портфеля обязательных видов страхования, неразвитость страхования жизни. [5, с. 26]

На сегодняшний день страховую деятельность в Республике Беларусь осуществляют 25 организаций, и 6 страховых брокеров осуществляющих посредническую деятельность.

За последнее десятилетие страхование как отрасль гражданско-правовых отношений приобрело огромную значимость и популярность не только среди коммерческих (частных) и государственных образований, но и среди граждан. Эта тенденция обоснована, прежде всего, экономической сущностью страхования как для первых, так и для вторых. Страхование относится к тем финансово-экономическим инструментам, которые призваны обеспечивать спокойствие и уверенность граждан как в настоящем, так и в завтрашнем дне.

В настоящее время, на страховом рынке появляются новые виды страховых услуг, обусловленные потребностями граждан. В частности, становятся популярными и довольно активно внедряются в жизнь такие виды страхования, как:

- страхование от потери работы (безработицы);
- страхование потери права собственности (титула);
- страхование предпринимательского риска;
- многообразные виды и формы накопительного страхования;
- страхование гражданской ответственности перед третьими лицами и т.д.

Это обстоятельство придает страхованию статус общественно социальной значимости, в том числе и на государственном уровне.

Традиционно принято считать, что в страховых правоотношениях участвуют в основном две стороны: страхователь и страховщик. Однако практика показывает, что в страховых правоотношениях значительное место занимают третьи лица, роль которых в страховании имеет огромное, в какой-то степени фундаментальное значение по субъектному составу страховых правоотношений. В широком понимании третьи лица в страховании - это огромное количество лиц, в пользу которых заключаются договоры страхования, а также это лица, которых привлекают в страховые отношения в качестве посредников.

Имущественные интересы третьих лиц в страховании определяются не только при заключении договоров страхования, но и при их исполнении. Более того, третьи лица - это наиболее динамичные участники в страховании, которые в определенных ситуациях занимают устойчивое положение в страховой сделке, а в определенных - менее устойчивое.

Значение роли третьих лиц в страховании заключается еще и в том, что в большинстве случаев страховые сделки заключаются только в защиту имущественных интересов третьих лиц (выгодоприобретателей и застрахованных лиц). Более того, законодательная регламентация правового положения третьих лиц позволяет участникам страховых правоотношений в полной мере реализовывать принцип свободы договора по отношению к третьим лицам. Отсутствие данной возможности способствовало бы снижению страховой активности в обществе, а это в свою очередь повлекло бы за собой ущемление гражданских прав и появление невосполнимых имущественных потерь у граждан.

Однако при столь активной позиции третьих лиц в страховании современное российское страховое право не в полной мере регламентирует их правовое положение в сделках по страхованию. К сожалению, правовому положению третьих лиц в страховании законодательно уделено минимальное количество норм, а именно всего четыре специальных статьи, в частности, ст. 5 в Законе РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 "Об организации страхового дела в Российской Федерации" и статьи 930, 955, 956 в Гражданском кодексе Российской Федерации.

Безусловно, данное обстоятельство влечет за собой много неясностей, появление на практике вопросов, на которые законодательно не возможно дать однозначный ответ и которые порой имеют дискуссионный характер. К сожалению, по этому вопросу отсутствует и устоявшаяся судебная практика. Тем не менее в современной правовой литературе имеется ряд точек зрения по тем или иным вопросам, определяющим правовой режим третьих лиц в страховании.

Особенно следует выделить работы М.И. Брагинского и Ю.Б. Фогельсона, в которых прослеживается тенденция фундаментального подхода к определению правового положения третьих лиц в страховании и которые в значительной степени своими трудами помогли автору при написании данной книги. Особую благодарность автор выражает своим коллегам по работе С.А. Тимофееву и С.В. Дедикову.

Тем не менее в настоящее время в правовой литературе отсутствует тематический материал в виде отдельного издания, посвященного третьим лицам в страховании. Это обстоятельство побудило автора, основываясь на страховой и судебной практике, мнениях и суждениях участников страховых правоотношений, высказываниях авторитетных

правоведов, профессионалов в области страхования, сделать попытку впервые коснуться правового положения третьих лиц в страховании подробнее.

При написании книги автор попытался изложить свои взгляды и точку зрения по некоторым актуальным проблемам и вопросам правового положения третьих лиц в страховании, с которыми сталкиваются на практике участники страховых правоотношений, в частности, это права и обязанности третьих лиц в страховании; порядок их назначения и замены; условия защиты интересов третьих лиц в страховании и прочие актуальные проблемы.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь (с изменениями и дополнениями, внесенными законом Республики Беларусь от 17 июля 2018 года)¹

А.А. ДУТКО

Украина, Львов, Национальный университет «Львовская политехника», кандидат юридических наук, доцент

ПРИНЦИП РАВЕНСТВА ЖЕНЩИНЫ И МУЖЧИНЫ В СЕМЕЙНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УКРАИНЫ

Статья 24 Конституции Украины отмечает, что граждане имеют равные конституционные права и свободы и являются равными перед законом. В то же время ч.3 ст. 24 Конституции непосредственно посвящена преодолению дискриминации в отношении женщин в Украине: «равенство прав женщин и мужчин обеспечивается в частности: правовой защитой, материальной и моральной поддержкой материнства и детства, включая предоставление оплачиваемых отпусков и других льгот беременным женщинам и матерям» [1].

Гендер понимается сейчас как социальный пол. Надо отметить, что ученые определяют этот термин как смоделированную обществом и поддерживаемую социальными институтами систему ценностей, норм и характеристик мужского и женского поведения, стиля жизни и образа мышления, ролей и отношений женщин и мужчин, приобретенных ими как личностями в процессе социализации, что прежде всего определяется социальными, политическими, экономическими и культурными контекстами бытия и фиксирует представление о женщине и мужчине в зависимости от их пола» [2, с. 11].

Равенство прав женщин и мужчин не следует отождествлять с гендерным равенством, эти понятия разграничены и в Стратегии гендерного равенства Совета Европы на 2018-2023 годы [3] и в Законе Украины «Об обеспечении равных прав и возможностей женщин и мужчин» [4]. В последнем указано, что «Гендерное равенство - это равный правовой статус женщин и мужчин и равные возможности для его реализации, что позволяет лицам обоих полов принимать равное участие во всех сферах жизнедеятельности общества; в Законе определено также, что равные права женщин и мужчин - отсутствие ограничений или привилегий по признаку пола; а равные возможности женщин и мужчин - равные условия для реализации равных прав женщин и мужчин (Ст. 1 Закона Украины «Об обеспечении равных прав и возможностей женщин и мужчин» [4]).

В Семейном кодексе Украины закреплён принцип равенства женщины и мужчины в семейных отношениях. Гендерное равенство в семейных отношениях проявляется:

1) в установлении брачного возраста для женщин и мужчин в 18 лет (ст. 22 СК Украины [5]);

2) в закреплении права жены на материнство и права мужа на отцовство (ст. ст. 49, 50 СК) и других личных неимущественных правах и обязанностях супругов (ст.ст. 51-56 СК Украины);

3) в запрете предъявить иск о расторжении брака во время беременности жены и в течение одного года со дня рождения ребенка (ст. 110 СК Украины);

4) в равных правах жены и мужа на содержание в случае проживания с ними ребенка (ст. ст. 84-88 СК Украины);

5) в равных возможностях использования вспомогательных репродуктивных технологий (искусственного оплодотворения, суррогатного материнства и имплантации эмбрионов);

7) в закреплении статуса одинокого отца (ч. 2 ст. 143 СК Украины).

Однако, нарушение принципа гендерного равенства видим, во-первых, в отсутствии согласия супруга на проведение процедуры искусственного прерывания беременности женой, что недопустимо, поскольку по ст. 54 СК Украины женщина и мужчина совместно решают вопросы жизни семьи, а вопрос рождения ребенка не самый ли главный. Не согласны с учеными, которые видят в этом случае нарушение права женщины на свободу и личную неприкосновенность, и узаконивание возможности принуждения женщины к материнству [6, с. 88]. Убеждены, что этот вопрос должен решаться исключительно с письменного согласия мужа, в противном случае это нарушает его право на отцовство. Во-вторых, ч. 2 ст. 126 СК Украины регулирует вопросы добровольного признания отцовства: если заявление о признании себя отцом ребенка подано несовершеннолетним, орган регистрации актов гражданского состояния сообщает родителей, опекуна, попечителя несовершеннолетнего о записи его отцом ребенка, но не имеет такой обязанности в отношении несовершеннолетней, которая записывается матерью ребенка.

Отметим также, что существуют так называемые гендерные стереотипы - предвзятые социальные и культурные шаблоны или идеи, согласно которым мужчин и женщин наделяют такими характеристиками и функциями, которые определены и ограничены их полом [3]. Гендерные стереотипы, как указано в Стратегии гендерного равенства Совета Европы - серьезное препятствие для достижения реального гендерного равенства, они приводят к дискриминации по признаку пола. Формирование таких стереотипов может ограничить возможности женщин и мужчин в жизни вообще [3].

Такие стереотипы находят свое проявление в нормах семейного права, в частности, решая споры об определении места жительства ребенка, суды оставляют ребенка обычно с матерью. В судебной практике решение о проживании ребенка с отцом принимают только в 5-7%. В Украине традиционно считают, что с функциями ухода, питания, гигиены детей женщинам удастся справиться лучше мужчин и психологическая привязанность ребенка к матери прочнее, чем к отцу. Такая позиция основывалась на п. 6 Декларации прав ребенка, в которой отмечается, что «малолетний ребенок не должен, кроме тех случаев, когда имеются исключительные обстоятельства, быть разделен со своей матерью» [7]. Но принятое ЕСПЧ решение от 1 июля 2017 по делу «М. Е. против Украины» должно кардинально изменить судебную практику об определении места жительства ребенка.

Гендерные стереотипы усматриваются и в вопросах усыновления - одинокое лицо имеет право на усыновление, но предпочтение предоставят именно женщине, да и сам термин «усыновление», основная морфема (корень) которого - сын, имеет андроцентричный характер, то есть ориентирован не на лицо в целом, а на мужа. В Семейном кодексе, как и в большинстве нормативно-правовых актов Украины, часто используются слова мужского рода и соответствующая терминология, например опекун, попечитель [8], что также требует изменений.

Итак, гендерное равенство является одним из важнейших аспектов общечеловеческого принципа равенства. Его составляющими выступают равные права, равные возможности, равные свободы, равные обязанности женщины и мужчины, учет

особенностей полов в правовом регулировании, система средств обеспечения равенства полов в государстве.

Сегодня, в непростое время формирования общества на принципах свободы и открытости, важно анализировать, какие последствия будет иметь та или иная мировоззренческая парадигма.

Новаторская работа Совета Европы в области прав человека и гендерного равенства способствовала разработке прочной правовой и политической схемы. Гендерное равенство является одним из приоритетных направлений деятельности организации, и Совет Европы продолжает активно решать как текущие, так и новые вызовы и устранять барьеры для достижения реального и полного гендерного равенства.

Очевидно, вопрос гендерного равенства приобрел сегодня большую актуальность и представляет большую ценность для права, а потому требует дальнейших научных исследований.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституція України від 28.06.1996 року URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
2. Основи теорії гендеру : навч. посіб. / [Агеєва В. П., Близнюк В. В., Головашенко І. О. та ін.]. – К. : К.І.С., 2004. – 536 с.
3. Стратегія гендерної рівності Ради Європи на 2018-2023 р.р. URL: <https://rm.coe.int/prems-041318-gbr-gender-equality-strategy-2023-ukr-new2/16808b35a4>
4. Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків: Закон України від 08.09.2005 № 2866-IV URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15>
5. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>
6. Бориславська М.В. Щодо гендерної рівності жінки та чоловіка в сімейному праві. Порівняльно-аналітичне право. 2017. № 5. С. 86-89.
7. Декларація прав дитини від 20.11.1959 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_384
8. Вітер К. Хто та як може усиновити дитину URL: <https://genderindetail.org.ua/spetsialni-rubriki/tekst-s-zagolovkom/hto-ta-yak-mozhe-usinoviti-ditinu-134695.html>

А.О.ЕВТОДЬЕВА, П.В.ПОШВЕНЧУК

Научный руководитель: Т.А. Горупа кандидат юридических наук, доцент

ОБЪЕКТЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ: ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ НОРМАТИВНОЙ КЛАССИФИКАЦИИ

Классификация объектов интеллектуальной собственности в законодательстве представляется весьма сложной в виду не только постоянного появления все новых объектов в век информатизации, технологического прорыва, но и в виду того, что правоотношения, связанные с интеллектуальной собственностью, обычно носят трансграничный характер и в каждом отдельном государстве имеется собственная история развития интеллектуальной собственности, в результате чего применяются различные подходы к классификации ее объектов.

Производились попытки проведения такой классификации и в мировом масштабе. Примером тому могут служить Страсбургское соглашение о международной патентной классификации, Ниццкое соглашение о международной классификации товаров и услуг для регистрации знаков, изобразительных элементов знаков. Сейчас большое количество государств участвует в перечисленных соглашениях [1, с.7].

Традиционно объекты интеллектуальной собственности разделяют по области применения и моменту правовой охраны на авторское право (правовая охрана осуществляется с момента создания) и на промышленную собственность (правовая охрана осуществляется с момента регистрации). Такое деление применяется как в Республике Беларусь, так и на международном уровне.

Возможным так же является классификация объектов по следующим критериям:

по признаку охраняемой стороны объекта: охраняется идея созданного объекта, охраняется форма выражения идеи, охраняется конфиденциальность;

по степени идентификации: результаты интеллектуальной деятельности, средства индивидуализации; классификации;

по принадлежности к тому или иному институту права интеллектуальной собственности: объекты авторских прав, объекты смежных прав, объекты патентных прав, объекты института средств индивидуализации участников гражданского оборота и производимой ими продукции, работ, услуг, нетрадиционные объекты интеллектуальной собственности;

В правовой науке так же выделяются классификации по составу: 1) простые объекты (например, литературное произведение), 2) сложные объекты (балет, кинофильм, компьютерная игра и т.д.).

Такая классификация, по мнению авторов, позволит более глубоко понять сущность объектов интеллектуальной деятельности. На данный момент в Гражданском кодексе Республики Беларусь отсутствует разделение на простые и сложные объекты интеллектуальной собственности, однако на практике это применяется повсеместно. Простыми являются объекты, которые содержат в себе один результат интеллектуальной деятельности, а сложными, которые включают в себя несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности.

Так же следует заметить, что в Гражданском Кодексе Российской Федерации не дается понятий простого и сложного объектов. Однако при помощи перечисления сложных объектов интеллектуальной собственности в ст. 1240 Гражданского Кодекса Российской Федерации (кинофильм, иное аудиовизуальное произведение, театрально-зрелищное представление, мультимедийный продукт, база данных), законодатель фактически их определяет. На наш взгляд, Гражданский Кодекс Республики Беларусь требует внесения изменений и дополнений касательно понятия сложных объектов по причине того, что данная классификация на простые и сложные объекты используется на практике, но, тем не менее, не закреплена в законодательстве.

В целом, важно продолжать изучение классификации объектов интеллектуальной собственности, поскольку это позволит выявить направления унификации и гармонизации национального законодательства об интеллектуальной собственности с лучшими международными стандартами. Это, на наш взгляд, будет способствовать усилению защиты прав обладателей интеллектуальной собственности не только на национальном, но и на международном уровне.

В итоге можно сделать следующие выводы нашего исследования:

классификация объектов интеллектуальной собственности позволяет расширить научное представление о каждом объекте, но наиболее популярная классификация по моменту правовой охраны (объекты авторского права и объекты права промышленной собственности) не помещает в себя все многообразие объектов интеллектуальной собственности;

дополнить Главу 60 Гражданского кодекса Республики Беларусь статьей, в которой давалось бы понятие сложных объектов интеллектуальной собственности. Классификация объектов на простые (один объект – один охраняемый результат) и сложные объекты (один объект – несколько охраняемых результатов) используется на практике, но, тем не менее, не закреплена в законодательстве.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

Некрасов, И. А. Классификация объектов интеллектуальной собственности: история развития и проблемы защиты/ И.А. Титов // Российское право в интернете. Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина. – 2004. № 3.- С. 7.

В.А. ЗЕНЧИК

Минск, факультет управления, Академия управления при Президенте Республики Беларусь, студент

ПРОБЛЕМА РЕАЛИЗАЦИИ ИНСТИТУТА МЕДИАЦИИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Институт медиации возник в Республике Беларусь в 2011 году при поддержке Высшего хозяйственного суда Республики Беларусь. В ходе пилотного проекта было проведено более 100 медиаций по различным видам споров. Медиативные соглашения были заключены более чем в 50% случаев, 92% из них были исполнены добровольно. Итоги проекта доказали целесообразность законодательного закрепления медиации в Беларуси [1].

Медиация является одним из наиболее востребованных способов внесудебного разрешения конфликтов в мире. Медиация широко применяется в Англии, США, Канаде, Китае, Казахстане и многих других государствах.

В данный момент Республика Беларусь переживает этап становления института медиации.

Основными проблемами реализации института медиации является низкая осведомленность общества о процедуре медиации, недоверие граждан и непонимание сути метода урегулирования споров, процедуры и механизмов его работы, добровольное принятие решения.

Низкая осведомленность общества о процедуре медиации – одна из наиболее острых проблем. Это связано с низкой правовой культурой граждан, из знания складываются из стереотипных представлений, а данная причина напрямую зависит от осведомленности граждан.

О роли СМИ в формировании новых общественных институтов, необходимо отметить, что публикации о медиации в популярных средствах массовой информации достаточно редки. Вопросы медиации почти не освещаются на телевидении, радио, а также сети Интернет. В Минске есть билборды, которые рекламируют альтернативный способ разрешения споров. Но если рассматривать другие города находящиеся дальше от Минска, то там данный институт и во все не распространен.

Также огромную роль об осведомленности граждан играют юристы. Если бы среди юристов хотя бы большая часть была способна компетентно рекомендовать медиацию, то, среди широких слоев населения информированность о таком альтернативном подходе к урегулированию споров была бы выше. В большинстве стран ведущую роль в распространении медиации играют судьи – ведь у них есть возможность рассказать о способах разрешения споров, так как они взаимодействуют со сторонами спора [2, с. 119].

Таким образом, основные источники информирования широких слоев населения не использованы в качестве такого механизма.

Помимо осведомленности населения должно быть понимание самого процесса. У нас в стране по отношению к медиации встречается настороженное отношение, как отмечалось ранее, знания людей строятся на стереотипах, из этого следует недоверие и непонимание сути альтернативного способа разрешения споров. Стандартные вопросы, вызывающие сомнения – это вероятность затягивания процесса, отсутствие механизма принудительного исполнения медиативного решения, гарантии конфиденциальности, ответственность медиатора. Проще обратиться в суд и получить гарантировано

решение и поддержку службы судебных приставов, чем обратиться к медиатору. Тезис о том, что спорящие стороны, находящиеся в состоянии конфликта, способны сами договориться, найти взаимоприемлемое решение и добровольно его исполнять, вызывает у многих недоверие. Устранить это препятствие поможет только значительное количество людей, прошедших через медиацию и готовых поделиться своим успешным опытом, порекомендовать эту процедуру на своем положительном примере.

Основная проблема медиации в Республике Беларусь заключается в том, что следует выделить то, что решение, принятое по результатам проведения медиации, исполняется добровольно. Стороны тратили свое время, средства на её проведение и в случае неисполнения одной из сторон решения все может вернуться в первоначальное положение, т.е. к возобновлению, а может быть, даже и развитию конфликта. В связи с этим В.В. Коломынцева полагает, что необходимо выработать дополнительные гарантии эффективности применения медиации. Это может быть сотрудничество медиатора с нотариусом и заверение последним заключенного медиативного соглашения либо придание ему статуса самостоятельного исполнительного документа [3, с. 378].

Для решения проблемы реализации института медиации, возможно, необходимо сделать данную процедуру обязательной. В таком случае будет снижение обращений в суд, поскольку стороны будут вынуждены обращаться к медиатору.

Согласно статье 2 Закона Республики Беларусь «О медиации» от 12 июля 2013 г., процедура медиации применяется к гражданских правоотношений, в том числе в связи с осуществлением предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности, а также споров, возникающих из трудовых и семейных правоотношений, если иное не предусмотрено законодательными актами или не вытекает из существа соответствующих отношений [4].

Данные положения исключают жилищные и земельные правоотношения, а также должны быть дополнены случаями, при которых стороны обязаны будут обратиться к помощи медиатора перед тем, как обратиться в суд. К таким случаям можно отнести: дела о расторжении брака; дела, вытекающие из семейных правоотношений, за исключением лишения или ограничения родительских прав, а также иных споров о детях; дела по имущественным спорам при разделе имущества; дела об определении порядка пользования имуществом.

Можно также выделить следующие проблемы правового регулирования и применения медиации: во-первых, в Законе отсутствует требование к наличию профессионального (именно юридического) образования медиаторов; во-вторых, курсы, на которых обучаются медиаторы занимают очень мало времени; в-третьих, отсутствуют необходимые требования к организациям, оказывающим услуги по медиации; в-четвертых, не проработана система гарантий независимости медиаторов [5].

Наиболее значимыми задачами для развития института медиации на сегодняшний день являются его популяризация, научное и правовое осмысление, совершенствование его законодательных основ и методов деятельности посредников, а также содействие со стороны государства при подготовке высококвалифицированных специалистов-медиаторов.

Только после решения всех проблем, можно добиться эффективного внедрения института медиации в белорусские условия и извлечь ее достоинства. Следует заметить, что перечисленные в данной статье проблемы законодательного закрепления и реализации данного института не умаляют его значение. Они являются стимулом для дальнейшего развития законодательства, посвященного альтернативным процедурам урегулирования споров.

Со временем медиация будет востребована в Республике Беларусь и получит поддержку у граждан и государства, а самого главное – поможет сторонам в урегулировании правовых конфликтов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Медиация в Беларуси [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.mediacia.by>. – Дата доступа: 15.11.2018.
2. Тишукова, С. Ю. Интеграция медиации в правовую культуру России / С. Ю. Тишукова // Вестник самарского муниципального института управления. – 2013. – № 2. – С. 117–124.
3. Коломытцева, В. В. Медиативный способ урегулирования конфликтов: порядок проведения и некоторые проблемы реализации / В. В. Коломытцева // Вестник ТГУ. – 2012. – № 11. – С. 378–382.
4. О медиации [Электронный ресурс] : Закон Республики Беларусь, 12 июля 2013 г. № 58-З : в ред. Закона Республики Беларусь от 05.01.2016 г. № 355-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
5. Лукьянова, Е. В. Проблемы реализации медиации в России / Е. В. Лукьянова, Т. В. Худойкина // Огарёв-Online. – 2014. – № 2. – Режим доступа: <http://journal.mrsu.ru/arts/problemu-realizacii-mediicii-v-rossii>. – Дата доступа: 15.11.2018.

Ю.В. ЗУБКО

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка второго курса факультета экономики и права

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ГРАЖДАН

Предпринимательство – неотъемлемый элемент современной рыночной системы хозяйствования, без которого экономика и общество в целом не могут нормально существовать и развиваться. Как показывает опыт развитых стран и опыт некоторых восточноевропейских стран с переходной экономикой, развитие предпринимательства способствует решению целого ряда задач. Основные из них – это демонополизация, формирование рыночной структуры экономики и конкурентной среды, насыщение рынка товарами и услугами, решение проблемы занятости, экономический рост и увеличение налоговых поступлений, формирование среднего класса и общей деловой среды.

Не всякую хозяйственную деятельность можно считать предпринимательской, а лишь ту, которая связана с риском, инициативой, предприимчивостью, самостоятельностью, ответственностью, активным поиском.

В наше время всем очевидна необходимость широкого развития предпринимательства в Беларуси. Предпринимательство как одна из конкретных форм проявления общественных отношений способствует повышению материального и духовного потенциала общества.

Современное положение нашей страны показывает, что без сильного производственного предпринимательства нет нормальной экономики, нет гарантированной социальной жизни, нет здорового общества. Печально, что в Республике Беларусь не создано пока еще так называемое предпринимательское пространство, включающее в себя правовую, социальную и экономическую сферы.

Согласно ст. 1 Гражданского кодекса Республики Беларусь предпринимательская деятельность – это самостоятельная деятельность юридических и физических лиц, осуществляемая ими в гражданском обороте от своего имени, на свой риск и под свою имущественную ответственность и направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи вещей, произведенных, переработанных или приобретенных указанными лицами для продажи, а также от выполнения работ или оказания услуг, если эти работы или услуги предназначаются для реализации другим лицам и не используются для собственного потребления [1].

Предпринимательская деятельность будет считаться законной и легитимной в том случае, если будет осуществлена процедура государственной регистрации. При этом государственной регистрации предпринимательства придается характер общеобязательного процесса, но не с целью тотального контроля за коммерческой деятельностью граждан, а для проведения первичного учета организаций [2].

Согласно ст. 22 Гражданского кодекса Республики Беларусь гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. Количество физических лиц, привлекаемых индивидуальным предпринимателем на основании гражданско-правовых и (или) трудовых договоров для осуществления предпринимательской деятельности, а также количество имущества, используемого для этих целей, может быть ограничено законодательными актами.

К предпринимательской деятельности граждан, осуществляемой без образования юридического лица, соответственно применяются правила Гражданского кодекса, которые регулируют деятельность юридических лиц, являющихся коммерческими организациями, если иное не вытекает из законодательства или существа правоотношения.

Гражданин, осуществляющий предпринимательскую деятельность без образования юридического лица с нарушением требований пункта 1 ст. 22, не вправе ссылаться в отношении заключенных им при этом сделок на то, что он не является индивидуальным предпринимателем. К таким сделкам применяются правила, установленные законодательством для предпринимательской деятельности [1].

Предпринимательская деятельность гражданина – это любой вид хозяйственной деятельности, целью которого является получение прибыли. Основные признаки предпринимательской деятельности граждан подразумевает свободу выбора и законность. Никто не вправе заставлять личность вести собственный бизнес.

Оформлять предпринимательство невозможно принудительно, нежеланно. Иначе такой бизнес быстро изживет себя. Не менее важно четкое соблюдение законодательных норм:

- нельзя реализовывать запрещенные товары;
- запрещено продавать наркотические вещества, алкоголь собственного производства, самодельные таблетки;
- воспрещается оказывать интимные услуги;
- недопустимо ведение бизнеса, противоречащего основам морали и этики [3].

Согласно ст. 24 Гражданского кодекса Республики Беларусь индивидуальный предприниматель, который не в состоянии удовлетворить требования кредиторов, связанные с осуществлением им предпринимательской деятельности, может быть признан экономически несостоятельным (банкротом) в судебном порядке.

При осуществлении процедуры признания экономически несостоятельным (банкротом) индивидуального предпринимателя его кредиторы по обязательствам, не связанным с осуществлением им предпринимательской деятельности, также вправе предъявить свои требования. Требования указанных кредиторов, не заявленные ими в таком порядке, сохраняют силу после завершения процедуры банкротства индивидуального предпринимателя.

Требования кредиторов индивидуального предпринимателя в случае признания его банкротом удовлетворяются за счет принадлежащего ему имущества, на которое может быть обращено взыскание [1].

Согласно ст. 31 Гражданского кодекса Республики Беларусь в случаях предусмотренных законодательными актами, предпринимательская деятельность гражданина может быть ограничена в судебном порядке на срок до трёх лет [1].

Необходимо отметить также и то, что предпринимательство в Республике Беларусь уже имеет довольно широкую правовую основу, но она недостаточна. Проблема состоит в

том, что она однобока и принятые правовые аспекты не реализуются. Если затронуть проблему финансирования, то ее разрешение находится на низкой стадии. И как следствие – высокая криминализация малого бизнеса.

Кардинальное же изменение ситуации к лучшему возможно при последовательном снижении уровня налогообложения, усилении контрольных функций государства с параллельным обеспечением правоохранительными органами достаточных гарантий безопасности ведения малого бизнеса. Увеличение числа добросовестных налогоплательщиков выведет из тени значительные финансовые потоки, что в конечном итоге увеличит налоговые поступления от субъектов малого предпринимательства.

Подводя итог, можно сказать, что предпринимательство в Беларуси – уже реальность, от его развития, от отношения общества и государства к этой сфере экономики зависит и развитие всей Беларуси в целом.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., №218-3 : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : текст Кодекса по состоянию на 5 янв. 2013г. // Эталон-Беларусь / Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Предпринимательская деятельность гражданина: [Электронный ресурс] // Юридическая группа «МИП». – Минск, 2017. – Режим доступа: <http://advokat-malov.ru>. – Дата доступа: 03.11.2018.
3. Предпринимательская деятельность гражданина: [Электронный ресурс] // Бизнес прост. – Минск, 2018. – Режим доступа: <https://biznes-prost.ru>. – Дата доступа: 03.11.2018.

Г.Ш. ИБРАГИМОВА

магистрант 1 года обучения Тюменского государственного университета, города Тюмень, Российская Федерация

РАСТОРЖЕНИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА С НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИМ РАБОТНИКОМ: ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

На работников в возрасте до 18 лет распространяются общие основания расторжения трудового договора, предусмотренные Трудовым кодексом РФ. Так, несовершеннолетний работник может быть уволен по тем же основаниям, что все иные категории граждан - по соглашению сторон, по собственному желанию, в порядке перевода к другому работодателю.

Однако статья 269 ТК РФ предусматривает дополнительную гарантию для несовершеннолетних работников. В случае расторжения трудового договора с несовершеннолетними работниками по инициативе работодателя помимо соблюдения общего порядка необходимо согласие государственной инспекции труда и комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав. Однако многие ученые неоднозначно относятся к данной гарантии. Отсутствие такого согласия является основанием для признания увольнения незаконным. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.01.2014 № 1 закрепляет, что родитель (попечитель) ребенка, а также орган опеки и попечительства вправе требовать расторжения трудового договора с учащимся, не достигшим возраста пятнадцати лет, в случае, если работа оказывает негативное влияние на здоровье ребенка.

Работодатели достаточно часто не выполняют данного условия расторжения трудового договора с несовершеннолетним работником. В одних случаях по незнанию законодательства, в других намеренно нарушая права работников, не достигших 18 лет.

Так, в решении Галичского районного суда от 4 июля 2016 г. по делу № 12-37/2016 установлено, что работодатель нарушил нормы действующего трудового законодательства: не обратился за получением согласия в соответствующую государственную инспекцию труда до момента расторжения трудовых договоров с несовершеннолетними работниками [1].

В соответствии с апелляционным определением Ставропольский краевого суда от 19 февраля 2013 г. по делу № 33-514/2013 при расторжении с несовершеннолетним работником трудового договора работодатель не обратился в государственную инспекцию труда и комиссию по делам несовершеннолетних для получения согласия на увольнение работника моложе 18 лет. Суд отметил, что согласие этих органов должно быть получено до расторжения трудового договора, т.е. до издания приказа (распоряжения) об увольнении. В связи с этим, увольнение Б.Н.А. без согласия комиссии по делам несовершеннолетних суд посчитал незаконным и обязал несовершеннолетнего восстановить на работе [2].

Костромской суд в своем постановлении от 7 октября 2016 г. по делу № 7-199/2016 установил, что МУК ЦКД «Ритм» при увольнении несовершеннолетних работников в связи с сокращением численности штата нарушила порядок расторжения трудового договора с работниками в возрасте до восемнадцати лет [3].

В данном случае А. не обратилась за согласием в соответствующую государственную инспекцию труда до момента расторжения трудового договора с несовершеннолетними. В связи с отсутствием такого согласия увольнение является незаконным. Ответчик полагал, что для несовершеннолетних работников основным занятием является учеба, а, значит, они работали по совместительству. Доводы жалобы об отсутствии необходимости получения согласия на увольнение несовершеннолетнего работника в соответствующей государственной инспекции труда суд признал несостоятельным.

Ростовский областной суд в кассационном определении от 26 сентября 2011 г. по делу № 33-13173 установил, что в материалах дела отсутствует подтверждение соблюдения ООО «Научно-производственная коммерческая фирма «АВС-К» требований ст. 269 Трудового кодекса РФ, в связи с чем они были законно привлечены к административной ответственности.

В постановлении Костромского областного суда от 18.11.2016 по делу № 4А-238/2016 суд установил, что ответчик, выступая в роли работодателя, нарушил порядок расторжения трудовых договоров с работниками в возрасте до восемнадцати лет, установленный ст. 269 ТК РФ, а именно: 29 февраля 2016 года расторгнуты трудовые договоры с несовершеннолетними в связи с сокращением штата на основании приказа от 16.02.2016, тогда как обращение о получении согласия на расторжение трудовых договоров поступило в Гострудинспекцию 01.01.2016 (первоначально обращение поступило 14.03.2016, но учреждению было указано на необходимость устранить недостатки и составить обращение надлежащим образом). В связи с отсутствием такого согласия увольнение является незаконным [4].

Таким образом, анализ судебной практики показывает, что работодатель достаточно часто нарушает гарантию в части получения согласия государственных органов, в связи с чем, можно сделать вывод о необходимости реформирования правоотношений в данной сфере.

Интересно отметить, что в п. 8.3 Отраслевого соглашения между Комитетом по здравоохранению Правительства Санкт-Петербурга и Территориальным Санкт-Петербурга и Ленинградской области комитетом профсоюза работников здравоохранения РФ по основным направлениям социально-экономической политики и развитию социального партнерства в сфере здравоохранения Санкт-Петербурга на 2017 - 2019 годы указано на договоренность сторон при заключении коллективных договоров включать в них специальные разделы о том, чтобы обеспечивать молодым работникам возможность

социально-трудовой адаптации в течение первого года работы (то есть не увольнять, не переводить на другое место работы без его согласия).

Также существует и еще одна гарантия для несовершеннолетних работников. Так, в Федеральный закон от 21.12.1996 № 159-ФЗ «О дополнительных гарантиях по социальной поддержке детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» закрепляет: «Работникам - детям-сиротам и детям, оставшимся без попечения родителей, лицам из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, увольняемым из организаций в связи с их ликвидацией, сокращением численности или штата работников, работодатель (его правопреемник) обязан обеспечить за счет собственных средств необходимое профессиональное обучение с последующим их трудоустройством у данного или другого работодателя» [5].

В связи с наличием немалого количества правонарушений при несоблюдении данной гарантии многие ученые выступают за ее отмену. Так, В. Алистратов, К.Н. Гусов, И.С. Цыпкина считают, что для работодателя может быть рискованным соблюдение требования ст. 269 Трудового кодекса РФ о том, что расторжение трудового договора с несовершеннолетним работником возможно только с согласия инспекции труда и комиссии по делам несовершеннолетних.

Другими словами, есть большая вероятность того, что при отказе сотрудников инспекции труда и комиссии по делам несовершеннолетних, работодателя обязуют работать с несовершеннолетним, с которым по каким-либо причинам он не готов продолжать сотрудничать. Данное обстоятельство может сказать и на производительности компании, и на эффективности труда. Ведь Трудовой кодекс не оговаривает обстоятельства, на которые должны опираться государственные инспекции труда и комиссии по делам несовершеннолетних при решении о дачи согласия на расторжение трудового договора. Причины расторжения трудового договора могут быть различными. Начиная с неэффективности молодого сотрудника, несоблюдении им дисциплины труда, нарушения трудового порядка, заканчивая дискриминацией. И достаточно сложно определить причину расторжения трудового договора [6].

Поэтому целесообразно внести изменения в ст. 269 Трудового кодекса РФ. Для того чтобы исключить злоупотребления со стороны инспекции труда и комиссии по правам несовершеннолетних при увольнении несовершеннолетних работников.

Для этого необходимо обязать работодателя направлять уведомления об увольнении несовершеннолетнего в вышеуказанные государственные органы по факту увольнения, а не получать предварительное согласие в органах на увольнение. После предварительного анализа условий расторжения трудового договора, в случае обнаружения нарушений законодательства в отношении несовершеннолетнего, государственным органам необходимо провести соответствующую проверку в отношении работодателя.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Апелляционное определение Ставропольский краевого суда от 19 февраля 2013 г. по делу № 33-514/2013 [Электронный ресурс]. – Документ опубликован не был. – Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 05.05.2018)
2. Постановление Костромского областного суда от 7 октября 2016 г. по делу № 7-199/2016 [Электронный ресурс]. – Документ опубликован не был. – Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 05.05.2018)
3. Кассационное определение Ростовского областного суд от 26 сентября 2011 г. по делу № 33-13173 [Электронный ресурс]. – Документ опубликован не был. – Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 05.05.2018)
4. Постановление Костромского областного суда от 18.11.2016 по делу № 4А-238/2016 [Электронный ресурс]. – Документ опубликован не был. – Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 05.05.2018)
5. Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 7. Ст. 788.

6. Алистархов В. Трудоустройство несовершеннолетних как показатель зрелости компании // Трудовое право.-2013.- № 11. -С. 47

Ю.А. КАВРИГА

Барановичи, факультет экономики и права, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студент

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ СОСТАВЛЕНИЯ И УДОСТОВЕРЕНИЯ ЗАКРЫТОГО ЗАВЕЩАНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

На современном этапе развития обществе среди безмерного количества нотариальных действий особое место занимает составление и последующее удостоверение завещаний. Наследодатель вправе составить завещание на принадлежащее ему имущество либо воздержаться от его составления, отдать предпочтение конкретному виду завещания (открытое либо закрытое), исключить из числа наследников недостойных лиц, назначить исполнителя завещания, составить завещательные распоряжения, отменить или изменить завещание.

Несмотря на приоритет наследования по завещанию как основанию вступления в наследство в Республики Беларусь, согласно статистическим данным все-таки преобладает наследование по закону. Это определяется рядом причин. Одни из них — это незнание некоторых категорий граждан о завещании в целом, о порядке и форме завещания, о принципах составления и удостоверения завещания. Гражданский кодекс предлагает наследодателю самостоятельно выбрать форму завещания. Одной из таких форм является закрытое завещание.

В соответствии с ч. 1 ст. 1046 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее — ГК) закрытым признается завещание, которое удостоверяется нотариусом без ознакомления с его содержанием [1].

Закрытое завещание в какой-то мере ломает выработавшиеся в нашем государстве стереотипы в вопросах наследования. Правило составления закрытого завещания обозначает, что завещатель вправе совершить завещание, не предоставляя при этом никому, включая нотариуса, возможности ознакомиться с его содержанием. В итоге, до смерти завещателя абсолютно никто не может ознакомиться с содержанием завещания. На деле, законодатель использовал модель, давно известную в ряде европейских стран: в Германии, Польше, Болгарии, Италии, Испании и других странах. К примеру, так называемое собственноручное завещание (или олографическое завещание) должно быть целиком написано, датировано и подписано завещателем (ст. 970 Французского Гражданского кодекса; ст. 968 Гражданского кодекса Японии; ст. 949 Гражданского кодекса Польши; ст. 25 болгарского Закона о наследовании).

В некоторых случаях закон может предусматривать несколько форм собственноручных завещаний, как это характерно, например, для Венгрии, где Гражданский кодекс устанавливает три формы письменного личного завещания:

- 1) завещание, полностью написанное и подписанное завещателем;
- 2) завещание, написанное другим лицом или наследодателем, но на пишущей машинке и подписанное им в присутствии двух свидетелей; завещатель в присутствии свидетелей признает подпись своей, и свидетели также подписывают завещание;
- 3) завещание, написанное наследодателем или другим лицом и подписанное наследодателем, лично им переданное на хранение нотариусу как открытый или закрытый документ.

Прототип завещания, заверяемого нотариусом без ознакомления с его содержанием (закрытое завещание), закреплён законодательством также таких государств, ранее входивших в Союз Советских Социалистических Республик (СССР), как Российская Федерация, Молдова, Латвия, Казахстан, Украины, Туркменистана, Грузия и ряд других

государств. Завещание носит исключительно личный характер. Оно не может быть совершено через представителя, равным счетом, как и опекуном (в том числе и родителями, усыновителями) от имени своих подопечных. В завещании могут содержаться распоряжения только одного лица. Оно не может быть совершено двумя или более лицами (например, супругами) [4, с. 144].

Для удостоверения завещания гражданин должен лично явиться к нотариусу, либо иному лицу, который уполномочен на законодательном уровне удостоверить завещания. В случае болезни либо по другим не менее важным причинам, он может пригласить нотариуса в больницу или в дом для удостоверения завещания. В свою очередь, нотариус обязан установить личность завещателя, а также следует определить дееспособность гражданина, а в необходимых случаях — его способность понимать значение своих действий и руководить ими, потому как завещание совершается лицом полностью дееспособным. Затем наследодателем завещание должно быть собственноручно написано. Содержание завещательных распоряжений необходимо изложить четко и ясно, чтобы не было двусмысленного понимания текста завещания. Завещание должно быть собственноручно подписано завещателем, после запечатано в конверт и передано завещателем государственному нотариусу в присутствии двух свидетелей, которые ставят на конверте свои подписи. В случаях когда, завещатель в силу физических недостатков, болезни или неграмотности не может собственноручно составить, прочитать, подписать завещание, то присутствие свидетелей является обязательным на всех этапах составления завещания. При этом устанавливается личность и проверяется дееспособность также и свидетелей [2, с. 587].

Закон выражает точные требования к личности свидетелей, которые должны присутствовать при передаче закрытого завещания нотариусу. Так, не могут быть свидетелями и не могут подписывать завещание вместо завещателя согласно ГК:

- 1) нотариус или другое удостоверяющее завещание лицо;
- 2) лицо, в пользу которого составлено завещание или сделан завещательный отказ, супруг такого лица, его дети и родители;
- 3) граждане, не обладающие дееспособностью в полном объеме;
- 4) неграмотные;
- 5) граждане с такими физическими недостатками, которые явно не позволяют им в полной мере осознавать существо происходящего.

Представителем, в том числе и по доверенности, передача для удостоверения закрытого завещания не допускается.

Перечисленные условия помогают выразить действительную волю завещателя. Вместе с тем, они ограничивают введение завещателя в заблуждение, голословному воздействию других лиц на его сознание и волю посредством угроз, обмана, насилия и иных незаконных действий, способствующих призыванию их самих или близких им лиц к наследованию либо увеличению причитающейся им доли наследства [4, с. 144].

По законодательству Республики Беларусь завещание может быть удостоверено в любой государственной нотариальной конторе и нотариальном бюро Республики Беларусь, а также в местном исполнительном и распорядительном органе, консульском учреждении Республики Беларусь и ином месте в предусмотренных законом случаях.

Согласно п.1 ст.1045 ГК нотариально удостоверенное завещание должно быть написано завещателем либо записано с его слов в присутствии свидетеля нотариусом. При записи завещания со слов завещателя нотариусом могут быть использованы общепринятые технические средства.

Исходя из сказанного, завещание может быть записано нотариусом не только по причине физических недостатков, болезни, неграмотности завещателя, но и по его желанию.

Завещание приобретает юридическую силу после его удостоверения нотариусом. Процедура удостоверения завещания выражается в совершении на нем удостоверительной

надписи установленной формы, подписании его нотариусом и последующем скреплении данного завещания печатью нотариуса с изображением Государственного герба Республики Беларусь [2, с. 587].

Анализ нотариальной практики показывает, что имеет место проблема, связанная с упорядоченным присутствием свидетеля при совершении удостоверения завещания в случаях, предусмотренных законом. Это происходит тогда, когда граждане в большинстве случаев не имеют такого желания, как привлечь свидетеля при составлении завещания в связи с отсутствием желающих выступить как свидетеля, намерением сохранить в тайне факт совершения сделки от посторонних лиц. Именно поэтому завещатель вынужден производить собственноручную запись завещания, что требует много времени и сил. Если завещание содержит исправления, вставки, противоречия и иные нарушения, связанные с его оформлением, то нотариус отказывает в его удостоверении по причине несоответствия законодательству Республики Беларусь для предупреждения недействительности данной сделки. Как показывает изучение судебной практики, присутствие свидетелей при совершении завещания не освобождает нотариуса от участия в судебном разбирательстве о признании завещания недействительным.

Несмотря на обширный круг составления наследодателем закрытых завещаний в США, во многих странах Европы, в Республики Беларусь такая практика довольно незначительна. Так, в нотариальной конторе Барановичского района и г. Барановичи зафиксировано всего 3 закрытых завещания.

Дискуссионным в научной литературе также является вопрос о целесообразности совершения закрытого завещания. Как полагает М.В.Телюкина: «Толкование закрытых завещаний чревато огромным количеством практических проблем, поскольку завещатель излагает свои мысли зачастую недостаточно ясно» [5, с. 24].

Как отмечает С. Кульмухаметова: «Деятельность нотариуса направлена на содействие в осуществлении прав и защиту законных интересов обратившихся к нему лиц, разъяснение их прав и обязанностей, предупреждение о последствиях совершаемого нотариального действия с тем, чтобы юридическая неосведомленность не нарушила бы их прав и не могла бы быть использована им во вред» [3, с. 22].

Таким образом, исходя из вышесказанного, поддерживая точку зрения вышеупомянутых цивилистов, считаем целесообразным исключить из содержания Гражданского кодекса ст. 1046 «Закрытое завещание», поскольку при совершении закрытого завещания нотариус не имеет ни малейшей возможности проанализировать текст завещания и информировать завещателя о его частичной либо полной недействительности. Подобное изменение законодательства, регулирующего наследственные правоотношения, позволит сократить число обращений в суд с исками о признании закрытых завещаний недействительными, а также минимизировать расходы заинтересованных лиц в процессе судебного разбирательства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 7 декабря 1998 г.: принят Палатой представителей 28 октября 1998 года, одобрен Советом Республики 19 ноября 1998 года // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2018.
2. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь с приложением актов законодательства и судебной практики / отв. ред. и рук. авторского коллектива В. Ф. Чигир. — Кн. 3. — Минск, 2006. — 587 с.
3. Кульмухаметова, С. Закрытое завещание. Толкование завещания / С.Кульмухаметова // Юстиция Беларуси. — 2004. — №7. — С. 22–24.
4. Пронина М. Г. Наследование по завещанию и по закону. / М.Г. Пронина.— Минск: Амалфея. 2002. — 144 с.

5. Телюкина, М.В. Наследственное право: Комментарий Гражданского кодекса Российской Федерации: учеб.-практ. пособие. / М.В.Телюкина. — М.: Дело, 2002. — 216 с.

В.И. КАЗИМИРЕНКО

*Могилев, Учреждение образования «БИП- Белорусский институт правоведения»,
Могилевский филиал, студентка 3 курса*

ИНСТИТУТ ЭМАНСИПАЦИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Слово «эмансипация» происходит от лат. *emancipatio*, что означает освобождение от зависимости, подчиненности, угнетения, предрассудков. Среди различных категорий лиц, которые в правовом отношении могут или должны подлежать эмансипации, особое место занимают несовершеннолетние.

Эмансипация представляет собой новый сложный, находящийся на стадии становления и развития гражданско-правовой институт, требующий всестороннего исследования и законодательного совершенствования в целях его более эффективного применения.

В самой процедуре признания несовершеннолетнего полностью дееспособным таится основная масса трудностей, с которыми придется столкнуться правоприменителям (органам опеки и попечительства либо суду) при отсутствии нормативной регламентации, ибо судьба решения, а в конечном счете и несовершеннолетнего, будет зависеть во многом от того, насколько серьезно отнесется правоприменитель к возложенной на него миссии [1, с. 23].

Суть института эмансипации несовершеннолетних состоит в том, чтобы сделать этих лиц независимыми от их законных представителей при самостоятельном занятии законной предпринимательской деятельностью, при ином распоряжении собственными денежными доходами, а также при совершении крупных сделок. Это обусловлено необходимостью постепенного расширения прав, свобод и обязанностей человека по мере физического, социального и умственного развития. В полном объеме гражданскую дееспособность лицо приобретает при достижении 18летнего возраста. Однако из этого общего правила существуют исключения.

При решении вопроса наделения полной дееспособностью несовершеннолетнего органом опеки и попечительства или судом необходимо предоставить перечисленные документы и выяснить следующие обстоятельства:

- 1) наличие желания несовершеннолетнего на эмансипацию;
- 2) давность занятости и устойчивость трудовой деятельности несовершеннолетнего;
- 3) размер заработка или иного дохода;
- 4) влияние данной деятельности на развитие несовершеннолетнего;
- 5) разумность использования несовершеннолетним заработанных им средств;
- 6) состоял ли данный несовершеннолетний на учете в комиссии по делам несовершеннолетних либо в психоневрологическом диспансере;
- 7) как его характеризуют по месту работы или учебы;
- 8) иные вопросы.

Учитывая все эти обстоятельства, орган опеки и попечительства выносит решение об объявлении несовершеннолетнего полностью дееспособным и выдает соответствующий документ.

При объявлении лица эмансипированным необходимо учитывать следующие обстоятельства:

- обратиться с заявлением об эмансипации в орган опеки и попечительства и в суд имеют право сам несовершеннолетний, а также его законные представители;
- согласие родителей на эмансипацию должно быть дано в письменной форме;
- если оба законных представителя по какой-либо причине не могут дать согласия на эмансипацию (умерли, лишены родительских прав, объявлены в судебном порядке недееспособными и т. д.), то решение об эмансипации должен принимать суд;
- решение об эмансипации должно быть принято в течение 10 дней с момента подачи заявления в органах опеки и попечительства;
- нужно утвердить определенный перечень документов, необходимых для процедуры эмансипации;
- при отсутствии согласия законных представителей (или одного из них) или в случае отказа органа опеки и попечительства в эмансипации решение об объявлении несовершеннолетнего полностью дееспособным принимает суд [2, с. 4].

Согласно ст. 20 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) в случае, когда законодательством допускается эмансипация или вступление в брак до достижения 18 лет, гражданин, который не достиг указанного возраста, приобретет дееспособность в полном объеме соответственно с момента принятия решения об эмансипации или со времени вступления в брак. При этом приобретенная в результате заключения брака дееспособность сохраняется в полном объеме и в случае расторжения брака. И лишь при признании брака недействительным суд может принять решение об утрате несовершеннолетним супругом полной дееспособности с момента, который определяется судом [3].

В соответствии со ст. 26 Гражданского Кодекса, несовершеннолетний, достигший шестнадцати лет, может быть объявлен полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору (контракту) или с согласия родителей, усыновителей или попечителя занимается предпринимательской деятельностью [3]. Обязательным условием эмансипации несовершеннолетнего является получение на то согласия его родителей и лиц, их заменяющих. Однако форма выражения согласия законом не определена. Вместе с тем форма фиксации волеизъявления родителей в данном случае имеет большое значение. Поскольку, как отмечают С. Н. Белова и В. В. Бутнев, во-первых, акт эмансипации необратим; во-вторых, при получении согласия на эмансипацию от родителя, который выплачивает алименты на содержание несовершеннолетнего в судебном порядке, следует учитывать возможные корыстные мотивы такого согласия, например, желание избавиться от обязательств по уплате алиментов [1, с.19]

Мнения ученых относительно определения формы выражения согласия родителей на эмансипацию несовершеннолетнего различны. Полагается, что наиболее правильной является позиция С. Н. Беловой и В. В. Бутнева, которые считают, что необходимо установить в законе нотариальную форму получения согласия родителей (законных представителей) на эмансипацию несовершеннолетних [1, с. 25].

Условиями для совершения акта эмансипации являются также достижение 16-летнего возраста и одновременное осуществление трудовой или с согласия родителей, усыновителей и попечителя предпринимательской деятельности (ст. 26 ГК). Однако ст. 22 ГК устанавливает, что предпринимательской деятельностью можно заниматься только с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя [3].

Имеет место юридическая несогласованность между ст. 22 и ст. 26 ГК и практикой их применения органами опеки и попечительства, судом. Статьей 22 ГК установлено, что предпринимательством можно заниматься только с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, однако она не определяет возраст, с которого лицо может быть зарегистрировано как предприниматель. На практике же регистрирующие предпринимателей органы требуют для такой регистрации либо достижения восемнадцатилет, либо приобретения полной дееспособности путем вступления в брак или эмансипации при отсутствии этих условий отказывают в

регистрации. В свою очередь ст. 26 ГК исходит из того, что претендент на эмансипацию должен достичь шестнадцати лет и одновременно заниматься трудовой или с согласия родителей, усыновителей или попечителя предпринимательской деятельностью. Для устранения указанной несогласованности и установления в этом вопросе единства подходов предлагается дополнить п. 1 ст. 22 ГК частью в следующей редакции: «Гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. Государственная регистрация предпринимателя возможна по достижении им восемнадцати лет либо когда лицо приобрело полную дееспособность в случаях, предусмотренных законодательными актами». Но в этом случае следует исключить из п. 1 ст. 26 ГК слова «...или с согласия родителей, усыновителей или попечителя занимается предпринимательской деятельностью» [3].

Существует мнение о недопустимости приобретения полной гражданской дееспособности до 16 лет. Многие считают, что «возникновение полной дееспособности до шестнадцатилетнего возраста при вступлении в брак, даже при особых обстоятельствах, недопустимо», связывая такую дееспособность с возрастом, когда лицо достигло достаточной психической зрелости, чтобы понимать значение своих действий и руководить ими.

В виде исключения, с учетом особых обстоятельств, брак должен быть все равно зарегистрирован с несовершеннолетним, достигшим пятнадцати лет. В Республике Беларусь несовершеннолетний, вступивший в брак, приобретает дееспособность в полном объеме без специального разрешения каких либо органов. Для приобретения же дееспособности путем эмансипации необходимо наличие определенных условий, закрепленных в ст. 26 ГК [3].

Объявление несовершеннолетнего полностью дееспособным может привести к ущемлению правовых интересов его нетрудоспособных родителей. Согласно ст. 100 Кодекса о браке и семье содержание нетрудоспособных, нуждающихся в помощи родителей является обязанностью их совершеннолетних трудоспособных детей. Тем самым хотя и несовершеннолетние, но эмансипированные лица, занимающиеся предпринимательской деятельностью или работающие по трудовому договору и, следовательно, получающие определенный доход, на вполне законных основаниях могут отказаться от содержания своих нетрудоспособных родителей. В отличие от ряда других стран (например, Российской Федерации) в Конституции Республики Беларусь в ст. 32 закреплено лишь, что «дети обязаны заботиться о родителях, а также лицах, их заменяющих, и оказывать им помощь», без указания на их возраст или приобретение дееспособности [6].

С другой стороны, родители обязаны содержать своих несовершеннолетних детей (ст. 91 Кодекса о браке и семье). Изъявляя желание получить полный объем дееспособности ранее установленного законом возраста, несовершеннолетний тем самым демонстрирует свою имущественную самостоятельность и независимость от родителей в материальном отношении. Логика подсказывает, что после эмансипации несовершеннолетние должны утрачивать право на получение содержания от родителей, но обязаны вносить некоторую часть своих доходов в семейный бюджет в случае совместного проживания с родителями.

Американскому праву известно понятие фактической эмансипации, под которым понимают прямо или косвенно выраженный отказ родителей от права на заработок несовершеннолетнего, что вполне объяснимо при раздельном проживании. Тем не менее, поскольку в законе говорится просто о несовершеннолетних детях, которых обязаны содержать их родители, без уточнения, являются они эмансипированными или нет, имеют доходы от предпринимательской деятельности или нет, то вывод также однозначен.

В силу ч.1 ст. 20 ГК Республики Беларусь совершеннолетием является достижение 18-летнего возраста. Следовательно, объявление подростка эмансипированным

автоматически не ведет к его совершеннолетию и родители должны содержать своих, хотя и эмансипированных, получающих определенные доходы, но несовершеннолетних, детей. Более того, в связи с внесенными изменениями и дополнениями в Кодекс о браке и семье эмансипация ребенка не является основанием для уменьшения судом размера алиментов, которые должны уплачиваться родителями на содержание своих детей.

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что институт эмансипации приобретет дальнейшего детального изучения с тем, чтобы впоследствии устранить коллизии, существующие в его правовом регулировании. В частности, предлагается:

- 1) установить в законе нотариальную форму получения согласия от родителей и лиц, их заменяющих, на эмансипацию несовершеннолетних;
- 2) устранить юридическую несогласованность между ст. 22 и ст. 26 ГК путём внесения в закон вышеперечисленных изменений;
- 3) расширить предусмотренные п.1 ст.26 ГК условия эмансипации и несовершеннолетних;
- 4) закрепить в ГК основания для отмены решения об объявлении несовершеннолетнего полностью дееспособным, а также правовые последствия такой отмены.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Трамбачева Т.Д. Эмансипация несовершеннолетних в гражданском праве Республики Беларусь: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.03/ Т. Д. Трамбачева. – Минск, 2018 – 23 с. Колбасин, Д.А. Гражданское право (особенная часть): учебник / Д.А. Колбасин. - Минск: Амалфея, 2018. –1203 с.
3. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г. № 218-З : принят Палатой представителей 28 октяб. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона от 05.01.2018 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Белов, В. А. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под ред. В.А. Белова. - М.: Юрайт-Издат, 2017. - 993 с.
5. Бляхман, Б.Я. Гражданское общество: Теоретическая конструкция и практическая реальность / Б.Я. Бляхман // Вестн. МГУ. Сер. 18. Социология и политология. – 2017. – № 4. – С. 48.
6. Конституция Республики Беларусь 1994 г. (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004г.). - Минск: Амалфея, 2018.

А.И. КИМАН

Минск, факультет управления, Академия управления

КРИПТОВАЛЮТА КАК ОБЪЕКТ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

В условиях глобализации и интеграции мировой экономики, а также развития электронной торговли и появления новых средств платежа финансовые операции с использованием криптовалюты набирают всё большую популярность в мире.

В первую очередь это связано с главными принципами, лежащими в основе создания и последующего использования полученной таким образом криптовалюты. К таким принципам относятся:

- децентрализация выпуска криптовалют;
- отсутствие возможности контроля и регулирования в том числе со стороны государства за их выпуском и обращением;

- анонимность лиц, использующих криптовалюту при полной открытости её обращения, и в то же время возможность проследить оборот (транзакции) каждой из созданных криптомонет любым лицом, имеющим такое желание;

- отсутствие административных, территориальных и политических барьеров для создания и использования криптовалюты;

- возможность анонимного совершения любых сделок вне зависимости от того, разрешены они или нет действующим национальным законодательством определенной страны [1, с. 7].

Сама суть криптовалюты как своеобразного денежного средства заключается в том, что она представляет собой электронную запись или условные числовые единицы, которые используются участниками частных электронных платёжных систем для взаимных расчетов.

Криптовалюта – это подвид нефiatных (частных) электронных денег, эмиссия и учет которых базируются на криптографических методах, а функционирование самой платёжной системы происходит децентрализованно в распределённой компьютерной сети, где платёжные единицы в таких системах представлены в виде неких электронных монет, курс которых в подавляющем большинстве случаев формируется балансом спроса и предложения [2, с. 218].

Можно отметить, что криптовалюта представляет собой создаваемое и учитываемое посредством применения информационно-телекоммуникационных технологий имущество, не номинированное в валюте Республики Беларусь или иностранных государств, которое может использоваться неопределённым кругом лиц для осуществления платежей и не является при этом электронными денежными средствами.

Более того, криптовалюта в настоящее время не является законным средством платежа, что означает отсутствие у неё возможности погашения денежных обязательств без согласия их кредитора.

На сегодняшний день наиболее распространённой криптовалютой является биткон, на долю которой приходится более 90% капитализации всех криптовалют в мире. Биткоин представляют собой виртуальные деньги, которые можно переводить с кошелька на кошелек.

При всем этом мнения государственных структур различных стран мира относительно правового статуса криптовалюты разделились. Одни полагают, что различные виды крипто-валют необходимо рассматривать как платёжное средство (например, в Японии с апреля 2017 г. вступил в силу закон, в соответствии с которым криптовалюта получила статус платёжного средства, но при этом официальной национальной валютой по-прежнему осталась японская иена), иные же полагают, что криптовалюты являются объектом вещных прав.

Тем не менее в связи с принятием Декрета Президента Республики Беларусь от 21.12.2017 № 8 «О развитии цифровой экономики» (далее – Декрет № 8) на повестке дня перед цивилистами встал вопрос об отнесении новых инновационных продуктов и технологий к числу объектов гражданских прав. Напомню, что Декрет № 8 придал правовой статус цифровым знакам (токенам), криптовалютам, ICO (первичное размещение знаков) и технологии блокчейн.

Ключевыми понятиями Декрета № 8, с точки зрения анализа новых видов финансовых инструментов, являются определения криптовалюты и токена:

- цифровой знак (токен) – запись в реестре блоков транзакций (блокчейне), иной распределённой информационной системе, которая удостоверяет наличие у владельца цифрового знака (токена) прав на объекты гражданских прав и (или) является криптовалютой;

- криптовалюта – биткоин, иной цифровой знак (токен), используемый в международном обороте в качестве универсального средства обмена [3].

Можно отметить, что понятие токена выбрано в качестве общего понятия, которое охватывает и традиционные криптовалюты, и токены, выпускаемые в ходе ICO.

Примечательно в этом отношении то, что согласно положениям Декрета № 8 токен и криптовалюта соотносятся как общее и частное. Токен может быть криптовалютой или удо-стоверять права на объекты гражданских прав.

Криптовалюта, в понимании Декрета № 8, должна соответствовать признакам универ-сального средства обмена, т.е. за неё можно приобрести товары, работы, услуги. Такое по-ложение дел предполагает, что если криптовалюта является достаточно популярной и выполняет функцию денег в широком смысле (есть возможность что-то приобрести) в международном обороте (т.е. как минимум в этом задействовано два государства), то она будет подпадать под определение «криптовалюта» согласно белорусскому законодательству [4, с. 15].

При такой неоднозначности подхода к правовому положению криптовалюты в совре-менном мире для национального законодательства каждой конкретной страны является важным дать чёткое правовое определение её статуса на территории данной страны.

Согласно положениям ст. 128 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК Республики Беларусь) перечень объектов гражданских прав является исчерпывающим, и к таковым в настоящее время относятся: вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имуще-ство, в том числе имущественные права; работы и услуги; нераскрытая информация; исклю-чительные права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализа-ции участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг; нематериальные блага [5].

Исходя из вышесказанного, можно сделать вывод о том, что криптовалюта не является ни работой или услугой, ни нематериальным благом, ни объектом интеллектуальной соб-ственности.

Однако сегодня оборот различного вида криптовалют может осуществляться и осу-ществляется различными заинтересованными в этом лицами, в том числе анонимными, по-средством использования сети Интернет, фактически исключаяющей возможность установления IP-адреса устройства, с которого пользователем был осуществлен выход в Сеть и совершалась та или иная сделка с использованием криптовалюты, вследствие чего любой законодательный запрет или ограничение их использования являются заведомо невыполнимыми.

Следует иметь в виду, что отсутствие чёткого правового определения криптовалюты как самостоятельного объекта гражданского права приводит к трудностям в определении прав и обязанностей, возникающих между лицами – участниками таких гражданских правоотношений.

Данное обстоятельство изначально не может предполагать добросовестности участни-ков указанных гражданских правоотношений и разумности их действий, что входит в про-тиворечие с требованиями ст. 9 ГК Республики Беларусь, предусматривающей пределы осуществления гражданских прав.

Сложившаяся ситуация может существенно затруднять или делать невозможным защи-ту гражданских прав участников возникших гражданских правоотношений, так как поведе-ние одной из сторон может быть признано недобросовестным только при условии, если усматривается очевидное отклонение действий участника гражданского оборота от добросовестного поведения, которое, в свою очередь, определяется как нормами права, так и сложившимися обычаями делового оборота.

Применительно к криптовалюте и то, и другое в настоящее время практически отсут-ствует, так как чёткого законодательного определения понятия криптовалюты не существует, а обычаи делового оборота в указанной области пока еще не сложились.

Более того, криптовалюта не имеет материальной формы, не может существовать в ви-де банкнот, казначейских билетов, монет. Она (как и токен) не является денежной

единицей ни одного из иностранных государств ввиду отсутствия эмитента как такового. Есть большие сомнения, относить ли токен и криптовалюту к имущественным правам, к безналичным и электронным деньгам, бездокументарным ценным бумагам. Криптовалюты не эмитируются банками и не выпускаются в обмен на денежные средства. Также не существует обязательства по возврату денежных средств обладателям криптовалют [4, с. 15].

Из текста Декрета № 8 можно сделать вывод, что любой токен является самостоятельным объектом гражданских прав. Это вытекает, в частности, из того, что токены хотя прямо и не обозначены в качестве вещи, но в то же время в приложении 1 к Декрету № 8 указывается, что владелец токена обладает им на праве собственности или ином вещном праве.

Учитывая, что де-факто криптовалюта уже на протяжении нескольких лет является объектом гражданского права и по крайней мере, если не может рассматриваться в качестве платёжного средства, то является предметом многочисленных и не всегда законных сделок, вследствие чего вопрос законодательной регламентации её статуса и оборота на территории государства является необходимостью.

И такая необходимость диктуется именно урегулированием возникающих вследствие использования криптовалюты правоотношений, что, в свою очередь, также будет способствовать снижению количества незаконных сделок.

Для этого необходимо внесение изменений в ст. 128 ГК Республики Беларусь, определяющей объекты гражданских прав с изложением её в следующей редакции: «К объектам гражданских прав относятся вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе криптовалюта, имущественные права; работы и услуги; нераскрытая информация; исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг; нематериальные блага».

Кроме того, целесообразным будет включение в ГК Республики Беларусь статьи, дающей чёткое определение понятия криптовалюты.

Таким образом, отнесение криптовалюты к какому-либо из объектов гражданских прав имеет важное значение, так как любой объект, который предназначен для удовлетворения интересов субъекта гражданских правоотношений, требует определения его правового режима.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Перов, В. А. Криптовалюта как объект гражданского права / В. А. Перов // Гражданское право. – 2017. – № 5. – С. 7 – 9.
2. Филатова, М. А. Анализ криптовалюты в мировой финансовой системе с позиции уголовного права (на примере Bitcoin) / М. А. Филатова // Уголовное право в эпоху финансово-экономических перемен: материалы IX Российского конгресса уголовного права, Москва, 29 – 30 мая 2014 г. / Моск. гос. ун-т; редкол.: В.С.Комиссаров (отв. ред.) [и др.]. – М., 2014. – С. 216 – 223.
3. О развитии цифровой экономики [Электронный ресурс] : Декрет Президента Респ. Беларусь, 21 дек. 2017 г., № 18 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Хилjuta, В. В. Криптовалюта и токен - новые объекты гражданских прав? / В. В. Хилjuta // Промышленно-торговое право. – 2018. – № 3. – С. 15.
5. Гражданский кодекс [Электронный ресурс] : 7 декабря 1998 г. №218-З : принят Палатой представителей 28 октября 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 ноября 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. № 135-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Д.В. КИШКО, К.М. ЭСАУЛОВА

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ УДАЛЕННЫХ ВИДОВ ТРУДА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

В настоящее время трудовое право имеет тенденцию к совершенствованию и развитию ввиду появления новых видов трудовых правоотношений, которые подлежат конкретно обусловленному правовому регулированию. С каждым годом интерес работников к удаленным видам труда стремительно возрастает, поэтому на данный момент в Трудовом кодексе Республики Беларусь четко регламентирована деятельность работников-надомников. Однако среди новых видов удаленных трудовых правоотношений выделяют деятельность дистанционных работников, отсюда же возникает острая необходимость официально закрепить положения, регулирующие данную сферу, что в ближайшем будущем намерен осуществить законодатель (Проект Закона Республики Беларусь «Об изменении некоторых законов Республики Беларусь». Принят Палатой представителей в первом чтении). Помимо этих двух видов удаленного труда выделяют еще один вид - деятельность фрилансеров. Однако правовое регулирование фриланса осуществляет не трудовое, а гражданское законодательство.

На сегодняшний день законодательство о труде выделяет такую категорию работников, как работники-надомники (глава 25 Трудового кодекса Республики Беларусь: Особенности регулирования труда работников-надомников)[1]. Работниками-надомниками считаются лица, заключившие трудовой договор с нанимателем о выполнении работы на дому личным трудом с использованием собственных материалов, оборудования, инструментов, механизмов, приспособлений или выделяемых нанимателем либо приобретаемых за счет средств нанимателя. Под работой на дому понимается работа, которую работник-надомник выполняет по месту его жительства или в других помещениях по его выбору вне помещений нанимателя (статья 304 Трудового Кодекса Республики Беларусь).

Появление новой формы занятости, как труд дистанционных работников, которая подразумевает заключение трудового договора и выполнение трудовой функции работником с использованием коммуникационных и информационных технологий вне места нахождения нанимателя, является показателем оптимизации рабочего взаимодействия между работником и нанимателем, имеет ряд положительных и отрицательных черт как для одних, так и для других субъектов трудовых правоотношений. Дистанционный работник в праве самостоятельно определить свое место выполнения работы не по месту непосредственного нахождения нанимателя. Такая форма занятости распространена в сферах, имеющих прямое отношение к текстовой информации, программированию, созданию объектов интеллектуальной собственности.

Понятия «работник-надомник», «дистанционный работник» и «фрилансер» достаточно схожи по своему содержанию. Следует выявить исключительные особенности каждой категории работников и понять, в чем они заключаются.

Для работника-надомника предусмотрены специальные требования, а именно: наличие необходимых жилищно-бытовых условий (любые вещные права, включающие в себя элементы владения и пользования). Это свидетельствует о том, что наниматель вправе требовать документы, подтверждающие право пользования помещением, а также провести его осмотр и оценку. При надомной работе работники осуществляют работу на дому, то есть в помещении, предназначенном для непосредственного проживания работника и членов его семьи, а также в помещениях, не используемых в качестве жилья, однако составляют домашнее хозяйство (гаражи, мастерские, подсобки) [2].

При дистанционном способе выполнения трудовых функций работником осуществление работы происходит вне места нахождения нанимателя, его филиала или

иногo обособленного структурного подразделения, в том числе расположенного в другой местности.

Согласно статье 306 Трудового кодекса Республики Беларусь наниматель предоставляет в бесплатное пользование надомникам инструменты, оборудование, механизмы и приспособления, своевременно осуществляет их ремонт. В тех случаях, когда надомник использует свои инструменты, оборудование, механизмы и приспособления, ему выплачивается за их износ компенсация в виде амортизации, размер и порядок выплаты которой определяются по договоренности с нанимателем. По согласию сторон надомнику могут возмещаться и иные расходы, связанные с выполнением для нанимателя работы на дому (стоимость электроэнергии, воды).

В свою очередь в трудовом договоре между дистанционным работником и нанимателем может быть предусмотрено дополнительное условие об обязанности работника использовать при исполнении трудовых обязанностей оборудование, программно-технические средства, средства защиты информации и иные средства, предоставленные или рекомендованные нанимателем. По соглашению сторон работнику, выполняющему дистанционную работу, могут возмещаться иные расходы, связанные с выполнением трудовых обязанностей.

Местом заключения трудового договора с надомным работником является его фактическое место заключения, а в качестве места заключения трудового договора с дистанционными работниками, а также соглашений об изменении определенных сторонами условий трудового договора, предлагается закрепить место нахождения нанимателя.

При заключении трудового договора с условием работы на дому действуют все гарантии и ограничения, предусмотренные общими нормами трудового законодательства. Работникам-надомникам можно назначить предварительное испытание по нормам статьи 28, 29 Трудового кодекса Республики Беларусь. Предоставление отпусков, социального страхования, выплаты премий на работников-надомников распространяется согласно общим положениям трудового законодательства. Предполагается, что для дистанционных работников будут предоставлены те же гарантии и ограничения, что и для работников-надомников.

Основанием возникновения трудовых правоотношений является наличие заключенного соглашения между работником и нанимателем, в соответствии с которым работник обязуется выполнять работу по определенной одной или нескольким профессиям, специальностям или должностям соответствующей квалификации согласно штатному расписанию и соблюдать внутренний трудовой распорядок, а наниматель обязуется предоставлять работнику обусловленную трудовым договором работу, обеспечивать условия труда, предусмотренные законодательством о труде, локальными нормативными актами и соглашением сторон, своевременно выплачивать работнику заработную плату. При заключении трудового договора с лицами, изъявляющими желание выполнять работу на дому, наниматель обязан потребовать в соответствии со статьей 26 Трудового кодекса Республики Беларусь трудовую книжку, за исключением впервые поступающего на работу и совместителей; диплом или иной документ об образовании и профессиональной подготовке, подтверждающий наличие права на выполнение данной работы; направление на работу в счет брони для отдельных категорий работников в соответствии с законодательством; индивидуальную программу реабилитации инвалида (для инвалидов); декларацию о доходах и имуществе, страховое свидетельство, медицинскую справку о состоянии здоровья и другие документы о подтверждении иных обстоятельств, имеющих отношение к работе, если их предъявление предусмотрено законодательными актами. Согласно этим общим правилам приема на работу, дистанционные работники обязаны предоставить нанимателю такой же перечень документов.

К обязательным сведениям и условиям, которые должны содержаться как в трудовом договоре работника-надомника, так и в перспективе в трудовом договоре дистанционного работника, в соответствии со статьей 19 Трудового кодекса Республики Беларусь относятся: данные о работнике и нанимателе, заключивших трудовой договор; место работы с указанием структурного подразделения, в которое работник принимается на работу; трудовая функция работника; основные права и обязанности работника и нанимателя; срок трудового договора; условия оплаты труда; режим труда и отдыха.

Фриланс – дистанционное выполнение работы, не влекущее за собой возникновение трудовых правоотношений. Эта удаленная форма занятости населения является весьма популярной в странах Европейского Союза. Совокупная доля дистанционного труда в странах ЕС составляет примерно 16–17% всей занятости. В Норвегии, Эстонии, Дании к фрилансерам относится около 9% занятых, тогда как в некоторых странах — каждый четвертый (Португалия, Италия) или даже каждый третий занятый (Греция, Турция). В большинстве развитых стран (например, в Австрии, Германии, Нидерландах и др.) доля таких работников составляет 12–15% [3, с. 108].

С фрилансером можно оформить договор гражданско-правового характера, тогда это будут не трудовые, а гражданско-правовые отношения, регулируемые Гражданским кодексом Республики Беларусь. Как правило, используются договоры оказания услуг (статья 733 Гражданского кодекса Республики Беларусь) и договор подряда (статья 656 Гражданского кодекса Республики Беларусь), то есть соглашение на выполнение конкретной работы с выплатой конкретного гонорара. По договору возмездного оказания услуг одна сторона (исполнитель) обязуется по заданию другой стороны (заказчика) оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги. Основанием для оплаты выполненных работ или оказанных услуг становится акт оказанных услуг. По договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику в установленный срок, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его (уплатить цену работы) [4].

Еще одним вариантом для фрилансера в легальном осуществлении своих трудовых функций является индивидуальное предпринимательство, но при этом он автоматически входит в систему налогообложения, предусмотренную специально для данной группы лиц. Многие дистанционные работники с целью неуплаты налогов ведут экономическую деятельность, которая скрыта от общества и государства, находящаяся вне государственного контроля и учёта. Этот способ может привести к негативным последствиям для самого же трудящегося: заказчик может не заплатить оговоренную сумму, а без наличия договора исполнитель не сможет доказать своего права на оплату результата работы.

Также фрилансер рискует попасть под нормы Уголовного кодекса Республики Беларусь, а именно под действие части 1 статьи 233 (Незаконная предпринимательская деятельность): предпринимательская деятельность, которая в соответствии с законодательными актами является запрещенной либо осуществляется без регистрации в установленном законодательными актами порядке или без специального разрешения (лицензии), когда такое специальное разрешение (лицензия) обязательно (незаконная предпринимательская деятельность), сопряженная с получением дохода в крупном размере, — наказывается штрафом, или лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, или арестом, или ограничением свободы на срок до двух лет, или лишением свободы на срок до трех лет со штрафом или без штрафа [5].

Согласно Указу Президента Республики Беларусь от 06.07.2005 № 314 «О некоторых мерах по защите прав граждан, выполняющих работу по гражданско-правовым и трудовым договорам» фрилансер как гражданин, выполняющий работу по гражданско-правовым договорам, вправе отказаться от исполнения гражданско-правового договора

полностью или частично в случае, если заказчиком не созданы или ненадлежащим образом созданы условия, предусмотренные гражданско-правовым договором для безопасного выполнения работ, оказания услуг, создания объектов интеллектуальной собственности [6]. Особой гарантией оплаты труда фрилансера является несение ответственности за неисполнение заказчиком обязательств по оплате выполненной работы, оказанной услуги либо созданного объекта интеллектуальной собственности в виде неустойки в размере не менее 0,15 процента невыплаченной суммы за каждый день просрочки.

Однако социальные гарантии у фрилансеров на данный момент минимальны. Если наемные работники никогда не задумывались о взносах в Фонд социальной защиты населения, выплаты которых осуществляются никем иным, как нанимателем, то фрилансер должен принять все возможные меры для получения государственного пенсионного обеспечения самостоятельно. Физические лица, работающие без регистрации предпринимательства, не имеют обязательства отчислять средства в Фонд социальной защиты населения, но если гражданин не стал на учет, страхового стажа у него нет, следовательно, права на трудовую пенсию он тоже не имеет. Ему может быть назначена только социальная пенсия, которая равна половине бюджета прожиточного минимума. У работников, выбравших фриланс, отсутствует запись в трудовой книжке о данного рода трудоустройстве, а также они лишены оплачиваемых больничных и отпусков.

Деятельность надомных работников, дистанционных работников и фрилансеров по многим параметрам имеет определенные сходства. Это выявляется в силу того, что во всех случаях имеет место удаление труда. Однако эти понятия следует четко разграничивать для того, чтобы конкретно понять во избежание последующих коллизий в законодательстве и противоречий в правоприменительной практике, какие из данных правоотношений регулируются законодательством о труде (работники-надомники и дистанционные работники), а какие – гражданским (фрилансеры). Прогрессирование общественных отношений вынуждает законодательный орган учреждать нововведения в трудовом праве, что способствует расширению и упорядочению области тех общественных отношений и видов трудовой деятельности, которые ранее не были урегулированы нормами права, что доказывает эффективность правовой системы.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь : Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-З : принят Палатой представителей 8 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г.: текст Кодекса по состоянию на 5 янв. 2013 г. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.
2. Чичина, Е. В. Особенности оформления трудовых отношений с работниками-надомниками [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://otdelkadrov.by/number/2009/8/0820096> – Дата доступа: 27.10.2018.
3. Шевчук, А. В. Электронная самозанятость : «ремесленники» и «надомники» информационной эпохи / А. В. Шевчук // Свободная мысль — XXI. — 2010. — № 6. — С. 107–120.
4. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 декабря 1998 г. №218-З: принят Палатой представителей 28 октября 1998 г.: одобрен Советом Респ. 19 ноября 1998 г.: в ред. от 05.01.2014 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь.-Минск, 2014.
5. Уголовный кодекс Республики Беларусь. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь. – Мн.: Нац. центр правовой информации Республики Беларусь, 2007. – 704 с.

6. О некоторых мерах по защите прав граждан, выполняющих работу по гражданско-правовым и трудовым договорам : Указ Президента Респ. Беларусь, 6 июля. 2005 г., № 314 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2005. – №107. – 1/6603.

С.С.КОВАЛЁВ

Гомель, юридический факультет, Учреждение образования «Гомельский государственный университет имени Франциска Скорины»

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ АВТОРСКО-ПРАВОВОЙ И ПАТЕНТНО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ КОМПЬЮТЕРНЫХ ИГР

Решая задачу обеспечить охрану компьютерных программ, юристы пытались применить традиционные правовые институты. Были предложено и обоснованно несколько форм правовой охраны программ: авторско-правовая, патентно-правовая, охрана «*sui generis*» (особого рода), или охраны на основе сочетания законодательства о коммерческой тайне и антимонопольного законодательства.

Судебная практика идет по пути признания компьютерной игры разновидностью программы для электронной вычислительной машины (далее – ЭВМ), поэтому «компьютерную игру» стоит понимать, как «компьютерную программу».

Сложность правовой охраны компьютерных игр обусловлена тем, что ни один из ее возможных способов не обеспечивает в полной мере охрану интересов разработчика. В данной работе мы рассмотрим преимущества и недостатки авторско-правовой и патентно-правовой защиты, а также определим в каких случаях их применение будет обеспечивать большую защиту для разработчика.

Правоприменительная, а затем и законодательная практика большинства государств пошла по пути охраны компьютерных программ нормами авторского права. Так в ноябре 1961 г. компьютерная программа была впервые зарегистрирована в библиотеке Конгресса США в качестве объекта авторского права, а с 1964 г. ведомство по авторскому праву библиотеки Конгресса США начало осуществлять регистрацию компьютерных программ на регулярной основе, предоставляя им охрану в качестве произведений. В 1980 г. в законодательство США были внесены поправки, называющие компьютерные программы среди охраняемых объектов авторского права. После этого примеру США последовало большинство индустриально развитых стран[1, с.69].

В соответствии с общей концепцией авторского права охраняется только форма выражения программы для ЭВМ, а идеи и принципы, лежащие в основе любого элемента программы, в том числе и в основе интерфейсов, не охраняются авторским правом.

Если анализировать существующую в настоящее время практику охраны компьютерных игр на уровне национального законодательства, необходимо отметить три основные тенденции:

1) большинство государств по умолчанию охраняют компьютерные игры нормами авторского права;

2) многие государства не исключают возможности применения норм патентного права в отношении содержащихся в программном обеспечении решений, соответствующих общему понятию изобретения;

3) продолжается поиск более эффективных правовых средств охраны именно компьютерных игр.

Преимущество охраны авторским правом в отличие от патентной охраны заключается в том, что авторско-правовая защита более простая и эффективная, поскольку авторское право, согласно статье 8 Закона Республики Беларусь «Об авторском праве и смежных правах», возникает в силу факта их создания. Для предоставления охраны достаточно того, что компьютерная игра является результатом творчества и существует в какой-либо объективной форме. При этом не требуется долгой процедуры экспертизы,

предшествующей выдаче патента, во время проведения которой компьютерная программа может устареть и оказаться невостребованной на рынке. Именно поэтому авторско-правовой метод охраны компьютерных программ получил преимущественное признание.

Основная положительная черта защиты с помощью механизма авторского права заключается в презумпции авторства: т.е. авторское право на компьютерную программу возникает при ее создании и для его реализации не требуется обязательная регистрации программы.

Что касается сроков, которые указаны в статье 20 Закона «Об авторском праве и смежных правах», то личные неимущественные права на произведения науки, литературы и искусства охраняются бессрочно, а исключительное право на произведение действует в течение жизни автора и 50 лет после его смерти, по общему правилу.

Во Франции срок охраны указанных объектов составляет 25 лет с момента их создания, в Германии и Австрии — 70 лет, в Испании — 80 лет.

Особенности правового режима компьютерных игр предопределены особой природой этого результата интеллектуальной деятельности. Компьютерная программа (игра) в техническом аспекте представляет собой «основанную на алгоритме последовательность математических или логических операций, отображенную на языке конкретной электронной вычислительной машины, которая приводит к решению поставленной задачи за конкретное количество шагов». Именно поэтому исследователи указывают на то, что в отличие от традиционных объектов авторского права, форма и содержание которых могут быть непосредственно восприняты публикой, компьютерная программа только инструмент, с помощью которого компьютер может решить определенную задачу.

Таким образом, компьютерная программа – это технология для функционирования компьютера, а процесс создания программы больше похож на разработку технического решения, чем на создание произведения литературы или искусства. При создании художественного произведения автор руководствуется эстетическими категориями, а при написании компьютерной программы программист следует логическому и аналитическому процессам. Таким образом, техническая природа компьютерной игры делает данный результат интеллектуальной деятельности многосложным и неоднозначным для охраны авторским правом.

Иными словами, авторское право защищает компьютерную игру от незаконного копирования и распространения, а независимое создание игры, основанная на выполнении тех же функциональных действий, не является нарушением авторского права на ранее существовавшую игру даже в том случае, если разработчик второй игры позаимствует принципы, положенные в основу первой игры.

Также статья 7 Закона «Об авторском праве и смежных правах» содержит объект, которые не попадают под защиту авторским правом. Авторское право не распространяется на собственно идеи, методы, процессы, системы, способы, концепции, принципы, открытия, факты, даже если они выражены, отображены, объяснены или воплощены в произведении.

В практике США часто употребляется «merger doctrine», которая указывает, что, если идея и выражение идеи связаны так, что есть только один мыслимый путь или решительно ограниченное число способов выразить и воплотить идею в работе – тогда, выражение идеи не подлежит охране авторским правом, потому что идеи не могут быть защищены авторским правом. Так, например, не будет охраняться такие часто встречаемые в компьютерных играх объекты как «Ведьма» (Winfield Collection, Ltd. v. Gemmy Industrial, Corp.) «Бейсбольный подающий» (Kregos v. Associated Press), «Динозавр» (Aliotti v. R. Dakin & Co.) и т.п.

А также доктрина «Scènes à Faire», определяющая, что, если определенная тема – басни, фольклор, сцены природы, планеты, общие визуальные и культурные объекты, все из которых подпадают под описание сцен, которые должны быть сделаны – не подлежат

охране авторским правом, потому что они часть общественного достояния и никто не может получить монополию на такие изображения, поместив их в фиксированный и материальный носитель выражения.

Таким образом, объекты, которые часто содержатся в компьютерной игре, не будут защищаться авторским правом, т.к. не являются объектами защиты авторского права.

Главным «конкурентом» авторско-правовой охраны компьютерных программ является патентное право. Дискуссии о преимуществах и недостатках обеих форм охраны ведутся не один десяток лет. Однако идея охраны компьютерных программ в рамках патентного права не утратила актуальности и в последнее время приобретает все больше сторонников.

Обращаясь к практике США, в частности к решению по делу Gary M. v. Beauregard Апелляционный суд по патентным делам признал, что компьютерная программа может являться патентоспособным объектом в том случае, если она представлена в любой осязаемой форме и если данная форма непосредственно связана с функционированием компьютера. Таким образом, в США фактически сложилась практика, согласно которой предметом патентного притязания может являться компьютерная программа, записанная либо на сменном носителе, либо хранящаяся в памяти компьютера[2].

В соответствии с нормами Европейской патентной конвенции, а также согласно законодательству и практике большинства западноевропейских государств компьютерная программа признается непатентоспособным объектом только в том случае, если патентная охрана испрашивается для нее как таковой, в отрыве от аппаратной части компьютера. Если программа, загруженная в память компьютера, заставляет его функционировать по-новому и в результате достигается новый технический эффект, такое решение признается патентоспособным.

В компьютерной игре основную ценность и суть представляет именно содержание — оно важнее формы. Авторское право не защищает идеи и методы, на которых построена игра и которые представляют наибольшую ценность в ней. Форма, в которой выражена игра, может быть легко изменена недобросовестным пользователем. Например, компьютерная игра одного и того же функционального назначения может быть написана на разных языках программирования, и, таким образом, будет иметь место плагиат, но формально игра автора, позаимствовавшего идеи из другой игры, получит равную правовую охрану.

Еще одним способом является простая перестановка команд или их блоков в исходном тексте программы, которые изменяют ее «внешний вид», но суть и назначение программы остаются прежними. Если же компьютерные игры будут охраняться патентами, то это в большей степени защитит имущественные права авторов. Ведь в этом случае защищаться будут именно те принципы, идеи и методы, которые составляют суть компьютерной игры и которые явились результатом интеллектуальной деятельности автора.

Согласно норме пункта 2 статьи 2 Закона «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы» «... не считаются изобретениями алгоритмы и программы для ЭВМ». Иными словами, отечественный законодатель категоричен в непризнании патентоспособности программных продуктов.

Также существенным недостатком патентно-правовой охраны является продолжительный срок получения патентов, который занимает до 3 лет (в отношении изобретений Законом Республики Беларусь «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы» предусмотрено право преобразования заявки на изобретение в заявку на полезную модель, но для компьютерных программ это совершенно неприменимо). Выходом из этой ситуации могло бы быть сокращение сроков экспертизы, но это негативно скажется на ее стоимости. К тому же при подаче международной заявки срок патентования еще больше увеличивается. Очевидным

минусом патентной системы также является сравнительно высокая стоимость патента и необходимость его получения в каждой из стран.

По признаку возможности охраны программного обеспечения патентным правом все страны мира можно разделить на 3 группы:

- страны, в законодательстве которых прямо не выражено непосредственное отношение к патентоспособности компьютерных программ (США, Япония, Канада);

- страны, законодательство которых не рассматривает компьютерные программы в качестве изобретений лишь постольку, поскольку испрашивается охрана для них как таковых (Великобритания, Франция, Германия);

- страны, в законодательстве которых прямо указано на непатентоспособность программного обеспечения (Беларусь, Россия, другие страны СНГ).

При попытке охраны патентным правом в отношении компьютерных программ возникли как юридические, так и патентоведческие проблемы, связанные с составлением формулы изобретения, выбором прототипа для патентуемой программы, а также с экспертизой на мировую новизну. Возникающие вопросы были связаны с технической природой программного обеспечения: его нельзя отнести к устройствам, которые характеризуются конструктивными признаками, а также сложно отнести к способам, характеризуемым определенной последовательностью действий, выполняемых над материальным объектом. Как отмечали ученые-правоведы, теоретическим обоснованием для признания алгоритмов и программ непатентоспособными в качестве изобретений послужило то обстоятельство, что они не относятся к техническим решениям в традиционном для патентного права представлении. Например, А.П. Сергеев высказывает мнение, что современное понятие изобретения есть понятие родовое и означающее любое объективно существующее творческое решение в самом широком смысле[3, с.410].

Название игры можно защитить путем регистрации товарного знака, которую часто называют торговой маркой, хотя более корректным названием, согласно Закону «О товарных знаках и знаках обслуживания» является именно «товарный знак». Также можно зарегистрировать имена персонажей компьютерных игр в качестве товарного знака.

Графику в игре можно защитить, подав заявку на промышленный образец (в США и Европе — заявку на патент на дизайн). Выданный патент на промышленный образец (патент на дизайн) позволяет защитить графический интерфейс игры, например, главное меню игры, пользовательский интерфейс, дизайн уровней, мировых карт, игровых персонажей, дизайн игровых объектов и так далее. Патент на промышленный образец (патент на дизайн) защищает вас от использования вашего промышленного образца третьими лицами.

Ярким примером патента промышленный образец является полученный Wargaming.Net LLP патент на внешний вид танка Е-50 под номером D712,786, который был выдан ведомством по товарным знакам и патентам США 9 сентября 2014 года.

Таким образом, рассмотрев преимущества и недостатки авторско-правовой и патентно-правовой защиты, их применение будет зависеть от целей и самого объекта, на который будет распространяться защита. Если защитить игровой контент — преимущество у авторско-правовой защиты, если алгоритмы, принципы работы программы (игры) — патентно-правовой. Однако законодатель ограничил защиту компьютерных игр указанной выше статьей 2 Закона «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы». В связи с чем предлагаем убрать из п.2 статьи 2 «планы, правила и методы интеллектуальной деятельности, проведения игр или осуществления деловой деятельности, а также алгоритмы и программы для электронно-вычислительных машин». К тому же, если разработчику удастся придумать и воплотить в игре уникальный объект, который не попадает под объекты, охраняемые авторским правом, в таком случае объект следует патентовать, чтобы обеспечить его защиту от плагиата.

В таком случае разработчик будет способен в большей мере обеспечить защиту своему продукту, учитывая все преимущества и недостатки авторско-правовой и патентно-правовой защиты.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Черячукин В. Правовая охрана компьютерных программ за рубежом // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - 2002. - 69 с.
2. Husley W., Peterman A., Sprinkle S. Recent Developments in Patent Law // Texas Intellectual Property Law Journal. — 1995. — №10. — P.1081.
3. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учеб. — М.: ООО «ТК Велби», 2003. — 410 с.

И.Н. КОВАЛЕВА, А.С. ПТАШИНСКАЯ

Минск, факультет права, Учреждение образования «Белорусский государственный экономический университет», студенты

ВИРТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ КАК ОБЪЕКТ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

На сегодняшний день, развитие сетевых технологий значительно опережает правовое регулирование данной области. В то время как происходит всё большее вовлечение виртуальных активов в реальный экономический оборот, отечественный законодатель не считает целесообразным введение новых правовых механизмов, соответствующим современным реалиям.

Виртуальная собственность признана в Гражданском Кодексе Японии, Кореи, Тайване, частично в США. Виртуальная собственность, несмотря на невозможность её осязать, согласно законодательству США, обладает потенциальной или действительной коммерческой ценностью, поскольку люди платят реальную валюту за её использование.

Появление виртуальной собственности тесно связано с массовыми многопользовательскими ролевыми онлайн-играми, которые набирают популярность последние десятилетия. Так одна из таких игр World of Warcraft (с англ. — «Мир военного ремесла») имеет более 10 миллионов пользователей, еще большее число учетных записей – более 30 миллионов, зарегистрировано в Second Life (с англ. – «Вторая жизнь»). В рамках приведенных игр пользователи выступают героями, способными совершать различные действия, взаимодействовать с такими же участниками игры, получая при этом вознаграждения в форме баллов, монет, очков и т.д. В дальнейшем полученные очки опыта могут быть использованы для совершенствования навыков героя, а монеты позволяют приобрести внутриигровые ценные предметы, что составляет основу экономических отношений между участниками игры.

При этом многие активы виртуального мира имеют аналог и связь с объектами реального мира. Так, в виртуальном мире Second Life представлены тысячи различных предметов одежды или аксессуаров, многие из которых разработаны и в дальнейшем проданы самими пользователями игр, аналогично в мире World of Warcraft различные предметы экипировки могут создавать и продавать пользователи. Некоторые активы виртуальных миров тесно связаны с понятием недвижимости. Разработчики Second Life периодически продают «недвижимость» в своем виртуальном мире, проводя онлайн-аукционы. Пользователи могут покупать землю, а затем разрабатывать ее, сдавать в аренду или перепродавать по своему усмотрению.

Таким образом, персонажи или аватары пользователей не имеют простой параллели в реальном мире, но все же могут квалифицироваться как форма виртуальной собственности. Так, время, проведенное в виртуальных мирах, часто предоставляет персонажам определенные преимущества. Помимо увеличения виртуального богатства,

эти преимущества могут принимать форму уникальных навыков и умений. В результате такие преимущества заставляют новых пользователей покупать старого персонажа у другого пользователя, а не начинать с совершенно нового, не развитого аватара. Развитые персонажи обладают высокой стоимостью, например, один из высокоуровневых персонажей *Worlds of Warcraft* с уникальной экипировкой был продан за 17 тысяч белорусских рублей. Стоимость отдельных объектов внутри игры, как элементы одежды, экипировки, может варьироваться от трех тысяч белорусских рублей до десятков тысяч долларов США [1].

Независимо от того, рассматривает ли закон эти активы как собственность, многие пользователи рассматривают их как таковые, покупая и продавая их за реальные деньги. С момента создания виртуальных миров для этих активов появился оживленный рынок, известный как «торговля за реальные деньги» («RMT») предметов, товаров и услуг в онлайн играх [2]. По последним оценкам, этот рынок виртуальной недвижимости может ежегодно превышать 1 миллиард долларов США. Для облегчения этих обменов возникли сторонние компании. Успех виртуальных миров в сочетании с большими инвестициями, которые они требуют, привел к появлению нового типа рынка: за реальные деньги приобретаются активы виртуального мира.

Однако в настоящее время все отношения между пользователями игр, равно как и между пользователями и правообладателями игр регулируется только Пользовательским соглашением, которое хоть и устанавливает права и обязанности сторон, но не охватывает полный круг отношений, возникающих в процессе виртуального взаимодействия пользователей друг с другом. То есть за ними не устанавливается права собственности или иного смежного права на персонажей, заработанные и созданные в игре элементы (баллы, монеты, предметы одежды и т.д.), а это означает, что в случае неправомерного завладения «игровой собственностью» пользователя, защита его прав невозможна, так как законодательство не относит виртуальную собственность к уже установленным критериям [3, с.72-75].

Правовые аспекты феномена виртуальной реальности прежде всего обусловлены использованием в цифровой среде признанных законодателем разновидностей сложных объектов интеллектуальных прав (прежде всего мультимедийных продуктов), а также появлением принципиально новых явлений, в частности виртуальных объектов, создаваемых или приобретаемых пользователями компьютерных технологий. Такие новации обуславливают необходимость развития механизмов распоряжения правами и проработку перспективных моделей защиты собственности в данной сфере.

На основании анализа как зарубежного, так и белорусского законодательства, судебной практики, можно выделить четыре основных подхода к квалификации отношений, возникающих в связи с оборотом виртуальных объектов:

1. Невмешательство права в подобного рода отношения;
2. Применение аналогии – распространение на виртуальные объекты нормы вещного права и права собственности, авторских и смежных прав;
3. Квалифицировать данные отношения в контексте существующих лицензионных и иных соглашений;

В качестве нормативного основания для невмешательства права в отношения, связанные с оборотом виртуальных объектов, используют ст. 933 Гражданского Кодекса Республики Беларусь (далее – ГК), квалифицируя отношения, возникающие в связи с массовыми многопользовательскими ролевыми онлайн-играми, в качестве игр и пари, которые согласно п. 1 ст. 933 ГК не подлежат судебной защите, за исключением требований лиц, принявших участие в играх или пари под влиянием обмана, насилия, угрозы или злонамеренного соглашения их представителя с организатором игр или пари, а также требований, указанных в п. 5 ст. 932 ГК [4].

Распространение на виртуальные объекты нормы вещного права и права собственности. Действующем Гражданским Кодексом термин «имущество» используется

в различных значениях. Так, под имуществом могут пониматься отдельные вещи и их совокупность. Понятием «имущество» могут охватываться вещи, деньги и ценные бумаги. Иногда к ним причисляют и имущественные права. Бывают случаи, когда данный термин может обозначать всю совокупность наличных вещей, денег, ценных бумаг, имущественных прав, а также обязанностей субъекта. Наконец, в ряде случаев в его состав включаются имущественные комплексы. Существующий в законодательстве и доктрине плюрализм в понимании имущества позволяет говорить о том, что данный термин носит конъюнктурный характер и его содержание может варьироваться в зависимости от конкретных потребностей и специфики отношений.

Рассматривая виртуальную собственность в контексте авторских и смежных прав, можно сказать, что данные нормы не распространяются на отношения подобного рода, т.к. виртуальные объекты – аудиовизуальные произведения, в то же время предоставляющие собой созданную правообладателем подпрограмму, ход работы которой может быть подвергнут стороннему влиянию пользователя путем решения определённой, заранее предусмотренной в лицензионном или ином пользовательском соглашении, совокупности логических задач. Статьей 992 ГК определены следующие объекты авторского права: произведения науки, литературы и искусства, являющиеся результатом творческой деятельности, независимо от назначения и достоинства произведения, а также от способа его выражения. Сложность кроется в том, что так или иначе анализируемый предмет остаётся подпрограммой, принадлежащей правообладателю, чьё право обычно подтверждено лицензионным соглашением, и лишь в исключительных случаях за пользователем могут признаваться его авторские права.

Квалифицировать данные отношения в контексте существующих лицензионных и иных соглашений также не представляется возможным, поскольку, как указывалось выше, пользовательские соглашения охватывают узкий круг отношений, связанных с виртуальными играми, и защищают в основном интересы правообладателей и разработчиков игр.

На основании вышеизложенного можно предложить следующее. Нельзя отрицать тот факт, что объекты, обладающие качеством товара, т.е. имеют коммерческую ценность и могут приобретаться за деньги, не заслуживают того, чтобы быть причисленными к объектам гражданских прав, несмотря на их нематериальность, хотя бы в качестве иного имущества. Рассматривать объекты виртуальной собственности необходимо в качестве «иного имущества» и применять к этим отношениям нормы о соответствующих видах договоров, деликтах и неосновательном обогащении.

Однако наиболее целесообразным представляется признать виртуальную собственность как объект гражданских правоотношений, а также создать единый правовой акт, устанавливающий права и обязанности сторон по возникающим правоотношениям, а соответственно и ответственность за нарушение законодательства о виртуальной собственности. На наш взгляд подобная мера является актуальной и необходимой поскольку современные технологии имеют значительное влияние в современном мире, а Республика Беларусь, в свою очередь, обладающая высоким ИТ-потенциалом, не может отставать от других стран, уже преуспевших в данной сфере.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Bartle R.A. Pitfalls of Virtual Property. The Themis Group, 2004.
2. Басманова, Е. С. Интернет - сайт как объект имущественных прав : автореф. дис. канд. юрид. наук./ Е. С. Басманова. - М., 2010. - 30с.
3. Попов Р.М. Проблемы правового регулирования онлайн-игр: реальные законы в виртуальной реальности/ Р.М. Попов// Гражданин и право. 2010. № 10.-с. 312
4. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г.; № 218-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.18 г. // Консультант плюс: Беларусь

М.А. КОВПАНЬКО

г. Брест, психолого-педагогический факультет, БрГУ им. А.С. Пушкина

Научный руководитель:

Т.А. Горупа, заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин, кандидат юридических наук, доцент;

Л.А. Цыбаева, кандидат психологических наук, доцент

**ПРОБЛЕМНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ ДЕЕСПОСОБНОСТИ У ВОЕННОСЛУЖАЩИХ
В УСЛОВИЯХ ОБУЧЕНИЯ В ВОЕННЫХ УЧЕБНЫХ ЗАВЕДЕНИЯХ**

Термин «дееспособность» является значимым элементом правоспособности любого субъекта гражданского оборота и означает способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, а также создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их [1, ст.16]. Гражданская дееспособность физических лиц в Республике Беларусь в полном объеме возникает по достижению восемнадцатилетнего возраста, т.е. по достижению физическим лицом совершеннолетия. Однако, законодательство Республики Беларусь допускает эмансипацию (по наступлению гражданам шестнадцатилетнего возраста) и вступление в брак, гражданам, не достигшим восемнадцатилетнего возраста, приобретает дееспособность в полном объеме со времени наступления 16 лет при условии заключения трудового договора (контракта) или при согласии законных представителей несовершеннолетнего заниматься предпринимательской деятельности, а также при вступлении в брак [1, ст.20, 26].

Однако, не только возраст является определяющим критерием в разграничении полноты дееспособности, но и психический критерий, так как в определенном возрасте физическое лицо имеет разную степень психической зрелости, которая соответствует и характеризует определенный уровень восприятия социума и своей роли в нем. Состояние психики человека позволяет определить: отдает ли лицо отчет своим действиям и может ли руководить ими, кроме этого, позволяет оценить как он это делает. К примеру, с наступлением совершеннолетия гражданину нашей страны предоставляется право управлять автомобилем [2, ст.25], избирать и быть избранным кандидатом в депутаты местного Совета депутатов [3], поступать на государственную гражданскую службу и замещать государственные должности [4, ст.24] и другое. Резюмируя вышесказанное, можно отметить, что суть законодательства Республики Беларусь предусматривает следующее: граждане, достигшие совершеннолетия способны в полной мере отдавать отчет своим действиям, воспринимать окружающую действительность, определять свое место в социуме и понимать значимость своих действий, руководить ими для удовлетворения личных и общественно полезных интересов. При возможности реализации полного объема гражданских прав (возможность заключать любые сделки) у гражданина возникают и обязанности (нести полную гражданскую ответственность по любым сделкам и за причиненный вред), которые вправе также в полном объеме требовать выполнения от его соответствующие лица и государство по достижении им совершеннолетия.

Следовательно, до наступления у гражданина восемнадцатилетнего возраста не может в полном объеме отвечать за исполнение общественно значимой деятельности в силу своей психической незрелости. Однако, анализируя действующего законодательства можно заметить неоднозначность данного утверждения. В частности, это касается такой категории граждан, как курсанты высших военных учебных заведений первого и второго курса обучения. По данным авторов, в настоящее время в Республике Беларусь

насчитывается 9 высших военных учебных заведений [5], в которых на первом курсе проходят военную службу более 800 курсантов.

В военные учреждения имеют право поступать и на конкурсной основе могут быть приняты: граждане, достигшие 17 лет в год поступления на учебу [6, ст.43].

Согласно ст. 30 Закона Республики Беларусь «О воинской обязанности и воинской службе» [6] на военную службу могут быть призваны граждане мужского пола, достигшие восемнадцати лет. Из анализа ст. 42 указанного Закона [6] следует, что на военную службу могут поступать только граждане, достигшие также совершеннолетия. Следовательно, такие категории военнослужащих как проходящие военную службу по призыву, службу в резерве, так и по контракту подразумевают граждан, являющихся совершеннолетними и дееспособными. Однако, это общее правило о полной дееспособности военнослужащих включает исключение: согласно ст. 43 Закона Республики Беларусь «О воинской обязанности и воинской службе» [6], в военные учебные заведения имеют право поступать и граждане, не проходившие военную службу, на конкурсной основе могут быть приняты, – в возрасте от 17 до 21 лет.

Граждане, зачисленные в военные учебные заведения, назначается на воинские должности курсантов и приобретают статус военнослужащих (ст. 2 Закона Республики Беларусь «О статусе военнослужащих») [7]. С этого момента они реализуют свое право на труд, а также в стаж работы посредством прохождения военной службы [7, ст.10].

Прохождение военной службы курсантами, как и всеми иными категориями военнослужащих, нацелено на решение задач по защите страны от различных угроз с предоставлением им права использовать боевое оружие, индивидуальное и коллективное вооружение. С середины первого курса курсанты, как правило, начинают заступать в караул с огнестрельным оружием. Согласно общевоинских уставов Вооруженных Сил в Республике Беларусь [8] военнослужащие при исполнении обязанностей военной службы имеют право на хранение, ношение, применения и использования оружия. Они могут применять оружие для защиты жизни, здоровья и собственности в состоянии необходимой обороны или крайней необходимости. Доверяя несовершеннолетним курсантам оружие и наделяя их функцией по вооруженной защите Отечества, законодательство Республики Беларусь не причисляет их к полностью дееспособным гражданам. Правовой статус курсантов практически не отличается от статуса военнослужащих, призванных на службу не в качестве курсантов. Только курсанты до 18 лет с точки зрения гражданского законодательства являются не полностью дееспособными, а после совершеннолетия – полностью дееспособными. К примеру, в случае принятия курсанта первого курса в 17 лет присяги, он заступает в караул, при этом государство ему предоставляет право применять оружие, но в то же время, когда предъявляются повышенные требования к кандидатам постоянно проживающим в Республике Беларусь и достигшим 18-летнего возраста на приобретение оружия для самообороны. Таким образом, мы видим легализованное правило предоставления боевого оружия несовершеннолетним. Однако, законодатель, считая их частично дееспособными, тем не менее доверяет несовершеннолетним курсантам оружие и наделяет их обязанностями по вооруженной защите Отечества.

На основе анализа проделанной работы, в целях совершенствования законодательства в данной сфере предлагаем внести изменения и дополнения в статью 20 Гражданского кодекса Республики Беларусь [1], а именно: несовершеннолетний, достигший семнадцати лет, признается полностью дееспособным, если он проходит военную службу, т.е. является курсантом военного учебного заведения. Применение изменой статьи Гражданского кодекса позволит несовершеннолетним курсантам, обучающимся в военных учебных заведениях, приобрести автоматически гражданскую дееспособность.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь : Кодекс Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г. № 218-З : принят Палатой представителей 28 октября 1998 г.: одоб. Советом Респ. 19 ноября 1998 г.: текст Кодекса по состоянию на 24 октября 2016 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. О дорожном движении : Закон Республики Беларусь от 5.01.2008 № 313-З : с изм. и доп.: текст по состоянию на 25 мая 2018 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Избирательный кодекс Республики Беларусь : Кодекс Республики Беларусь от 11 февраля 2000 г. № 268-З : принят Палатой представителей 24 января 2000 г.: одоб. Советом Респ. 31 января 2000 г.: текст Кодекса по состоянию на 4 июня 2015 г. . // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. О государственной службе в Республике Беларусь : Закон Республики Беларусь от 14 июня 2003 г. № 204-З : с изм. и доп.: текст по состоянию на 9 января 2017 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
5. Контрольные цифры приема в учреждения образования Республики Беларусь, осуществляющие подготовку кадров для Вооруженных Сил, других войск и воинских формирований Республики Беларусь, в 2018 году [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.mil.by/ru/education/priem/>. Дата доступа: 08.11.2018.
6. О воинской обязанности и воинской службе : Закон Республики Беларусь от 5 ноября 1992 г. № 1914-ХП : с изм. и доп.: текст по состоянию на 9 января 2017 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
7. О статусе военнослужащих : Закон Республики Беларусь от 4 января 2010 г. № 100-З : с изм. и доп.: текст по состоянию на 19 июля 2016 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
8. Об утверждении общевоинских уставов Вооруженных Сил Республики Беларусь : Указ Президента Республики Беларусь от 26 июня 2001 г. № 355 : с изм. и доп.: текст по состоянию на 6 апреля 2017 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

В. Д. КОЛОМЕНСКИЙ

Минск, Юридический факультет, Учреждение образования «Белорусский государственный университет», магистрант I года

Ю. А. Хватик, кандидат юридических наук, доцент

К ВОПРОСУ О СТОРОНАХ ДОГОВОРА ОБ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ПРАВ УЧАСТНИКОВ

Договор об осуществлении прав участников (акционерное соглашение), или корпоративный договор, может быть заключен между участниками хозяйственного общества. При этом корпоративный договор не может быть заключен между всеми участниками одновременно. Также Закон Республики Беларусь «О хозяйственных обществах» от 09.12.1992 № 2020-ХП (далее – Закон) не предусматривает возможности заключения корпоративного договора, стороной которого будет являться само общество [1, ст. 90-1].

Ограничение возможности заключения корпоративного договора между всеми участниками и обществом в большинстве национальных правовых систем отсутствует. В Республике Беларусь же указанное ограничение по общему правилу остается, единственное исключение – резиденты Парка высоких технологий, которые вправе заключать вышеуказанные договоры в соответствии Декретом Президента Республики Беларусь от 21.12.2017 № 8 «О развитии цифровой экономики» [2, п. 22].

Логику ограничения заключения акционерного соглашения проследить достаточно сложно. По мнению Я.И. Функа, такое ограничение введено для исключения риска нивелирования положений устава общества. При этом Ян Иосифович отмечает, что такое опасение законодателя в некоторой степени преувеличено ввиду наличия большого количества императивных норм в Законе, которые прямо регулируют некоторые правоотношения либо посредством устава, либо посредством Закона напрямую [3].

Действительно, Закон содержит большое количество императивных норм: положения ст. 34 Закона, устанавливающие базовый перечень полномочий, составляющий исключительную компетенцию общего собрания участников; ст. 109 Закона, устанавливающая порядок принятия решений общим собранием участников и т.д. Регулирование корпоративных отношений Закон также в большом количестве случаев делегирует уставу общества. Например, ч. 2 ст. 34 Закона позволяет включать в устав общества компетенции, которые субсидиарно могут входить в исключительную компетенцию общего собрания участников. Также положения устава могут иначе, чем Закон, регулировать порядок распределения прибыли общества. Однако для целей настоящей статьи важным является не правомочие в сущности, а факт возможности регулирования его иным образом по отношению к Закону именно уставом, а не корпоративным договором или любым иным документом. Следовательно, нормы Закона не позволяют нивелировать положения устава.

В обоснование позиции законодателя можно привести и другую точку зрения: Закон содержит определенный перечень вопросов, по которым решение общего собрания участников должно приниматься либо единогласно всеми участникам общества, либо единогласно общим собранием. Следовательно, отсутствие возможности заключить договор между всеми участниками общества фактически сохраняет необходимость получать согласие всех его участников. Корпоративный договор, заключенный между участниками, обладающими 99,9 % доли в уставном фонде, не гарантирует принятие таких решений. В противовес такому выводу можно привести два аргумента: принцип свободы договора и практическая применимость вышеуказанного ограничения в виде принятия определенных решений единогласно.

Принцип свободы договора имеет место как контраргумент ограничения заключения договора между всеми участниками ввиду следующего. Закон предусматривает принятие определенного списка решений единогласно. По своей сущности такие решения являются определяющими для каждого участника. Например, единогласно в соответствии со ст. 105 Закона принимаются решения, касающиеся увеличения уставного фонда общества с ограниченной ответственностью (за исключением увеличения уставного фонда за счет собственных средств общества). Для участника принятие решения об увеличении уставного фонда, например, путем внесения дополнительного вклада третьим лицом или другим участником общества, значит уменьшение его доли в уставном фонде со всеми вытекающими правовыми последствиями (например, уменьшение доли прибыли). Другой пример – решение об изменении порядка распределения прибыли между участниками – также принимается участниками единогласно, так как влияет на выполнение фактической цели создания общества для каждого участника, а именно получение прибыли. Однако не стоит забывать об основополагающем принципе гражданского права – принципе свободы договора. Обязать участника заключить договор об осуществлении его прав невозможно. Участник вправе по своему усмотрению заключать или не заключать договор, или заключать договор на приемлемых для него условиях. Если участник согласен голосовать

определенным образом по вопросам дополнительных вкладов, распределения прибыли и т.д. – то, по нашему мнению, Закон не должен ограничивать его в этом. Более того, позиция законодателя в вопросе заключения корпоративного договора между всеми участниками и обществом не столь категорична, о чем свидетельствует п. 22 Декрета Президента Республики Беларусь от 21.12.2017 № 8 «О развитии цифровой экономики».

Под вопросом и практическая применимость ограничения в виде принятия решения единогласно всеми участниками или единогласно общим собранием. Постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 31.10.2011 № 20 «О некоторых вопросах рассмотрения дел с участием коммерческих организаций и их учредителей (участников)» (далее – Постановление № 20) в ч. 9 п. 18 закрепило возможность отказа в иске о нарушении прав участника или норм Закона, или устава в том случае, если количество голосов отдельного участника не могло повлиять на результаты голосования. Указанного подхода придерживается и судебная практика.

Экономический суд 28.12.2016 рассмотрел дело по иску гражданина Д. о признании недействительными решений общего собрания общества с ограниченной ответственностью «Р» (далее – ООО «Р») от 29.12.2015 об избрании председателем внеочередного собрания участников общества гражданина И., продлении полномочий директора ООО «Р» – гражданина Б., утверждении условий контракта с директором ООО «Р» – гражданином Б., предоставлении полномочий гражданину И. на заключение от имени ООО «Р» контракта с гражданином Б., оформленных протоколом общего собрания общества от 29.12.2015.

Участниками ООО «Р» являются гражданин Д. – 5 % доли в уставном фонде, гражданин И. – 47,5 % доли в уставном фонде и гражданин В. – 47,5 % доли в уставном фонде. Довод истца о нарушении порядка созыва внеочередного общего собрания участников общества по причине принятия решения о его проведении и направлении соответствующего уведомления неуполномоченным лицом суд счел обоснованным.

Однако с учетом размера доли гражданина Д. в уставном фонде ООО «Р» его мнение при голосовании ни по одному из вопросов не могло повлиять на принятие решений общим собранием участников общества. В связи с изложенным, а также в силу ч. 9 п. 18 Постановления № 20 в удовлетворении исковых требований было отказано [4].

Конечно, аргумент относительно фактического отсутствия возможности защитить нарушенное право в данном случае есть квазиаргумент. Тем не менее, на практике его следует учитывать.

В литературе высказываются мнения о том, что правильным было бы введение ограничение участников с определенным размером доли (мажоритариев). Делается также вывод о том, что данный подход позволил бы миноритариям объединить пакеты своих акций [5]. Такой вывод видится достаточно спорным также по причине наличия принципа свободы договора в белорусском праве. Иными словами, миноритарии не смогут принудить мажоритарного инвестора заключить между собой корпоративный договор. Кроме того, миноритарии вправе заключить корпоративный договор и без согласия мажоритарного участника. Следовательно, изложенный подход не решает проблему отсутствия влияния на принятие решений внутри общества.

Ограничение ч. 4 ст. 90-1 Закона имеет бивалентный характер: ограничение возможности заключения корпоративного договора между всеми участниками и ограничение возможности заключения корпоративного договора, стороной которого является общество.

По нашему мнению, все участники общества все же могут фактически регламентировать порядок осуществления прав участников. Закон указывает, что «сторонами акционерного соглашения не могут быть все акционеры одновременно». Аналогичное требование действует и в отношении обществ с ограниченной (дополнительной) ответственностью. Смоделируем следующую ситуацию: в обществе с ограниченной ответственностью «Альфа» (далее – ООО «Альфа») 3 участника –

гражданин А. (с долей 80 %), гражданин Б. (с долей 10 %) и гражданин В. (с долей 10 %). Гражданин А. и гражданин Б. заключают между собой договор об осуществлении прав участников, в соответствии с которым, например, гражданин Б. осуществляет права участника по согласованию с гражданином А. Аналогичный договор заключают между собой гражданин А. и гражданин В. И еще один аналогичный договор заключают между собой гражданин Б. и гражданин В, в соответствии с которым гражданин В. осуществляет права участника аналогично с гражданином Б. То есть фактически несколькими договорами регулируются права и обязанности всех участников, которые в сумме обладают 100 % акций. Вместе с тем требование о том, что сторонами акционерного соглашения не могут быть все акционеры одновременно соблюдено.

Проблему отсутствия возможности заключить корпоративный договор, стороной которого будет общество в текущей редакции Закона, по нашему мнению, невозможно.

Подводя итог вышесказанному, можно сделать несколько выводов. Во-первых, устав как учредительный документ хозяйственного общества не может быть заменен корпоративным договором. Во-вторых, заключить договор между всеми его участниками без нарушения Закона все же можно. Однако само хозяйственное общество стороной такого договора являться не сможет. Вместе с тем, позиция законодателя в вопросе заключения договора между всеми участниками и обществом не столь категорична, что отражается в других положениях законодательства.

По мнению автора, заключение корпоративного договора, несомненно, имеет ряд плюсов по сравнению с регламентацией корпоративных отношений уставом. Так, корпоративный договор действует вне факта его государственной регистрации, в отличие от устава. Это дает сразу два преимущества для участников и общества: простота заключения и внесения изменений, а также конфиденциальность его содержания. Кроме того, корпоративный договор может содержать санкции за его неисполнение, что дает дополнительное преимущество перед уставом на фоне положений Постановления № 20 [6, п. 18]. В силу приведенных выше аргументов, автор стоит на позиции снятия ограничения на заключение корпоративного договора между всеми участниками хозяйственного общества и самим обществом, аналогично резидентам Парка высоких технологий.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

О хозяйственных обществах [Электронный ресурс]: Закон Республики Беларусь, 9 дек. 1992 г., № 2020-XII в ред. Закона от 10 янв. 2006 г. № 100-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

О цифровой экономике [Электронный ресурс] : Декрет Президента Респ. Беларусь, 21 декабр. 2017., № 8 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Функ, Я. И., О количественном ограничении участников акционерного соглашения или договора об осуществлении прав участников ООО (ОДО) и о единстве участия в акционерном соглашении или договоре об осуществлении прав участников ООО (ОДО) [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Курадовец, С. А., Отказ в удовлетворении исковых требований о признании недействительными решений общего собрания ООО [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Протащак, Т. М., О правовом институте акционерных соглашений» [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

О некоторых вопросах рассмотрения дел с участием коммерческих организаций и их учредителей (участников) [Электронный ресурс]: постановление Пленума Высшего

Е. А. КОСТЮЧЕНКО

Минск, факультет управления, Академия управления

ОПРЕДЕЛЕНИЕ РАЗМЕРА КОМПЕНСАЦИИ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА В ТРУДОВЫХ СПОРАХ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Право гражданина на компенсацию морального вреда гарантировано Конституцией Республики Беларусь в ст. 60 [1] и является одним из способов защиты не только гражданских, но и трудовых прав. В настоящее время ни законодательством, ни судебной практикой не сформулирован единый подход к определению размера компенсации морального вреда. Согласно ст. 246 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее – ТК), размер компенсации морального вреда определяется судом [2].

Исходя из сущности морального вреда в целом, очевидно, что моральный вред не может быть подсчитан так же, как вред имущественный. Важно отметить наличие в законодательстве терминологического несоответствия: в гражданском кодексе говорится о «компенсации» морального вреда, а в свою очередь, в трудовом кодексе – о «возмещении». На наш взгляд, различие терминологии применительно к моральному вреду имеет принципиальное значение: возмещение преследует цель полного восстановления нарушенного. Компенсация же не претендует на полное восстановление, она означает лишь сглаживание страданий, облегчение морально-психологического состояния. Из этого следует, что размер компенсации морального вреда представляет собой величину условную, не являющуюся на самом деле «стоимостью» страданий.

На наш взгляд, в ТК необходимо внести изменения по причине терминологического несогласования ТК с иными нормативными правовыми актами Республики Беларусь; и использовать термин «компенсация» по отношению к моральному вреду. Таким образом, предлагается п. 1 ст. 246 ТК изложить в следующей редакции: «В случаях увольнения без законного основания или с нарушением установленного порядка увольнения либо незаконного перевода на другую работу суд вправе по требованию работника вынести решение о компенсации морального вреда, причиненного ему указанными действиями».

Главная проблематика компенсации морального вреда, не только в трудовых спорах, заключается в том, что законодательство не регламентирует достаточным образом механизм определения размера компенсации морального вреда, а содержит только общие нормы. Ни гражданское, ни трудовое законодательство не устанавливает размер компенсации морального вреда, который подлежит взысканию в случае нарушения трудовых прав работника.

Для вынесения решения о компенсации морального вреда, согласно ст. 246 ТК суду необходимо письменное требование работника. ТК не содержит закрепленных условий размера данной компенсации. На наш взгляд, в данном случае необходимо руководствоваться принципом более льготных условий для работников, который содержится в ч. 4 ст. 7 ТК [2]. Данный принцип позволяет руководствоваться нормами Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК), а именно ст. 152 «суд должен учитывать степень вины нарушителя, степень физических и нравственных страданий, связанных с индивидуальными особенностями лица, которому причинен вред и иные заслуживающие внимания обстоятельства» [3]. Очевидно, что данные критерии содержат слишком общие положения, а также их недостаточно для определения разумного и справедливого размера компенсации морального вреда. Полагаем, что данная формулировка является пробелом в праве и создает необходимость прибегать к принципу аналогии права вытекающему из обязательств. А также, полагаем, что отсутствие четкой

регламентации создает плодотворную основу для формирования юридического прецедента, так как судьи, вынося решения по разным категориям дел, вынуждены обращаться к решениям своих коллег по аналогии.

Соответственно, необходимо конкретизировать данную норму и изложить ее в абз. 2 ст. 152 ГК в следующей редакции: «При определении размеров компенсации морального вреда суд принимает во внимание степень вины нарушителя и иные заслуживающие внимания обстоятельства, такие как: степень вины причинителя вреда, обстоятельства причинения морального вреда, возраст потерпевшего, состояние его здоровья, условия жизни, наличие на иждивении несовершеннолетних как у причинителя вреда, так и пострадавшего, имущественное положение причинителя вреда».

Необходимо отметить, что пострадавшее лицо ссылается на повышенную эмоциональность, на особенности своей психики (ранимость, впечатлительность, сентиментальность и т. п.). Суды при определении размера компенсации должны учитывать эти доводы, т. к. индивидуальные особенности потерпевшего прямо указаны в ст. 970 ГК как обстоятельства, влияющие на размер компенсации [3]. Полагаем, что, рассматривая трудовые споры, было бы более целесообразно установить размер компенсации морального вреда не менее половины от суммы причиненного материального ущерба. Данная норма могла бы защитить нанимателя от чрезмерного завышенного работником размера компенсации, с другой – была бы соразмерна компенсации работнику при восстановлении его нарушенных прав. Таким образом, предлагается дополнить п. 2 ст. 246 ТК в следующей редакции: «Размер компенсации морального вреда определяется судом с учетом того, что размер компенсации должен быть не менее половины от суммы причиненного материального ущерба, при условии, что таковой имеется».

На наш взгляд, законодатель, избежав фиксирования конкретных критериев, рассчитанных на основании определенных размеров компенсаций по трудовым спорам, оставил решение о размере компенсации на усмотрение суда. Приняв такое решение, полагаем, что нарушен один из главнейших принципов в романо-германской правовой системе – единообразного применения законов, ввиду того, что юридический прецедент не является источником права в Республике Беларусь.

Говоря о несовершенстве института компенсации морального вреда, а именно в отношении определения размера данной компенсации, необходимо обратиться к судебной практике. «К. в заявлении в суд указал, что работал электромонтером в организации. Он был уволен с работы по п. 5 ст. 42 ТК за совершение прогула. Прибыв на работу, К. прошел установленное освидетельствование на предмет нахождения в состоянии алкогольного опьянения, по результату которого на него был составлен акт, с которым он не согласился. К. предложили пройти медицинское освидетельствование, которое показало отсутствие у него алкогольного опьянения. К. просил суд восстановить его на прежней работе и взыскать денежную компенсацию морального вреда в размере 900 руб» [4]. Решением районного суда постановлено: восстановить К. на работе, взыскать 932 руб. 40 коп. среднего заработка за время вынужденного прогула, также 50 руб. денежной компенсации морального вреда. Судебная коллегия по гражданским делам областного суда оставила решение районного суда без изменений в части компенсации морального вреда.

Спорным является тот факт, что не предоставляется возможным ознакомиться с обоснованием судей по вынесенному решению, а также проанализировать его, ввиду наличия только резолютивной части. Таким образом, полагаем, что одним из вариантов вынесения справедливого решения может стать предоставление в открытый доступ решений судов, чтобы была возможность проанализировать их, при условии соблюдения конфиденциальности лиц и участников гражданского оборота.

Допускаем тот факт, что незаконное увольнение по п. 5 ст. 42 ТК могло повлиять на эмоциональное и психологическое состояние истца, что в свою очередь сказалось бы на

его трудоспособности и качестве исполнения своих трудовых обязанностей. Таким образом, присужденный размер компенсации подтверждает тот факт, что судья не учел обстоятельства, влияющие на размер компенсации, предусмотренные ст. 970 ГК [3].

Необходимо признать, что отсутствие единой базовой методики оценки размера компенсации морального вреда вынуждает судей обращаться к решениям своих коллег по аналогии, в результате чего создаётся прецедентная основа для единообразного определения сумм компенсации морального вреда, что не является источником права в Республике Беларусь, а также не устраняет пробела в действующем законодательстве.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Конституция Республики Беларусь 1994 г. (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск : Амалфея, 2005. – 48 с.
2. Трудовой кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 26 июля 1999 г. № 296-З : принят Палатой представителей 8 июня 1999 г.; одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 13.11.2017 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 декабря 1998 г. № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.; одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Определение судебной коллегии по гражданским делам областного суда. О восстановлении на работе, компенсации морального вреда [Электронный ресурс] : [по состоянию на 21.12.2017] / Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Е. А. КОСТЮЧЕНКО

Минск, факультет управления, Академия управления

КОМПЕНСАЦИЯ НЕМАТЕРИАЛЬНОГО ВРЕДА ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

В соответствии со ст. 28 Конституции Республики Беларусь, каждый имеет право на защиту от незаконного вмешательства в его личную жизнь, в том числе от посягательства на тайну его корреспонденции, телефонных и иных сообщений, на его честь и достоинство [1]. Честь, доброе имя и деловую репутацию Гражданский кодекс Республики Беларусь (далее – ГК) признает неотчуждаемыми и непередаваемыми нематериальными благами.

В условиях высокой конкуренции на рынке товаров, работ и услуг главным фактором в выборе потребителем (клиентом) компании является ее доброе имя, положительная деловая репутация.

Согласно п. 1 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь № 16 под деловой репутацией понимается оценка участника отношений в сфере предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности другими участниками этих отношений, умаление (дискредитация) которой может негативно повлиять на осуществление этим участником указанной деятельности [2].

Полагаем, что сходными с понятием «деловая репутация» являются понятия «имидж» и «бренд». По мнению Ю.А. Смирновой, под имиджем понимается совокупность характеризующих и идентифицирующих ту или иную компанию особенностей, фиксированных в определенных символах или формах информации, которые создаются компанией, целенаправленно передаются аудитории в процессе коммуникаций, фиксируются, воспринимаются, распознаются и оцениваются субъектом,

принадлежащим к той или иной целевой аудитории и, приняв форму стереотипа, занимают определенное место в сознании и системе ценностей субъекта, определяют его дальнейшие действия в отношении данной компании и ее продукции [3, с. 112].

Под брендом Смирнова Ю.А. понимает компанию, доверие к которой со стороны целевых аудиторий на протяжении длительного времени таково, что субъект, принадлежащий к той или иной целевой аудитории, твердо убежден в ее преимуществах, имеет твердое желание использовать товары или услуги только данной компании, а также желание рекомендовать ее своим друзьям и знакомым [3, с. 113].

Таким образом, имидж является базисом для создания положительной деловой репутации юридического лица, что, в свою очередь, формирует узнаваемый бренд. В виду того, что целью коммерческой организации является извлечение прибыли из предпринимательской деятельности, на наш взгляд, главным фактором увеличения данной прибыли является формирование положительного мнения общественности о ней. Таким образом, имущественная ценность деловой репутации заключается в ее влиянии на положение организации на рынке.

В виду сказанного, одним из наиболее спорных и дискуссионных в юридической литературе является вопрос о допустимости компенсации морального вреда юридическому лицу. Важно отметить тот факт, что юридическое лицо является искусственным (фиктивным) образованием, создаваемым для участия в гражданском обороте, а его деловая репутация представляет собой комплекс оценок, которым могут воспользоваться другие субъекты гражданского оборота.

Согласно п. 7 ст. 153 ГК юридическое лицо не вправе требовать возмещения морального вреда [4]. Категоричный подход к вопросу о неприменимости такого способа защиты как компенсация морального вреда закреплён и в постановлении Пленума Высшего Хозяйственного суда № 16 [2].

Важно отметить, что моральный вред, нанесённый гражданину, не равнозначен нематериальному вреду, нанесённому юридическому лицу, однако, схожая цель – компенсирование понесенного вреда. Очевидно, что говорить о компенсации морального вреда относительно юридического лица, не представляется целесообразным, исходя из того, что под моральным вредом понимаются физические и нравственные страдания, которые юридическое лицо как искусственное образование, не может испытывать. Но, как было сказано выше, юридическое лицо испытывает вред иного нематериального характера. В соответствии с этим, полагаем, что возмещение убытков нельзя признать достаточным способом для полноценной гражданско-правовой защиты юридическим лицом своих прав.

Решения Европейского суда по правам человека от 06.04.2000 г. закрепило такое понятие как «нематериальные убытки», под чем подразумеваются те убытки, размер которых невозможно установить в денежном эквиваленте [5, с. 62]. Примером данных убытков является: умаление деловой репутации юридического лица, неопределённость в планировании его дальнейшей деятельности, препятствие в управлении им, беспокойства и неудобства, причиненные членам его руководства.

Обоснование возможности компенсации юридическому лицу через понятие «нематериальный вред» базируется на невозможности применения категории «моральный вред» к юридическому лицу в силу традиционного подхода, а в Республике Беларусь – в силу легального определения данной категории. Таким образом, полагаем, что на основании изложенного можно утверждать, что деловая репутация относится к нематериальным правам, возникает у юридического лица в силу его создания, а также способствует качественной и рентабельной предпринимательской деятельности.

Полагаем, что компенсация нематериального вреда у юридических лиц – это весьма прогрессивная новелла в законодательстве, ввиду того, что меняется облик института юридического лица в классическом его понимании. Также необходимо комплексное переосмысление в гражданском законодательстве института защиты деловой репутации

юридического лица, подразумевающее, в том числе, закрепление в ГК самостоятельного механизма компенсации нематериального вреда, причинённого юридическому лицу.

На наш взгляд, признание за юридическими лицами права на защиту своей деловой репутации не вызывает сомнений. Однако из-за недостаточного законодательного регулирования юридические лица не могут в полном объеме реализовать свое право.

Соответственно, предлагается ввести новую правовую категорию «нематериальный вред юридического лица» и закрепить легальное определение в ст. 152¹ ГК в следующей редакции: «Под нематериальным вредом юридического лица следует понимать неблагоприятные последствия нематериального характера (например, умаление деловой репутации; неопределенность в планировании решений; беспокойство, устойчивое чувство тревоги и страха за развитие бизнеса; утрата устойчивых деловых связей компании), которые не поддаются точному денежному исчислению, являются отрицательными и существенными для юридического лица».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Конституция Республики Беларусь 1994 г. (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск : Амалфея, 2005. – 48 с.
2. О практике рассмотрения судами гражданских дел о защите чести, достоинства и деловой репутации [Электронный ресурс] : Постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь, 26 апреля 2005 г., № 16 : в ред. постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь от 04.03.2011 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Смирнова, Ю.А. Имидж, репутация, бренд: в чем разница? / Ю.А.Смирнова // Вестник КГТУ. – 2010. – N 2. – С. 112–115.
4. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 декабря 1998 г. № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.; одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
5. Постановление Европейского Суда по правам человека от 6 апреля 2000 г. по делу «Компания Комингерсол С.А. против Португалии» (жалоба № 35382/97) // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2001. – № 2. – с. 61–72.

О.В. КУЗНІЧЕНКО

*Одеса, Одеський державний університет внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, доцент*

Д.В. КРИВЕГА

*Одеса, Одеський державний університет внутрішніх справ,
курсант факультету №1*

ПРОБЛЕМИ ГЕНДЕРНОГО АСПЕКТУ В СЛУЖБОВО-ТРУДОВИХ ВІДНОСИНАХ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ

Відповідно до законодавства України процедура прийняття жінок на службу до Національної поліції регулюється загальними і спеціальними нормами трудового права України.

Чинне законодавство України передбачає певні правові гарантії для жінок у галузі виникнення службово-трудова правовідносин, у тому числі і для жінок, що бажають проходити службу в Національній поліції України.

Варто зазначити, що принцип єдності та диференціації регулювання службово-трудова відносин широко застосовується у регулюванні процедури прийняття жінок на

службу до Національної поліції України.

Чинне трудове законодавство України передбачає надання жінкам-кандидатам на службу до Національної поліції України загальних юридичних гарантій у галузі працевлаштування, передбачених для всіх громадян України, і спеціальних юридичних гарантій, передбачених тільки для осіб жіночої статі.

До загальних юридичних гарантій, передбачених законодавством України, що забезпечують право на працю жінок у Національній поліції України відносяться норми, які містяться у статтях 1, 24, 43 Конституції України [1], ст.ст. 2-1, 5-1, 9, 22, 25, 184 КЗпП України [2], ст.ст. 16, 17 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 8 вересня 2005 року [3].

Варто зазначити, що специфіка професійної діяльності жінок-працівників Національної поліції України пов'язана з особливим характером професійної діяльності (служби).

Відповідно до ст. 91 Закону України «Про Національну поліцію» особливий характер служби в поліції містить такі спеціальні умови для певних категорій поліцейських: службу у святкові та вихідні дні; службу позмінно; службу із нерівномірним графіком; службу в нічний час [4].

Законодавець, враховуючи специфіку професійної діяльності в Національній поліції, встановив додаткові вимоги до кандидатів на службу, які передбачені спеціальним законодавством про проходження служби в Національній поліції України, додаткові підстави відмови у прийнятті на службу і особливий процес виникнення службово-трудоих правовідносин з кандидатами на службу до Національної поліції України.

Додаткові вимоги до кандидатів на службу до Національної поліції України, які враховують специфіку професійної діяльності поліцейського, містяться в Законі України «Про Національну поліцію», Законі України «Про запобігання корупції», а також у відомчих наказах МВС України.

Так, відповідно до ст. 49 Закону України «Про Національну поліцію» на службу в поліції можуть бути прийняті громадяни України віком від 18 років, які мають повну загальну середню освіту, незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, які володіють українською мовою.

Вимоги щодо рівня фізичної підготовки для поліцейських та кандидатів, які поступають на службу до поліції, затверджує Міністерство внутрішніх справ України.

Таким чином, норми, викладені у спеціальному законодавстві про проходження служби в Національній поліції, передбачають такі додаткові вимоги до кандидатів при прийнятті на службу в органи поліції: досягнення кандидатом на службу 18-річного віку; наявність у кандидата громадянства України; наявність у кандидата повної загальної середньої освіти; володіння українською мовою; взяття на себе зобов'язань дотримуватися обмежень поліцейського, визначених законом; взяття на себе зобов'язань складання Присяги поліцейського; наявність певних професійних та особистих якостей, рівня фізичної підготовки та стану здоров'я.

Варто зазначити, що Закон України «Про Національну поліцію» врахував недоліки попереднього законодавства про проходження служби в органах внутрішніх справ у галузі забезпечення гендерної рівності і заборони дискримінації за статевою ознакою. Так, п. 4 Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом органів внутрішніх справ України передбачав, що комплектування органів внутрішніх справ рядовим і молодшим начальницьким складом особами жіночої статі здійснюється тільки у необхідних випадках. При цьому законодавець не надавав визначення цих необхідних випадків.

В той же час, стаття 49 Закону України «Про Національну поліцію» гарантує забезпечення гендерної рівності при прийомі на службу до Національної поліції громадян України.

Законодавство України, враховуючи специфіку професійної діяльності поліцейських, передбачає додаткові підстави відмови громадянам України у прийнятті на службу до Національної поліції України.

Так, відповідно до ст. 61 Закону України «Про Національну поліцію» не може бути поліцейським: особа, визнана недієздатною або обмежено дієздатною особою; особа, засуджена за умисне вчинення тяжкого та особливо тяжкого злочину, у тому числі судимість якої погашена чи знята у визначеному законом порядку; особа, яка має непогашену або не зняту судимість за вчинення злочину, крім реабілітованої; особа, щодо якої було припинено кримінальне провадження з підстав, що не реабілітують; особа, до якої були застосовані заходи адміністративної відповідальності за вчинення адміністративного правопорушення, пов'язаного з корупцією; особа, яка відмовляється від процедури спеціальної перевірки під час прийняття на службу в поліції або від процедури оформлення допуску до державної таємниці, якщо для виконання нею службових обов'язків потрібен такий допуск; особа, яка має захворювання, що перешкоджає проходженню служби в поліції [4].

Додаткові вимоги та підстави відмови у прийнятті на службу до поліції передбачають також і особливу процедуру прийняття жінок на службу до Національної поліції. Ця процедура передбачає всебічне і повне вивчення психологічних, психофізичних, ділових і моральних якостей кандидата на службу до Національної поліції із метою перевірки його професійної придатності. Так, відповідно до ст. 50 Закону України «Про Національну поліцію» громадяни України, які виявили бажання вступити на службу в поліцію, з метою визначення стану їхнього здоров'я зобов'язані пройти медичні обстеження, а також перевірку рівня фізичної підготовки, психофізіологічне обстеження, обстеження на предмет виявлення алкогольної, наркотичної та токсичної залежності в порядку, визначеному Міністерством внутрішніх справ України.

Громадяни України, які виявили бажання вступити на службу до Національної поліції, за їхньою згодою проходять тестування на поліграфі.

Відповідно до порядку, встановленого законом, щодо осіб, які претендують на службу в поліції, проводиться спеціальна перевірка, порядок проведення якої визначається законом та іншими нормативно-правовими актами.

Аналіз законодавства про проходження державної служби в Національній поліції дає підстави виокремити особливості виникнення службово-трудових відносин із жінками-кандидатами на службу до Національної поліції, які диференціюються за статевою ознакою кандидата на службу.

До таких особливостей належать:

по-перше, надання додаткових юридичних гарантій, передбачених для жінок-кандидатів на службу до Національної поліції України;

по-друге, застосування додаткових обмежень, передбачених тільки для осіб жіночої статі, що бажають проходити службу в Національній поліції.

Так, відповідно до ч. 3 ст. 61 Закону України «Про Національну поліцію» за поліцейськими зберігаються всі права, визначені для громадян України Конституцією та законами України, крім обмежень, встановлених цим та іншими законами України.

Варто зазначити, що гарантії, передбачені для жінок при виникненні службово-трудових правовідносин із Національною поліцією, поділяються на загальні, передбачені для всіх жінок, і спеціальні, передбачені для жінок, що виконують материнську функцію.

До загальних гарантій відносяться: забезпечення рівних прав та можливостей у працевлаштуванні (ст. 17 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 8 вересня 2005 року); заборона відмови у прийнятті на службу, а також заборона прямого або непрямого обмеження прав чи встановлення прямих або непрямих переваг при укладенні контракту про службу в поліцію за мотивами статі (ст. 22 КЗпП України); встановлення цивільної, адміністративної та кримінальної відповідальності за порушення вимог законодавства про забезпечення рівних прав та

можливостей жінок і чоловіків (ст. 24 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 8 вересня 2005 року, стаття 161 Кримінального кодексу України); більш низькі вимоги, порівняно із чоловіками, щодо фізичної підготовки для жінок-кандидатів до Національної поліції (Наказ МВС України від 09.02.2016 № 90) [5]; надання права оскаржити відмову у прийнятті на службу до Національної поліції за мотивами статі (ст. 22 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 8 вересня 2005 року).

Спеціальні гарантії передбачають: заборону відмови у прийнятті на службу та звільнення зі служби жінок за мотивами, пов'язаними з наявністю дітей (ст. 184 КЗпП України); покладення на роботодавця обов'язку забезпечувати жінкам можливість суміщати трудову діяльність із сімейними обов'язками (ст. 17 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 8 вересня 2005 року).

Але варто зазначити, що спеціальне законодавство України про проходження служби в поліції, крім юридичних гарантій (у виді пільг та переваг), передбачає і деякі обмеження під час прийняття жінок на службу до поліції.

Відповідно до ст. 50 Закону України «Про Національну поліцію» громадяни України, які виявили бажання вступити на службу в поліцію, з метою визначення стану їхнього здоров'я зобов'язані пройти медичні обстеження в порядку, визначеному Міністерством внутрішніх справ України.

Згідно зі статтею 66 Наказу МВС України Про затвердження Положення про діяльність медичної (військово-лікарської) комісії МВС вагітні, незалежно від терміну вагітності, визнаються непридатними до служби та вступу на навчання.

Таким чином, вищевикладена норма дає підстави відмовляти вагітним жінкам у прийнятті на службу до Національної поліції України.

Цей наказ визначає вагітних жінок як тимчасово нездатних за станом здоров'я виконувати покладені на поліцію завдання та обов'язки, незалежно від того, чи вагітність з ускладненим перебігом, чи без ускладнень.

Але варто зазначити, що вагітність не вважається захворюванням, а є фізіологічним положенням.

Варто зазначити, що диференціація правового регулювання виникнення службово-трудових відносин із жінками-кандидатами на службу до Національної поліції має як позитивні наслідки (надання додаткових юридичних гарантій порівняно із чоловіками), так і негативні наслідки (застосування обмежень до певної категорії жінок).

Додаткові юридичні гарантії містяться у нормах статті 184 КЗпП України, що забороняє відмовляти жінкам у прийнятті на роботу за мотивами наявності дітей віком до трьох років, а одиноким матерям — за наявності дитини віком до чотирнадцяти років або дитини інваліда, а також у Наказі МВС № 90, який передбачає зниження вимог щодо фізичної підготовки для жінок-кандидатів на службу до Національної поліції порівняно із чоловіками [5].

Отже, правове регулювання виникнення службово-трудових відносин із жінками-кандидатами на службу до Національної поліції диференціюється як загальним, так і спеціальним законодавством, і така диференціація передбачає як надання додаткових юридичних гарантій, так і застосування додаткових обмежень для жінок-кандидатів на службу до Національної поліції України.

Диференціація правового регулювання виникнення службово-трудових відносин із жінками-кандидатами на службу до Національної поліції має, як позитивні наслідки (надання додаткових юридичних гарантій порівняно із чоловіками), так і негативні наслідки (застосування обмежень до певної категорії жінок).

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Конституція України : від 28.06.1996 № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

2. Кодекс законів про працю України : Верховна Рада УРСР; Кодекс України від 10.12.1971 № 322-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/322-08>.

3. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків : Закон України від 08.09.2005 № 2866-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР). - 2005. - №52. - ст.561.

4. Про Національну поліцію : закон України від 02.07.2015 № 580-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.

5. Про затвердження Положення з організації перевірки рівня фізичної підготовленості кандидатів до вступу на службу в Національну поліцію України : Наказ МВС України від 09.02.2016 № 90 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua>

Ю.Н. КУНИЦКАЯ

Минск, факультет инновационной подготовки, Институт управленческих кадров, Академия управления при Президенте Республики Беларусь

ХОЗЯЙСТВЕННЫЙ ДОГОВОР: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ В ХОЗЯЙСТВЕННОЙ (ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ) ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Хозяйственный договор играет важную роль в сфере хозяйственной (предпринимательской) деятельности. В данном докладе мы исследуем понятие и признаки хозяйственной (предпринимательской) деятельности, чтобы иметь представление о роли хозяйственного договора в данных сферах.

В.С. Каменков определяет хозяйственную деятельность как «деятельность, которая связана с производством и реализацией товаров, выполнением работ и оказанием услуг, а также с обеспечением их производителей необходимыми ресурсами» [1, с. 18].

В постановлении Министерства образования Республики Беларусь от 12 июля 2013 г. № 47 «Об утверждении образовательных стандартов переподготовки руководящих работников и специалистов» указано, что хозяйственная деятельность – это деятельность физических лиц и организаций различных форм собственности, осуществляемая в рамках действующего законодательства и связанная с производством или торговлей, предоставлением услуг или выполнением определенного вида работ с целью получения прибыли и удовлетворения социальных и экономических интересов [2].

Хозяйственная деятельность включает в себя:

деятельность, направленную на получение прибыли;

деятельность, непосредственно не связанную с получением прибыли.

Как правило, одной из основных сфер деятельности по получению прибыли является предпринимательская деятельность.

Согласно статьи 1 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) предпринимательская деятельность – это самостоятельная деятельность юридических и физических лиц, осуществляемая ими в гражданском обороте от своего имени, на свой риск и под свою имущественную ответственность и направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи вещей, произведенных, переработанных или приобретенных указанными лицами для продажи, а также от выполнения работ или оказания услуг, если эти работы или услуги предназначаются для реализации другим лицам и не используются для собственного потребления [3].

Анализ определения предпринимательской деятельности позволяет выделить его существенные признаки:

– самостоятельная деятельность юридических и физических лиц. Под самостоятельной деятельностью понимается организационная (способность самостоятельно осуществлять сделки), имущественная (наличие обособленного

имущества) самостоятельность субъекта хозяйствования. Самостоятельность означает также то, что юридические и физические лица выступают в гражданском обороте от своего имени;

- деятельность, которая осуществляется в гражданском обороте. Гражданский оборот – гражданско-правовое выражение экономического оборота. Сфера обращения объектов гражданских прав;

- рисковая деятельность. Предпринимательский риск – это возможная, вероятностная потеря ресурсов в процессе деятельности предпринимателя и, следовательно, не достижение ранее намеченных конечных результатов (прибыли, дохода);

- осуществляется под самостоятельную имущественную ответственность;

- направлена на систематическое получение прибыли. Цель предпринимательской деятельности – это получение прибыли (дохода), если субъект хозяйствования такой цели не преследует – такую деятельность нельзя назвать предпринимательской;

- прибыль извлекается от пользования имуществом, от выполнения работ или оказания услуг, если они реализуются для других лиц, а не для собственного потребления [1, с. 18].

Однако понятие «хозяйственная деятельность» шире понятия «предпринимательская деятельность», это заключается в следующих отличительных чертах:

1. Субъекты. Несмотря на то, что субъектами предпринимательской и хозяйственной деятельности являются юридические лица и индивидуальные предприниматели, можно утверждать, что видов субъектов хозяйственной деятельности больше чем в предпринимательской деятельности. Так, к субъектам хозяйственной деятельности мы можем отнести государственные учреждения, общественные организации, крестьянские (фермерские) хозяйства и иные организации и общественные объединения.

2. Содержание. Хозяйственная деятельность сосредотачивает в себе регулирование иных различных сфер: экономическая деятельность, деятельность государственных органов, финансирование агропромышленного комплекса, инвестиционная деятельность, финансирование образования, спорта и культуры, банковская деятельность, деятельность по регулированию и заключению различных хозяйственных договоров, - и этот список не является исчерпывающим.

Можно высказать мнение, что хозяйственная деятельность нередко находится во взаимосвязи с предпринимательской. Так, например, местные исполнительные органы в соответствии с инструкциями и Бюджетным кодексом Республики Беларусь для поддержки малого и среднего предпринимательства заключают договора о выделении денежных средств организациям (предприятиям). В то время как сфера предпринимательской деятельности ограничивается регулированием деятельности между предпринимателями.

Также предпринимательская деятельность рассчитана исключительно на получение прибыли, в то время как хозяйственная может носить как коммерческий, так и некоммерческий характер.

3. Форма. Ярким примером иной формы, чем формы предпринимательской деятельности, служит крестьянское (фермерское) хозяйство. Крестьянское хозяйство является самостоятельным хозяйственным комплексом, деятельность которого основана преимущественно на личном труде членов одной семьи, совместно ведущих товарное производство сельскохозяйственной продукции. Крестьянское хозяйство является равноправным звеном социалистической системы хозяйства наряду с государственными, коллективными, кооперативными, индивидуальными и другими предприятиями и организациями. Членами крестьянского хозяйства считаются супруги, их дети (или дети одного из них), родители, родственники и другие лица, совместно ведущие это хозяйство. Крестьянское хозяйство может состоять из одного лица. Главой крестьянского хозяйства является один из его дееспособных членов, который представляет интересы крестьянского

хозяйства на всех предприятиях, в организациях и перед гражданами, с согласия его членов организует хозяйственную деятельность, заключает от имени хозяйства договоры, выдает доверенности, пользуется правом распоряжения имуществом и средствами, а также осуществляет в интересах хозяйства другие действия [1, с.11].

Для занятия многими видами предпринимательской деятельности законодательство требует наличие специальных разрешений (лицензий), в то время как для занятия хозяйственной деятельностью в целом лицензия не требуется [1, с.14].

Исходя из вышеуказанного можно сделать вывод, что предпринимательская деятельность является отдельным видом хозяйственной деятельности.

Изучив понятие и признаки хозяйственной (предпринимательской) деятельности мы можем исследовать и проанализировать понятие хозяйственного договора.

В современных нормативных правовых актах отсутствует легальное определение «хозяйственного договора», используется только термин «договор», предусмотренный статьей 390 ГК. Отталкиваясь, от данного определения, данный договор используется или заключается в сфере осуществления предпринимательской деятельности и является разновидностью гражданско-правового договора [4, с. 17].

В.К. Сидорчук определяет хозяйственный договор как «соглашение двух или нескольких субъектов хозяйствования, направленное на установление, изменение или прекращение прав и обязанностей в процессе осуществления хозяйственной деятельности. Хозяйственный договор является разновидностью гражданско-правовой сделки» [5].

В.С. Каменков утверждает, что «хозяйственный договор» – это договор, устанавливающий отношения, возникающие в сфере осуществления гражданами и юридическими лицами предпринимательской (хозяйственной) деятельности, его заключение либо непосредственно направлено на достижение поставленных перед ними целей, либо способствует их достижению» [6].

В.С. Каменков выделил следующие критерии, характеризующие хозяйственный договор:

первый критерий – хозяйственный договор заключается, как правило, в сфере хозяйственной деятельности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Однако этого критерия недостаточно для того, чтобы определить отнесения заключаемого договора к числу хозяйственных. Так, например, субъект хозяйствования в процессе осуществления им хозяйственной деятельности заключает кредитный договор с банком. Данный договор не связан с хозяйственной деятельностью его субъекта, т.к. ставит перед собой иные цели;

второй критерий – цель, для достижения которой и заключается договор. Определение цели позволяет установить связь договора с хозяйственной деятельностью юридического лица. Указанная связь может быть прямой (договор поставки, купли-продажи и т.д.) и косвенной (договор аренды, кредитный договор и т.д.) [1, с. 15-16].

Можно выделить следующие признаки хозяйственного договора:

1. Субъектами хозяйственного договора, как правило, являются юридические лица всех форм собственности и индивидуальные предприниматели.

2. Основной целью хозяйственного договора является получение прибыли.

3. Хозяйственный договор носит возмездный характер.

4. Споры между субъектами хозяйствования рассматриваются экономическими судами.

5. В соответствии со статьей 162 ГК сделки юридических лиц между собой и с гражданами заключаются в простой письменной форме, если законодательством для конкретного вида договора не предусмотрена нотариальная форма его заключения [3].

В процессе рассмотрения данных признаков можно сформулировать следующее определение хозяйственного договора: «Хозяйственный договор – это соглашение, носящее возмездный характер, заключаемое между субъектами хозяйствования в письменной форме об установлении, изменении либо прекращении хозяйственной

(предпринимательской) деятельности, споры по которой подведомственны судам, рассматривающим хозяйственные дела.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Каменков, В.С. Хозяйственный договор: общие положения / В.С. Каменков. – Мн.: Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2007. – 157 с.
2. Об утверждении образовательных стандартов переподготовки руководящих работников и специалистов [Электронный ресурс] : постановление Министерства образования Респ. Беларусь, 12 июля 2013 г., № 47 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 декабря 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 октября 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 ноября 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Трамбачева, Т.Д., Чечкова, С.П. Договор в хозяйственном праве: курс лекций / Т.Д. Трамбачева, С.П. Чечкова. – Могилев: МГУ имени А.А.Кулешова, 2013. – 84 с.
5. Сидорчук, В.К. Хозяйственное право [Электронный ресурс] : / В. К. Сидорчук // Консультант Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
6. Каменков, В.С. Роль договора в хозяйственной деятельности и хозяйственных отношениях [Электронный ресурс] : / В. С. Каменков // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Т. С. ЛАЗАРЧУК

Барановичи, факультет экономики и права, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка 4 курса специальности «Правоведение»

УЧАСТИЕ ПРОКУРОРА В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

В условиях перехода к ориентированно рыночным отношениям в Республике Беларусь сформировалось направление на формирование правового государства, который предполагает всеобщее, без каких-либо исключений, подчинение закону всех субъектов общественных отношений, последовательную и решительную борьбу с любыми правонарушителями, то есть всемерное укрепление законности и правопорядка. В связи с этим значительно возрастает роль прокуратуры, призванной осуществлять надзор за точным и единообразным исполнением законодательных актов Республики Беларусь [1].

В соответствии со ст. 23 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь надзор за законностью и обоснованностью судебных постановлений по гражданским делам, а также за соблюдением законодательства при их исполнении осуществляется Генеральным прокурором Республики Беларусь и подчиненными ему прокурорами [2].

Прокурор, участвуя в гражданском судопроизводстве и осуществляя надзор за законностью судебных решений, постановлений и определений, наделен достаточно широкими полномочиями. Они изложены в Законе Республики Беларусь «О прокуратуре Республики Беларусь» от 08.05.2007 года № 220-З, а также Гражданском процессуальном кодексе Республики Беларусь, Конституции Республики Беларусь, приказах Генерального прокурора Республики Беларусь и других нормативных правовых актах [2; 3; 4].

Правовой статус прокурора в настоящее время в гражданском процессе определяется следующими положениями: прокурор участвует в гражданском судопроизводстве во всех, стадиях и во всех видах. Один авторы полагают, что процессуальное положение

прокурора определяется тем, что только на него возложен надзор за соблюдением законности в деятельности всех участников гражданского процесса, в том числе и самого суда. Поэтому и процессуальную роль прокурора нельзя свести к положению стороны, ибо нельзя быть стороной в деле и одновременно надзирать за судом. Другие ученые считают, что участвующий в гражданском процессе прокурор занимает положение стороны и является стороной. Никакого иного положения в процессе он занимать не может. Если прокурор возбуждает гражданское дело, предъявляя иск, он является стороной в процессе, так называемым процессуальным истцом.

Так при осуществлении надзора за исполнением законодательства при рассмотрении гражданских дел в судах, прокурор в пределах своей компетенции:

- 1) участвует в судебном разбирательстве дел по первой инстанции, в апелляционном и надзорном порядке;
- 2) высказывает мнение по вопросам, возникающим при рассмотрении дел;
- 3) направляет в суд иски, заявления, высказывает мнение по существу дела в целом по гражданским делам;
- 4) опротестовывает незаконные и необоснованные решения, определения и постановления суда;
- 5) проверяет законность обращения к исполнению решений, определений и постановлений суда, опротестовывает незаконные действия судебного исполнителя;
- 6) влияет на укрепление законности на всех стадиях судопроизводства;
- 7) осуществляет защиту трудовых, жилищных и иных конституционных прав, и охраняемых законом интересов граждан, рассматривая это как важное направление прокурорской деятельности;
- 8) обеспечивает постоянное и своевременное использование средств гражданско-правового и прокурорского воздействия в целях защиты имущественных интересов Республики Беларусь, административно-территориальных единиц, юридических лиц государственной формы собственности;
- 9) активно использует гражданско-правовые средства для укрепления трудовой дисциплины, борьбы с пьянством, алкоголизмом, наркоманией и т.д. [2; 4].

Осуществляя предоставленные законом полномочия, прокурор должен организовать надзор в гражданском судопроизводстве таким образом, чтобы он реально способствовал проведению в жизнь законодательства о всестороннем, полном, объективном и своевременном разбирательстве гражданских дел в суде, чтобы по каждому делу были вынесены законные и обоснованные решения.

Таким образом, прокурор, не имея личного интереса, а исходя лишь из государственных интересов, следит за тем, чтобы соблюдались требования гражданского процессуального законодательства Республики Беларусь как судом, так и участвующими в деле лицами — сторонами, третьими лицами, свидетелями, экспертами, переводчиками, представителями органов государственного управления, содействующими суду в отправлении правосудия.

Участие прокурора в гражданском процессе способствует осуществлению целей правосудия при соблюдении принципа независимости судей и подчинения их только закону. Участвуя в гражданском процессе, прокурор защищает интересы законности, права и интересы граждан и организаций. Вступая в гражданский процесс, становясь субъектом гражданских процессуальных отношений, прокурор выступает в качестве лица, участвующего в деле.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Витебский областной исполнительный комитет [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.vitebsk-region.gov.by/ru/news/view/o-rol-i-prokurora-v-grazhdanskom-sudoproizvodstve-12659/>. — Дата доступа: 23.10.2018.

2. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь : Кодекс Респ. Беларусь, 11 янв. 1999 г., № 238-З ; в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г., № 135-З // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 31.07.2018. — 2/2573.

3. Конституция Республики Беларусь : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. — Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2016. — 62 с.

4. О прокуратуре Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 08 мая 2007 г. № 220-З ; в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.07.2016 № 401-З // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь.— 21.07.2016 — 2/2399.

Л.В. ЛИПЕЦЬ

*місто Київ, Україна, Державний університет інфраструктури та технологій,
Юридичний факультет, кандидат юридичних наук, доцент кафедри Цивільного права*

РЕАЛІЗАЦІЯ ІНОЗЕМЦЯМИ ПРАВА НА ШЛЮБ В УКРАЇНІ

Шлюб є одним з інститутів, де чітко виражена специфіка національного законодавства. Правові систем різних країн світу формувались з огляду на історичне минуле кожної окремої країни, її релігійні, побутові, соціально – економічні, політичні, демографічні, географічні особливості та низку інших факторів. Так, законодавство багатьох країн встановлює певні умови для осіб, що одружуються, однак зміст цих умов кожної окремої держави іноді істотно відрізняється від умов інших держав. Такі розбіжності все більше відчуються через постійну міграцію населення, наслідком якої є велика чисельність шлюбів між громадянами різних держав. Статистики стверджують, що в Україні на сьогодні від 30 до 40 % усіх шлюбів є шлюби з іноземним елементом [1,83с.]. А проживають в Україні представники більш ніж 120 національностей [[2,83с.].]. Вищевикладені факти і зумовлюють актуальність даної теми.

В міжнародному приватному праві закон допускає застосування національного законодавства для визначення істотних умов шлюбу. Але це може викликати певні труднощі для осіб, що одружуються через відмінність істотних умов в законодавстві кожного з них. В такому випадку кожен з наречених повинен виконати умови для визнання шлюбу, встановлені своїм національним законом, а також відповісти на вимоги національного закону свого майбутнього подружжя.

Зміст істотних умов шлюбу залежить від національного закону кожного з наречених, зокрема, це: вік, стать, згода наречених, згода батьків, майнове становище наречених, наявність нерозірваних шлюбів, вплив певного строку після розірвання попереднього шлюбу тощо.

Наприклад, істотною умовою укладання шлюбу з громадянином Франції, який не досяг 21 року, є згода його батьків, без якої шлюб не визнаватиметься у Франції (ст.ст. 148, 182 Цивільного кодексу Франції) [3,83с.]. Особливістю французького законодавства, як і більшості країн Західної Європи є норма про необхідність впливу 300-денного терміну для жінок після смерті чоловіка або розлучення з ним для укладання нового шлюбу (ст. 228 Цивільного кодексу Франції) [4, 15 р.]. Дана норма міститься в законодавстві для уникнення в майбутньому спорів відносно батьківства. Не визнаватиметься у Франції також шлюб, укладанню якого не передувало публічне оголошення про намір укласти шлюб нареченими (ст. 192 Цивільного кодексу Франції), необхідність якої зумовлена наданням можливості особам, яким відомі факти, що унеможливають укладання даного шлюбу, прийти до органів реєстрації шлюбу і повідомити про ці факти. В юридичній практиці мав місце випадок коли було порушено судову справу про визнання недійсним шлюбу Сари Бернар з актором Дамала. Наречені мали особисто оголосити про заручини, оскільки наречена мала французьке громадянство і її національний закон ставив таку вимогу. Але шлюб укладався в столиці

Великобританії, законодавство якої не встановлює умови про публічне оголошення шлюбу нареченими, а отже, наречені цієї вимоги французького законодавства не дотрималися. Наслідком цього стало невизнання даного шлюбу у Франції. Ситуацію врятувала лише відомість наречених і широке повідомлення про їх намір укласти шлюб в засобах масової інформації. Французький суд прийняв рішення, в якому йшлося про визнання шлюбу дійсним на території Франції, оскільки гучне поширення інформації про такий шлюб надавало можливість особам, яким була відома інформація, що перешкоджала б укладанню шлюбу, заявити про таку [3].

Законодавство деяких країн встановлює, як істотну умову шлюбу, обов'язок укладання шлюбу в церковній формі. Таким є законодавство Греції та Іспанії [4]. З огляду на різні віросповідання, що є пріоритетними в цих країнах, тут з'являється певний конфлікт між істотними і формальними умовами шлюбу. Отже, при укладанні шлюбу між громадянами України та Греції (або Іспанії) на території України, слід дотримуватися вимог обох держав. Після укладання шлюбу в цивільній формі, слід укласти шлюб в церковній формі для визнання цього шлюбу і в Україні, і в Греції (або Іспанії). В даній ситуації виникає й інша проблема. В Україні, церковний шлюб не має юридичної ваги, а тому, свідоцтво про вінчання, що видається нареченим українськими церквами, не має юридичної сили, а отже і шлюб, укладений за вимогами законодавства Греції (Іспанії) не визнаватиметься й надалі. Для уникнення колізій та шлюбів "що кульгають" Україною і Грецією, як країнами, між громадянами яких часто укладаються шлюби, пропонується укласти двосторонню угоду про визнання шлюбів, укладених на території цих держав.

Відповідно до ч.2 ст. 277 Сімейного кодексу України- далі СКУ, "шлюб між громадянами України, а також шлюб громадянина України з іноземцем, зареєстровані за межами України з дотриманням форми шлюбу, встановленої законом держави місця його реєстрації, є дійсними в Україні, якщо немає перешкод, встановлених статтями 24-26 цього Кодексу" [4]. Нагадаю, що статті 24-26 СКУ містять положення про необхідність взаємної згоди осіб, що одружуються, неприпустимість шлюбу між близькими родичами та одношлюбність. Дивно, що в СКУ прямо не йдеться про недопустимість одностатевих шлюбів.

Отже, як бачимо з попереднього абзацу, Україна доволі демократично ставиться до шлюбів, укладених на території інших держав, а тому значна кількість шлюбів "що кульгають" виникає через недотримання істотних вимог законодавства інших країн при укладанні шлюбів з іноземним елементом на території України.

Отже, для визнання шлюбів, що укладаються між громадянами України та іншої держави, в країнах обох з подружжя, а також для уникнення колізій пропонується окрім наведених вище пропозицій, внести наступні зміни до Закону України "Про нотаріат", до Сімейного кодексу України, а також до Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України:

- прямо зазначити в Сімейному кодексі України про невизнання в Україні одностатевих шлюбів, що укладені між громадянами України або між громадянином України та іноземцем в іншій країні;
- внести до переліку документів, необхідних для укладання шлюбів з іноземцем на території України свідоцтво (довідку, сертифікат) або інший документ, що доводить відсутність з точки зору національного законодавства перешкод для укладання шлюбу. Свідоцтво має надати компетентний орган внутрішніх справ держави іноземця, через представництво в країні, де має відбутись укладання шлюбу (посольство, консульство);
- зобов'язати іноземця, який збирається укласти шлюб на території України надавати документ від уповноваженого органу про перелік істотних умов, дотримання яких обов'язкове на території України для визнання шлюбу в країні подружжя іноземця;
- полегшити нотаріусам процедуру витребування документів, пов'язаних з вирішенням питань в галузі шлюбно-сімейних правовідносин з компетентних органів

внутрішніх справ іноземця, через представництво в країні шляхом укладання відповідних багатосторонніх міжнародних договорів або створення спеціальних підрозділів при посольствах (консульствах), завданням яких була б міжнародна нотаріальна діяльність.

Зважаючи на значну відмінність істотних умов визнання шлюбу в різних країнах, уніфікувати законодавство та повністю усунути відмінності в галузі сімейного права іноземних держав поки що є неможливим. Але за останні часи з'явилися нові можливості вирішення колізійних питань шлюбно-сімейних правовідносин, що закріплені в новому СКУ 2003 року. Здебільшого, це є результатом вивчення міжнародного колізійного законодавства. Як свідчить практика, найефективнішим методом регулювання колізійних питань та зменшення відмінностей в матеріальному і колізійному праві різних держав є розробка низки міжнародних договорів в галузі сімейного права та подальше їх укладання. А тому, вищевикладені пропозиції слід врахувати як при закріпленні нових норм до законодавства України, так і при розробці міжнародних договорів.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Караханян Г.Г. Брак и развод в свете мирового законодательства: Юрид. калейдоскоп. - Ереван: Мхитар Гош, 1998. – 83 с.
2. Французский гражданский кодекс / Науч. редактирование и предисловие канд. Юрид наук Д.Г.Лаврова, перевод с французского А.А.Жуковой, Г.А.Пашковской. - СПб.: Изд-во "Юридический центр Пресс", 2004. – 216,232 с.
3. Marie-L. Revillard. Droit international prive et pratique notariale. Repertoire du notariat defrenois. 15p.
4. Сімейний кодекс України від 1.01.2003./ ВВР, 2002, № 21-22, ст. 35.

А.М. ЛИЦКЕВИЧ

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», факультет экономики и права, студентка 3 курса, специальности «Экономическое право»

ПОЖЕРТВОВАНИЕ КАК ВИД ДОГОВОРА ДАРЕНИЯ: ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ОСНОВНЫХ ПРИЗНАКОВ

В соответствии со ст. 553 Гражданского кодекса Республики Беларусь от 07 декабря 1998 года № 218-З (далее – ГК) пожертвованием признается дарение вещи или права в общеполезных целях [1]. Дарителем в пожертвовании может являться абсолютно любой субъект гражданского права. Субъектами пожертвования могут выступать граждане, организации здравоохранения, учреждения образования, социального обслуживания, организации, осуществляющие культурную деятельность, благотворительные, научные фонды, организации некоммерческие, общественные, религиозные, а также Республика Беларусь и ее административно-территориальные единицы и иные. Объектами в данном виде сделки выступают вещи и права.

Необходимо отметить, что пожертвование является видом договора дарения, имея свои отличительные особенности.

Пожертвование и дарение по своей правовой природе являются двухсторонними сделками, однако здесь одаряемые не имеет права отказа от принятия пожертвования, то есть определенное разрешение или согласие отсутствуют. Статья 546 ГК предусматривает запрет дарения, за исключением обычных подарков, стоимость которых не превышает пятикратного размера базовой величины, в отношениях коммерческих организаций между собой. Относительно пожертвований подобных ограничений нет. Верно замечено, что при осуществлении пожертвования в пользу организации цели использования (или назначения использования) передаваемой вещи (объектов) могут не предусматриваться. При этом организация, принимающая пожертвование, для использования которого установлено

определенное назначение (цели использования), должна вести обособленный учет всех операций по использованию пожертвованного имущества [2].

В данном виде договора превалируют права жертвователя, так как он контролирует и указывает одаряемому как использовать или применить переданный им дар. Если же пожертвование используется не по назначению, жертвователь имеет право отменить его. Помимо этого, если использование в связи с заданной целью пожертвования является невозможным, тогда с согласия жертвователя, либо по решению суда, если жертвователь умер или ликвидирован, дар или его остаток могут быть использованы по другому назначению.

При заключении договора дарения удовлетворяются лишь интересы конкретного лица (одаряемого). При пожертвовании, напротив, главной целью является удовлетворение материальных, духовных и культурных потребностей определенных социальных слоев или групп населения, общественных объединений или движений, вопреки тому, что пожертвование всё же совершается в пользу конкретных лиц. Таким образом, пожертвование определяется целевым характером, что является значительным и главным отличием от договора дарения.

Возвращаясь к определению пожертвования, следует подвергнуть анализу «общепользную цель», которую включает в себя пожертвование. Это понятие не закреплено в гражданском законодательстве, однако оно фигурирует в ст. ст. 553, 1055 ГК. Большой толковый словарь современного русского языка определяет общепользность как то, что приносит общую пользу, полезное для всех [3]. Иногда общепользные цели называют также благотворительными или социально значимыми. Следует различать, является ли такая цель полезной для всего общества в целом или для конкретного человека в том числе. Исходя из того, что пожертвование делается организациям здравоохранения, учреждениям образования, учреждениям социального обслуживания, мы понимаем, что это направленно, прежде всего, на улучшение уровня жизни, укрепление здоровья, развитие интеллектуальных и умственных способностей определенной категории людей. Пожертвование может осуществляться конкретно и гражданину, то есть физическому лицу. Можно ли говорить об общепользности цели, когда она направлена на конкретное лицо? Как нам представляется, это является полезным для данного человека, но и не противоречит интересам общества. В свою очередь, есть и иные физические лица, которые также могут выступать субъектами дарения в общепользных целях. Польза представляет собой пригодность, нужность для какой-нибудь определенной цели [3]. Поэтому принципиально важно установить цель пожертвования, так как если нарушено данное условие, это дает право жертвователю, его наследникам или иному правопреемнику требовать отмены пожертвования.

Как было указано, объектом пожертвования выступает вещь или право. Считаем необходимым конкретизировать норму, указывающую на предмет пожертвования, следующим образом: «пожертвованием признается дарение оборотоспособных вещей и (или) имущественных прав...».

Исходя из вышеизложенного, можно сформулировать следующие выводы. Во-первых, пожертвование как вид договора дарения имеет следующие особенности: 1) для принятия разрешение или согласие отсутствуют; 2) широкий круг одаряемых субъектов; 3) наличие общепользной цели. Во-вторых, оборот «в общепользных целях» в понятии пожертвования требует уточнения, так как при непосредственном пожертвовании или же его отмене существенным является определение цели. И в-третьих, предлагаем уточнить перечень объектов пожертвования, указанный в ст. 553 ГК, следующим образом: «...дарение оборотоспособных вещей или имущественных прав».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 декабря 1998 г. № 218-З : принят Палатой представителей 28 октября 1998 года : одобрен Советом

Республики 19 ноября 1998 года : в редакции Закона Республики Беларусь от 17 июля 2018 г. № 135-З // Нац. правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Минск, 2018.

2. Мойсеенко, А. С. Особенности безвозмездной передачи имущества: передающая сторона – физическое лицо [Электронный ресурс] / А. С. Мойсеенко // Справочные правовые системы «КонсультантПлюс: Беларусь» / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2018.

3. Ушаков, Д. Н. Большой толковый словарь современного русского языка / Д. Н. Ушаков. – Москва, 2009. – 1248 с.

М.А. ЛУПЯКОВА

Могилев, Учреждение образования «МГУ имени А.А. Кулешова», студентка

ХАРАКТЕРИСТИКА ЗАКОННЫХ ТРЕБОВАНИЙ ПОТРЕБИТЕЛЯ ПРИ ПРИОБРЕТЕНИИ ИМ ТОВАРА НЕНАДЛЕЖАЩЕГО КАЧЕСТВА

Защита прав потребителей подразумевает не защиту как таковую в узком ее смысле (совокупность средств правовой защиты, таких как имущественная или административная ответственность), а в целях настоящего анализа этот термин рассматривается расширительно, как совокупность норм, направленных на регулирование отношений между продавцом (производителем), осуществляющим профессиональную деятельность по производству и (или) реализации товаров, и потребителем.

В ситуации, когда потребитель сталкивается с нарушением своих прав, перед ним неизбежно встает выбор пути, который максимально быстро, эффективно, с минимальными издержками позволит ему восстановить справедливость в локальных масштабах [1]. Одним из самых распространенных вариантов поведения потребителя в подобных ситуациях является возможность самостоятельно отстоять свои права и законные интересы.

Конкретные вопросы, касающиеся защиты прав потребителя при продаже ему товара ненадлежащего качества, сроков предъявления потребителем требований в отношении недостатков проданного товара, устранения недостатков товара, сроков удовлетворения отдельных требований потребителя, и ряд других вопросов регламентируются главой 3 Закона Республики Беларусь от 09.01.2002 в ред. от 29.10.2015 № 90-З «О защите прав потребителей» (далее – Закон). В частности, потребитель, которому продан товар ненадлежащего качества, если его недостатки не были оговорены продавцом, вправе по своему выбору потребовать:

- 1) замены недоброкачественного товара товаром надлежащего качества;
- 2) соразмерного уменьшения покупной цены товара;
- 3) незамедлительного безвозмездного устранения недостатков товара;
- 4) возмещения расходов по устранению недостатков товара [2, ст. 20].

Вместо предъявления указанных выше требований потребитель в любом случае вправе расторгнуть договор розничной купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за товар денежной суммы. При этом покупатель должен возвратить полученный товар ненадлежащего качества.

Предъявление вышеуказанных требований потребителем сопряжено с рядом особенностей и условий. Так, в Законе речь идет не о возможности заявления по одному факту всего перечня установленных требований, а о праве выбора потребителем требования по своему усмотрению [3, с. 256].

При надлежащем исполнении продавцом своего обязательства по заявленному потребителем требованию, последний теряет право предъявить по данному факту и другое требование. К примеру, судом надзорной инстанции было отменено решение суда, по которому были удовлетворены иски гражданки Б. к ЧП «А» о расторжении договора купли-продажи автомобиля ввиду выявленных недостатков и неоднократного

проведения ремонта в период гарантийного срока, взыскании уплаченной по договору денежной суммы за автомобиль, неустойки и морального вреда. Основанием для отмены решения послужили следующие обстоятельства. По делу установлено, что гражданка Б. приобрела у ЧП «А» автомобиль со сроком гарантии два года. За две недели до обращения Б. в суд в автомобиле был произведен ремонт, и на момент нахождения дела в суде автомобиль находился в технически исправном состоянии. Таким образом, как отметил суд надзорной инстанции, истица при выявлении неисправности уже воспользовалась правом выбора вида требований, предусмотренных ст. 20 Закона, а именно выбрала право требования о безвозмездном устранении недостатков [4, с. 55]. Анализируя данное, следует подчеркнуть, потребитель в указанном случае может заявить другое требование лишь при установлении нового факта недостатков.

Потребительское законодательство Республики Беларусь не дает определения понятию «ненадлежащее качество товара». Анализируя положения Закона, товаром ненадлежащего качества следует считать такой товар, который имеет недостаток или существенный недостаток. При этом в соответствии со ст. 1 Закона недостаток товара есть его несоответствие нормативным документам, устанавливающим требования к качеству товара, иному законодательству или условиям договора. Ранее критериев, позволяющих определить, является недостаток товара существенным или нет, не было, и поэтому в судебном порядке такие споры разрешались, если потребитель мог предоставить суду справку сервисного центра о нецелесообразности ремонта, а в досудебном порядке события развивались так, как выгодно той или другой стороне [5]. Существенным же недостатком товара в соответствии с ныне действующим законодательством является неустранимый недостаток, либо недостаток, который не может быть устранен без несоразмерных расходов. В целях единого понимания норм Закона, по мнению автора, представляется целесообразным ввести в научный оборот понятие товара ненадлежащего качества как недоброкачественного товара, т.е. товара, имеющего недостаток (или существенный недостаток), совокупность свойств и характеристик которого не способны удовлетворить установленные и (или) предполагаемые потребности потребителя.

Одной из существенных гарантий реализации механизма защиты потребителем своих интересов, предоставленных в соответствии с ныне действующим законодательством, является положение о том, что отсутствие у потребителя документа, подтверждающего факт покупки товара, не является основанием для отказа в удовлетворении его требований. Для подтверждения факта покупки товара могут использоваться свидетельские показания, элементы упаковочного материала, на которых имеются отметки, подтверждающие, что покупка товара производилась у данного продавца, а также документы и иные средства доказывания, указывающие на осуществление покупки товара у данного продавца. Таким образом, нормы действующего законодательства защищают потребителя на более высоком уровне.

Необходимо помнить, что потребитель вправе заявить требования о замене недоброкачественного товара, безвозмездном устранении его недостатков, возмещении расходов по устранению недостатков товара или о возврате уплаченной за товар денежной суммы, помимо продавца, также изготовителю такого некачественного товара.

В настоящее время нередки случаи банкротства организаций, осуществляющих розничную торговлю. В связи с этим потребители часто лишены возможности восстановить свои нарушенные права путем обращения к такой торговой организации. Подобные ситуации возникают порой при обнаружении ненадлежащего качества товаров длительного пользования [5]. В этой связи согласно п. 6 ст. 20 Закона в случае экономической несостоятельности (банкротства) продавца (изготовителя), приостановления или прекращения его деятельности, отсутствия у потребителя достоверных сведений о продавце (изготовителе) либо в случае места нахождения или места жительства изготовителя за пределами Республики Беларусь потребитель вправе предъявить предусмотренные законодательством требования поставщику, представителю. Однако

следует считать нахождение продавца (изготовителя) в процессе ликвидации не является препятствием для обращения к нему потребителя за реализацией своих прав в связи с приобретением товара ненадлежащего качества [6].

Одним из необходимых условий удовлетворения законных требований потребителя выступает закрепленная в п. 1 ст. 21 Закона норма о том, что указанные требования могут быть предъявлены в течение гарантийного срока (или срока годности) товара. В отношении товаров, на которые гарантийные сроки или сроки годности не установлены либо гарантийные сроки составляют менее двух лет, потребитель вправе предъявить свои требования, если недостатки обнаружены в течение двух лет со дня передачи таких товаров потребителю, а в отношении недвижимого имущества – в течение трех лет со дня его передачи потребителю, если более длительные сроки не установлены законодательством и (или) договором [2].

Необходимо отметить, продавец отвечает за недостатки товара, если не докажет, что недостатки возникли после передачи товара потребителю вследствие нарушения им правил пользования товаром или его хранения. То есть упоминавшиеся выше права потребителя на замену недоброкачественного товара и другие существуют только при условии, что недостатки товара не явились следствием действий самого потребителя [7].

Обращает на себя внимание тот факт, что на сегодняшний день на первом месте находится требование потребителя о замене недоброкачественного товара товаром надлежащего качества. Для заявления требования замены недоброкачественного товара товаром надлежащего качества имеет значение характер и стоимость товара, а также характер его недостатков [5]. Так, требование замены технически сложного или дорогостоящего товара может иметь место только в случае обнаружения существенных недостатков товара, т.е. существенных нарушений требований к его качеству. В случае обнаружения потребителем недостатков товара и предъявления требования о замене такого товара продавец обязан заменить такой товар незамедлительно, а при необходимости дополнительной проверки качества такого товара – в течение 14 дней со дня предъявления указанного требования. При отсутствии у продавца необходимого для замены товара на день предъявления требования продавец должен заменить товар в течение месяца. Кроме того, если товар относится к товарам длительного пользования, по требованию потребителя продавец или изготовитель обязан предоставить безвозмездно во временное пользование на период замены аналогичный товар, обеспечив его доставку за свой счет. В данном случае товар предоставляется из так называемого подменного фонда. В качестве подменного фонда выступают товары длительного пользования, предназначенные для безвозмездного предоставления потребителю во временное пользование (на период безвозмездного устранения по его требованию недостатков в принадлежащем ему товаре длительного пользования или замены такого товара) [2, п. 1 ст. 23].

В силу предписаний Закона товар ненадлежащего качества должен быть заменен на новый, т.е. товар, не бывший в употреблении. При замене товара гарантийный срок исчисляется заново, со дня передачи нового товара потребителю [6]. Однако необходимо иметь в виду, что в случае отсутствия у продавца (изготовителя, поставщика) товара данной модели (марки, типа, артикула и др.) по не зависящим от него причинам, ст. 23 Закона устанавливает обязанность предоставить аналогичный товар другой модели (марки, типа, артикула и др.).

Потребитель также может требовать и соразмерного уменьшения цены приобретенного недоброкачественного товара. При этом под соразмерным уменьшением цены следует понимать уменьшение на разницу между покупной ценой и рыночной ценой такого же товара, имеющего такие же недостатки либо не обладающего теми же свойствами, которые отсутствуют у товара вследствие его недостатка [7]. Требования потребителя о соразмерном уменьшении покупной цены товара ненадлежащего качества в соответствии с п. 1 ст. 25 Закона подлежат удовлетворению продавцом (изготовителем,

поставщиком, представителем) незамедлительно. А в случае, если удовлетворить требования потребителя незамедлительно не представляется возможным, максимальный срок для их удовлетворения не может превышать семи дней со дня предъявления соответствующего требования, а при необходимости проведения экспертизы – четырнадцати дней. В аналогичные сроки должны быть и удовлетворены требования потребителя о возмещении расходов на устранение недостатков товара потребителем или третьим лицом, расторжении договора розничной купли-продажи и (или) возврате уплаченной за товар ненадлежащего качества денежной суммы [2].

Как уже отмечалось, потребитель может требовать возмещения расходов на исправление (самостоятельно или третьим лицом) недостатков товара. Устранение недостатка потребителем очень часто приводит к тому, что становится очень сложно выяснить как факт наличия недостатка товара, так и причины его возникновения. Поэтому потребитель, принимая решение об устранении недостатка лично или с привлечением третьих лиц, должен понимать, что бремя доказывания факта наличия недостатка в любом случае лежит на нем, и в случае самостоятельного устранения этого недостатка эта задача может быть существенным образом осложнена [5]. В свою очередь требование о возмещении расходов по устранению недостатков товара, по мнению автора, целесообразно заявлять продавцу (изготовителю, поставщику) до момента устранения недостатков в товаре в целях фиксации продавцом (изготовителем, поставщиком) наличия в товаре производственного недостатка и только после этого производить устранение заявленных недостатков.

Необходимо иметь в виду, что право потребителя расторгнуть договор розничной купли-продажи в случае продажи товара ненадлежащего качества в одностороннем порядке представляет собой редкий случай отступления в законодательстве от правила необходимости соглашения сторон для изменения или расторжения договора. При расторжении договора розничной купли-продажи потребитель вправе требовать возврата уплаченной за товар денежной суммы, а также возмещения разницы между ценой товара, установленной договором, и ценой соответствующего товара на момент удовлетворения его требования.

Таким образом, при рассмотрении вопросов защиты прав потребителя при реализации ему товара с недостатками можно сделать следующие выводы. Во-первых, потребитель в отношении некачественного товара, если его недостатки не были оговорены продавцом в момент продажи, должен заявить только одно из требований, указанных в ст. 20 Закона. Одновременно несколько требований заявлять нельзя. При этом право выбора заявления одного из указанных в Законе требований принадлежит исключительно потребителю. Во-вторых, применение указанных правомочий сопряжено с рядом особенностей и условий. В-третьих, требование о расторжении договора и возврате уплаченной суммы потребитель вправе предъявить в отношении любого товара, даже с незначительным недостатком. При этом не требуется предварительно предъявлять продавцу какие бы то ни было иные требования.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1 Ярмак, А.Г. Защита прав потребителей в Республике Беларусь : состояние на сегодняшний день / А.Г. Ярмак // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2 О защите прав потребителей : Закон Респ. Беларусь, 9 янв. 2002 г., № 90-З : в ред. Закона Респ. Беларусь от 29.10.2015 г. // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

3 Хамянкova, С.В. Защита прав потребителей при обнаружении недостатков в товаре / С.В. Хамянкova // Студенческая наука – 2011. Регион. науч.-практ. конф. студентов

вузов Могилев. обл. : материалы конф., Могилев, 21 апр. 2011 г. / МГУ им. А.А. Кулешова ; редкол. : А.В. Бирюков [и др.]. – Могилев : МГУ им. А.А. Кулешова, 2011. – С. 256.

4Подгруша, В.В. На защите прав потребителя / В.В. Подгруша // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

5Замулко, М.Г. Банкротство торговой организации : как потребителю защитить свои права / М.Г. Замулко // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

6Шелкович, Е.К. Защита прав потребителей в случае ликвидации продавца (изготовителя) товара / Е.К. Шелкович // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

7Горошня, А. Обязанность продавца принять товар ненадлежащего качества / А. Горошня // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

8Подгруша, В.В. Если товар ненадлежащего качества подлежит замене / В.В. Подгруша // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

А.А. ЛЯШКО

г. Минск, Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

аспирант 1 года обучения Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

Научный руководитель: *Т.Н. Пунько, к.ю.н., доцент*

ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ СУЩНОСТИ ГРАЖДАНСКОЙ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТИ

Категория «правосубъектность», как неотъемлемая часть механизма правового регулирования, относится к числу методологических понятий в юридической науке. Однако вопрос о месте и значении категории «правосубъектность» в гражданском праве, несмотря на многочисленные исследования, сегодня остается дискуссионным.

Следует отметить, что первые упоминания о понятии «правосубъектность» и ее элементах относятся только к концу XIX – началу XX века. Именно в этот период начинает активно развиваться русская цивилистическая мысль, яркими представителями которой являются Н. Коркунов, К. Анненков, Е.Н. Трубецкой. Так, последний затрагивал категорию «правосубъектности» в рамках понятия субъекта права и его способности обладать правами [1, с. 164 – 166]. Н. Коркунов связывал понятие «правосубъектности» с интересом субъекта права, который, по его мнению, является первым необходимым элементом юридического отношения [2, с. 37-44].

Процесс формирования категории «правосубъектность» можно условно разделить на несколько этапов.

Первый этап неразрывно связан с изданием Декрета об основных частных имущественных правах в 1922 году, который стал первой попыткой на законодательном уровне охарактеризовать правосубъектность физического лица через имущественные права путем наделения граждан такими правами, как право собственности на движимое имущество, право залога и заклада имущества, право на изобретение, авторские права, право наследования по завещанию и по закону, право на заключение не запрещенных законодательством сделок и т. д.

Второй этап начинается после принятия Гражданского кодекса 1922 года [3, с.278-279]. В этот период правосубъектность, как правовая категория, стала рассматриваться в

рамках двух теорий: меновой и теории социальных функций. С точки зрения положений меновой концепции все имущественные права находились под защитой закона, каждый гражданин признавался субъектом права. Теория социальных функций основывалась на том, что возможность обладать субъективными правами дается лицам не от природы, а предоставляется государством [3, с.278-279].

Третий этап начинается с 30-х годов XX века. В это время вопрос о правосубъектности и ее основных элементах начинает развиваться в рамках 2-х концепций: двухсекторной хозяйственно-правовой и концепции единого хозяйственного права. В рамках двухсекторной хозяйственно-правовой концепции выдвигались идеи о «двухсекторном праве», которое должно было объединить в себе регулирование отношений между частными лицами и социалистическими организациями [4, с. 131; 5, с.6]. Сторонники этой теории утверждали, что граждане как субъекты гражданского права обладают правоспособностью в одинаковом объеме, а вот хозяйственные организации обладают неравнозначными юридическими возможностями. Основу концепции единого хозяйственного права заложила идея о поглощении хозяйственным правом гражданского права, и первоначальная роль отдавалась плановой экономике. Последователи данной теории придерживались мнения, что вопросы правосубъектности имеют отношения только к хозяйственным организациям [3, с.278-279].

Четвертый этап в процессе формирования понятия правосубъектности характеризуется большим количеством подходов к ее определению. На этом этапе можно выделить несколько вопросов, вызывающих дискуссию в научной литературе. Во-первых, проблема определения сущности категории «правосубъектность». Во-вторых, соотношение «правосубъектности» с такими категориями, как «правовой статус личности», «правоспособность», «субъективное право». В-третьих, определение значимости «правосубъектности» для гражданского права и целесообразно ее закрепления.

Обратим внимание, что сегодня категория «правосубъектность» напрямую закреплена в статье 6 Всеобщей декларации прав человека [6] и статье 16 Международного пакта о гражданских и политических правах [7], где за каждым человеком независимо от места его нахождения признается право на признание его правосубъектности. Однако определения правосубъектности, как ее сущности и содержания, нормы декларации не закрепили. Не содержится легальное определение правосубъектности и в национальных законодательствах, что дает основания для ряда авторов выдвигать теорию о не целесообразности введения в научный оборот понятия «правосубъектность» [8, с.1].

Разделяя точку зрения А.Г. Тарасовой, которая напротив придерживается мнения о том, что именно отсутствие единства мнений о природе и структуре правосубъектности доказывает ее существование [8, с.1], отметим, что в свою очередь закрепление категории «правосубъектность» на уровне международного правового акта дает основания не только для ее детального изучения, но и для возможного законодательного закрепления на национальном уровне.

Стоит признать, что у ученых, которые признают правосубъектность как правовой элемент, нет единой точки зрения по поводу ее сущности, содержания и структуры. Так, при определении сущности правосубъектности большинство ученых используют такие понятия, как «способность», «возможность», «свойство».

Например, О. А. Красавчиков определял правосубъектность как социально-правовую способность лица, которая представляет собой юридическую меру способности участия лица в гражданских правоотношениях. Таким образом по мнению автора правосубъектность представляет собой предпосылку для участия субъектов в гражданских правоотношениях [8, с.4]. Разделяет точку зрения О. А. Красавчикова и Т.И. Илларионова, определяя правосубъектность как общую способность лица быть субъектом правоотношений [9, с.70]

В.Ф. Яковлев и Б.Н. Мезрин, определяли правосубъектность как правовую возможность и характеризовали ее как правовую связь между лицом и государством [8, с.5-6]. При этом В. Ф. Яковлев высказал мнение, что правосубъектность одновременно наделяет субъектов правоотношений рядом социально-правовых возможностей, устанавливая их пределы и границы. Также определяют «правосубъектность» «как возможность или способность лица быть субъектом права со всеми вытекающими отсюда последствиями» Р.Ф. Гарипов, [10, с. 18,] и Е.Г. Белькова [11, с.55].

С.О. Лозовская, отмечая, что правосубъектность определяет лишь обобщенные характеристики субъектов гражданского права, полагает, что правосубъектность выступает как качество или свойство участников конкретных видов гражданских правоотношений [12, с. 14,].

Однако прежде чем определить какое из указанных понятий в полной мере может охарактеризовать сущность «правосубъектности», обратимся к их толкованию.

Итак, «способность» в соответствии с толковым словарем Ожегова представляет собой умение, качество либо возможность производить какие-нибудь действия [13]. «Возможность» определяется как средство, условие либо обстоятельство, необходимое для осуществления чего-либо [14]. А вот «свойство» определяется как качество, признак, составляющий отличительную особенность кого-то или чего-то [16]. Следовательно, термин «способность» можно определить через термин «возможность» как условие или обстоятельство, необходимо для произведения какого-нибудь действия. Из этого можно сделать вывод, если определять «правосубъектность» как «способность», то ее необходимо рассматривать как предпосылку для участия субъекта в правоотношениях, что и утверждает О.А. Красавчиковым, Т.И. Илларионовой и рядом других исследователей.

Отметим также точку зрения А.Г. Тарасовой, которая считает, что применительно к категории «правосубъектность» недопустимо применять термины «способность», «качество», «свойство», «возможность» так как использование данных терминов в определении правосубъектности является неверным ни лингвистически, ни юридически [8, с.8]. Исследователь определяет правосубъектность как «правовое состояние лица, в котором индивид находится на протяжении всего его существования, начиная с рождения и до конца жизни» [8, с.13].

Согласимся с мнением автора в отношении употребления термина «свойства» применительно к определению сущности правосубъектности, так как последняя категория не является отличительной особенностью, а напротив имеет всеобщий характер и ее признание гарантируется каждому лицу.

Однако обратим внимание, что спорной является точка зрения по признанию правосубъектности в качестве правового состояния. Обращаясь к определению правового состояния, как «способу юридического бытия субъектов, объектов или общественных отношений в определенный момент времени и в определенном пространстве, закрепленном в законодательстве» [16], а также к мнению В.В. Груздева, который в качестве основного признака правового состояния выделяет установленные нормами права свойства, который в определенный момент обуславливают возникновение, изменение или прекращение правовой ситуации [17, с. 172], можем сделать вывод, что для правового состояния является характерным кратковременный характер, который зависит от определенных обстоятельств. Также следует отметить, что ряд исследователей определяют правовое состояние как фактор, формирующий правовой статус, а также как абстрактную модель, к которой должны стремиться и которой должны придерживаться [16].

Следовательно можно сделать вывод, что определение категории «правосубъектности», как правового состояния является не совсем правильным, так как не отражает ее сущность и назначение. По нашему мнению правосубъектность может выступать в качестве способности, а соответственно и предпосылки, только в рамках так

называемой отраслевой правосубъектности, т.е. когда речь идет не о субъекте права, а о субъекте правоотношений. Однако проведенный анализ позволяет прийти к выводу, что логичнее рассматривать правосубъектность, как комплексную правовую категорию, обладающую всеобщим характером и характеризующую человека как субъекта права.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Трубецкой, Е. Н. Энциклопедия права / Е. Н. Трубецкой; оформление обложки С. Шапиро, А. Алексеенко. – СПб.: Издательство «Лунь», 1998. – 224 с.
2. Коркунов, Н. М. Лекции по общей теории права. / Н. М. Коркунов; [сост., автор вступ. ст., коммент. А.Н.Медушевский]. – М. : Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 2010. — 520 с.
3. Иоффе, О.С. Избранные труды по гражданскому праву: из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». 3-е изд., испр. – М.: Статут, 2009. – 782 с.
4. Стучка, П. И, Гражданское право и практика его применения / П. И. Стучка // Революция и нрава. – 1929. – №2. – С. 131–146.
5. Побирченко, И. Г. Советское хозяйственное право / И. Г. Побирченко. – Киев : Вища школа, 1985. – 334 с.
6. Всеобщая декларация прав человека [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr. – Дата доступа: 01.10.2018
7. Международный пакт о гражданских и политических правах [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol. – Дата доступа: 01.10.2018
8. Тарасова А.Г. Правосубъектность граждан. Особенности правосубъектности несовершеннолетних, их проявления в гражданских правоотношениях / А.Г.Тарасова. – М: Волтерс Клувер, 2008. – 320 с.
9. Советское гражданское право: учеб. В 2-х томах. Т.1 / Т.И. Илларионова, М.Я. Кириллова, О.А. Красавчиков; под ред. О.А. Красавчикова. – 3-е изд., испр. И доп. – М.: Высш.шк., 1985. – 544 с.
10. Гарипов, Р.Ф. Деликтоспособность как правовая категория: дис. ... канд.юрид.наук : 12.00.01 / Р. Ф. Гарипов. - Казань, 2010. – 156 с.
11. Белькова, Е.Г. О категориях правосубъектность и праводеееспособность / Е.Г. Белькова // Гражданское и предпринимательское право / Известия ИГЭА. - №6. – 2006. – с. 55 – 59.
12. Лозовская, С.О. Правосубъектность в гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Лозовская С.О. – М., 2001. – 220 с.
13. Толковый словарь Ожегова [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://slovarozhegova.ru/word.php?wordid=30205>. – Дата доступа: 12.11.2018.
14. Толковый словарь Ожегова [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://slovarozhegova.ru/word.php?wordid=3609>. – Дата доступа: 12.11.2018.
15. Толковый словарь Ожегова [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://slovarozhegova.ru/word.php?wordid=28166>. – Дата доступа: 12.11.2018.
16. Библиотека диссертаций [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.dslib.net/teoria-prava/pravovoe-sostojanie-kak-kategorija-prava.html>. – Дата доступа: 12.11.2018.
17. Груздев, В.В. Правовое состояние личности как субстанциональное и функциональное правовое явление / В.В.Груздев // Вестник КГУ им. Н.А.Некрсова. Юридические науки. – №2. – 2015. – с. 167–172.

В.П. МАКОВИЙ

ВРЕМЕННЫЕ КАТЕГОРИИ В ОБЩИХ ПОЛОЖЕНИЯХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВА УКРАИНЫ И РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Анализ национальных систем частного права стран современности предоставляет возможность выделить в системе гражданско-правовых институтов правовые нормы, которые очерчивают юридическую сущность обязательственных отношений в широком спектре правотворческой и правоприменительной гражданско-правовой практики. При этом в системе обязательственного права четко прослеживаются общие положения, которые распространяются на все без исключения обязательства независимо от их разновидности и сферы применения [1, с. 590-729]. Соответственно в числе правовых категорий данной части гражданского права особое место занимают темпоральные величины, чему нужно уделить отдельное внимание с учетом динамической сущности проявления обязательств, как средства к удовлетворению потребностей и интересов участников общественных отношений.

Положения раздела 1 книги 5 Гражданского кодекса Украины (далее – ГК Украины) и подраздела 1 раздела III Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК Республики Беларусь) посвящены указанным вопросам и изобилуют присутствием в механизме правового регулирования именно временных категорий. При этом условно применение таких элементов механизма правового регулирования автором непосредственно связывается с сущностью ограничения субъективного гражданского права и субъективного гражданского обязательства [2]. В то же время необходимо разделить нормы, связывающие реализацию соответствующих гражданских обязательственных правоотношений, на три группы: 1) непосредственно содержащие время в структуре механизма правового регулирования; 2) опосредованно включающие темпоральные величины в соответствующий юридический состав; 3) косвенно связывающие элементы указанного механизма правового регулирования обязательственных правоотношений со правовым временем.

Первая группа представлена по украинскому законодательству представлена ст. 530 (установление понятия и содержания срока (даты) выполнения обязательства), ст. 531 (определение сущности досрочности выполнения обязательства), ст. 549 (дифференциации пени как вида неустойки за порядком исчисления), ст. 559 (определение основания прекращения поручи через истечение срока, установленного в договоре поручи), ст. 561 (нормирование сущности срока действия гарантии), ст. 568 (временное ограничение действия гарантии), ст. 584 (перечень существенных условий в содержании договора залога), ст. 585 (установление момента возникновения права залога), ст. 592 (предоставление перечня предпосылок и оснований для досрочного выполнения обязательства, обеспеченного залогом), ст. 600 (очерчивание перечня условий для прекращения обязательства передачей отступного), ст. 601 ((определение сущности прекращения обязательства зачислением однородных встречных требований, срок выполнения которых наступил), ст. 602 (включение в перечень требований, по которым не допускается зачисление встречных требований, исковой давности), ст. 603 (выяснение сущности зачисления встречных требований в случае замены кредитора в части соотношения момента получения должником письменного сообщения о замене кредитора и срока требования или момента ее предъявления), ст. 612 (для установления содержания понятия просрочки должника из-за невыполнения им обязательства в случае, когда он не приступил к его выполнению или не выполнил его в срок, установленный договором или законом), ст. 613 (с целью очерчивания сущности просрочки кредитора, а также предоставление должнику срока отсрочки выполнения обязательства при таких условиях). Подобным образом в белорусском законодательстве время отражено в таких нормах: ст.

295 (срок выполнения обязательства), ст. 296 (досрочное выполнение обязательства), ст. 311 (определение пени как разновидности неустойки), ст. 320 (срок договора в содержании договора о залоге), ст. 331 (отсрочка продажи заложенного имущества с публичных торгов) и т.д.

Вторая группа включает следующие положения гражданского законодательства Украины: ст. 510 при выяснении содержания двустороннего обязательства, ст. 514 определяется посредством срока объем прав, которые переходят к новому кредитору в обязательстве, при замене такой стороны учитывая положение ст. 512, при выяснении содержания возражений должника против требований нового кредитора посредничеством момента получения письменного сообщения о замене кредитора, предъявление ему требования новым кредитором или момента выполнения долга (ст. 518).

Соответствующим образом правовая регламентация обеспечения выполнения обязательства опосредствовано оперирует временными категориями в случае установления момента, из которого определяется недействительной сделка относительно обеспечения основного обязательства (ст. 548), а также при урегулировании отдельных способов обеспечения выполнения обязательства: для выяснения времени, из которого должник получает право выдвигать к поручителю возражения, которые он имел против кредитора (ст. 555), при выяснении содержания обязанности гаранта относительно уведомления должника о получении требования кредитора по гарантии и передачи должнику ее копии вместе с прилагаемыми к ней документами и обозначения темпоральных границ рассмотрения гарантом указанного требования с прилагаемыми документами (ст. 564), выполнение долга кредитором относительно возвращения задатка должнику при условиях прекращения обязательства к началу его выполнения или в результате невозможности выполнения (ст. 571); определение сущности предмета залога, что может возникнуть в будущем (ст. 576), предоставление дефиниции момента регистрации залога (ст. 577), установление времени, с которым связывается оценка предмета залога по обычным ценам (ст. 582), определение содержания требования залогодержателя, которое удовлетворяется за счет предмета залога, в случае невыполнения обеспеченного залогом обязательства (ст. 589), выяснение момента приобретения залогодержателем права обращения взыскания на предмет залога (ст. 590), разграничение форм невыполнения основного обязательства должником как основания реализации права кредитора на удержание вещи, которая правомерно находится во владении кредитора и подлежит передаче должнику или указанному им лицу, а также определение обстоятельств возникновения удержания в случае возникновения права на эту вещь у третьего лица после передачи во владение кредитора (ст. 594).

В пределах нормативного закрепления прекращения обязательства, положения ст. 599 опосредствовано предусматриваются использование временных величин при установлении сущности прекращения обязательства надлежащим выполнением с учетом содержания надлежащего срока выполнения обязательства как одной из составляющих проявления принципа надлежащего выполнения обязательства в гражданском праве.

Кроме изложенного в пределах оснований прекращения обязательства заслуживает на отдельное внимание сам факт истечения срока действия обязательства. Действительно, если исследовать универсальную ст. 598 ГК Украины, то необходимо прийти к выводу относительно возможности прекращения обязательств лишь в соответствии с условиями договора или положений закона. При таких обстоятельствах истечение срока действия договора, то есть срока выполнения содержания обязательства, или истечение срока выполнения недоговорного обязательства, например срока выполнения задания в обязательстве из публичного обещания вознаграждения без объявления конкурса, имеет следствием прекращения самого обязательства. Более того, поскольку сущность правовой регуляции гражданских правоотношений допускает их неисчерпаемость, кроме случаев прямо установленных в законодательстве, то необходимо обратить внимание на ч. 2 ст. 509, которая говорит о возможности распространенного толкования перечня оснований

возникновения обязательств в соответствии со ст. 11. В связи с этим ч. 1 ст. 598 ГК Украины является не совсем корректной, так как ограничивает основания прекращения обязательств лишь договором и законом. В частности, можно привести ряд примеров, когда обязательства прекращаются на основании положений нормативно-правовых актов более низкой юридической силы чем закон, в то же время непосредственно решение суда может служить основанием прекращения обязательства, как это имеет место в ч. 2 ст. 202 Хозяйственного кодекса Украины (в дальнейшем – ХК Украины). В данном контексте более подходящей является позиция, которая отображена в гражданском законодательстве Франции, Молдовы, Грузии и согласовывается с приведенным как относительно оснований возникновения обязательств, так и их прекращения.

Если же следовать логике структуризации и представления нормативного материала отечественного гражданского законодательства, то необходимо исключительно законом предусмотреть перечень обстоятельств, с которыми связано прекращение обязательства. Поэтому, с учетом связанности истечения срока выполнения обязательства с самим выполнением необходимо предложить дополнение положений главы 50 “Прекращения обязательства” ГК Украины ст. 599¹ “Прекращения обязательства спливом срока” следующего содержания: “1. Обязательство прекращается истечением срока выполнения обязательства.”

Учитывая нормирование положений ГК Украины относительно правовых последствий нарушения обязательства и ответственности за их невыполнение ст. 619 использует правовое время для определения границ реализации содержания субсидиарной ответственности, а ст. 623 выясняет порядок установления размера убытков, нанесенных нарушением обязательства.

Аналогичные положения имеют место быть и в белорусском гражданском законодательстве, например: ст. 309 ГК Республики Беларусь (сущность встречного выполнения обязательства), ст. 307 (прекращение обязательства при выполнении его одному из солидарных кредиторов), ст. 322 (возникновение права залога), ст. 321 (определение в предмете залога сущности имущественных прав, права на которые у залогодателя возникнут в будущем), ст. 323 (сущность последующего залога), ст. 346 (обязательство извещения поручителя должником, который не исполнил обязательство), и т.д.

Вместе с этим, даже в том случае, когда прямо или опосредствовано в той или другой норме приведенной части обязательственного права речь не идет о временных категориях, можно говорить о незримом присутствии темпоральных регуляторов на примере следующих положений. Статья 578 ГК Украины содержит правило, согласно которого имущество, которое находится в общей собственности, может быть переданным в залог лишь при согласии всех совладельцев. Из приведенного следует потребность в установлении формы содержания и, безусловно, времени проявления такого волеизъявления совладельцев, то есть из какого момента необходимо воспринимать то или другое поведение как согласованное решение правовой судьбы соответствующего имущества. Подобным образом можно высказаться по поводу предоставления согласия залогодержателем относительно замены (ст. 579), отчуждения, передачи в пользование предмета залога (ст. 586), владельцем ли чужой вещи при ее залоге, если такое согласие требуется договором или законом (ст. 583), предъявление требования залогодержателя относительно предоставления залогодателем равноценного предмета или возобновления уничтоженного или поврежденного предмета залога (ст. 580), установление порядка очередности возникновения права залога с целью удовлетворения требований следующих залогодержателей, а также отграничение сущности предыдущих залогов (ст. 588), определение момента, с наступлением которого должник, вещь которого кредитор придерживает, приобретает право на распоряжение ею (ст. 596), и тому подобное. Согласно ГК Республики Беларусь аналогичные нормы имеют место быть в ст. 326 (правила замены предмета залога с согласия залогодержателя), ст. 334 (приобретение прав

залогодателя правопреемником в случае возмездного или безвозмездного отчуждения предмета залога), ст. 343 (возникновение солидарной ответственности поручителя и должника в пределах обязательств, обеспеченных порукой) и др.

Безусловно, кроме положений ГК Украины к урегулированию темпоральных категорий в рамках универсального нормативного материала обязательственного права должна применяться законодательная база, что содержится в других нормативно-правовых актах, которые подчиняются дефиниции ст. 4 ГК Украины, а также учитывая правовой режим урегулирования общественных отношений в сферах ведения хозяйства, использования природных ресурсов, охраны окружающей среды, трудовых и семейных отношений.

Так по результатам исследования главы 19 “Общие положения о хозяйственных обязательствах” ХК Украины преобладающим основанием возникновения хозяйственных обязательств является именно хозяйственный договор, как следствие и темпоральные величины будут иметь большее проявление именно в пределах такого вида хозяйственных обязательств, как-то имеет место быть в случае ст. 80 относительно срока действия хозяйственного договора в его содержании, ст. 181 относительно временных границ реализации стадий заключения хозяйственных договоров, и тому подобное. При этом, если относительно организационно-хозяйственных обязательств приведенные рассуждения являются безальтернативными, то для имущественно-хозяйственных обязательств допускается дополнительное урегулирование в рамках высказанного выше относительно гражданско-правовых обязательств.

Соответствующим образом Законом Украины “Об ипотеке” и Законом Украины “О залоге” урегулирован вопрос определения темпоральных границ осуществления содержания отношений касаясь использования залога в качестве способа обеспечения выполнения обязательства, на примере ст. 18 (срок ипотечного договора в его содержании) первого и ст. 16 (момент возникновения залога) второго нормативно-правового акта. Учитывая сказанное относительно дополнения оснований прекращения обязательств заслуживает на критическое замечание ст. 28 Закона Украины “О залоге”, которая не содержит среди оснований истечение срока выполнения обязательства, отсылая к перечню оснований, определенных законом. Следовательно, согласно ст. 17 Закона Украины “Об ипотеке” такой вид залога может прекращаться окончанием срока действия ипотечного договора, а при залоге другого вида имущества такое основание не применяется, что подчеркивает правильность изложенного выше.

Изложенное определяет общее предназначение темпоральных величин в составе элементов механизма правового регулирования гражданских правоотношений – установление динамических границ осуществления субъективных гражданских прав и выполнения субъективных гражданских обязанностей [3, с. 132-135].

Безусловно, рассмотренный в данной статье материал актуализирует познание места временных величин в общем механизме правового регулирования обязательственных отношений в компаративной плоскости белорусского и украинского законодательства, как следствие требует дальнейших работ.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь: в 3 т. (постатейный). Т. 1 / Т.В. Авдеева, С.М. Ананич, С.Н. Белоус [и др.]; рук. авт. коллектива и отв. ред. проф. В.Ф. Чигир. - Минск: Ред. журн. «Пром.-торговое право», 2003. - 773 с. .
2. Маковій В.П. Термін серед темпоральних обмежень суб'єктивного права інтелектуальної власності / В.П. Маковій // Порівняльно-аналітичне право. – 2015 – № 4 – С. 122-126.
3. Маковій В.П. Набувальна давність у цивільному праві: теорія та практика: моногр. / В.П. Маковій – Одеса: ОДУВС, 2014. – 232 с.

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ФАКСОВ И ЭЛЕКТРОННОЙ ПЕРЕПИСКИ КАК ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ХОЗЯЙСТВЕННОМ ПРОЦЕССЕ

За последние годы увеличился поток дел, в которых в качестве доказательств фигурируют электронные документы, а также письменные документы, подготовленные с использованием компьютерной техники. Как правило, это дела об экономической несостоятельности (банкротстве), по делам по рассмотрению хозяйственных (экономических) споров с участием иностранных лиц и другие. В связи с этим экономические суды должны отчетливо воспринимать соответствующие материалы в качестве доказательств, оценивать их по своему свободному усмотрению, выносить на основе их анализа законное решение.

В статье 404 Гражданского кодекса Республики Беларусь указано, что допускает заключение договоров путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору [1]. Однако если в будущем между сторонами возникнет спор и необходимость обратиться в экономический суд, то использование субъектами факсов или электронных переписок, которые были направлены по электронной почте в качестве доказательств, в хозяйственном процессе могут возникнуть некоторые трудности.

В статье 83 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ХПК Республики Беларусь) перечислены средства доказывания, а также указано, что доказательствами по делу могут являться только те сведения о фактах, которые получены из предусмотренных в данной статье средств доказывания [2].

В суде чаще всего стороны представляют в качестве доказательств факсимильные копии документов, а также распечатанную на бумажном носителе переписку по электронной почте. Рассматривая с точки относимости, допустимости, достоверности и по всей совокупности достаточности, то основным фактором при использовании таких доказательств является оценка их достоверности.

Одной из проблем в суде является то, что если между сторонами отсутствуют разногласия относительно факта подписания и содержания документов, а также их направления, то данные документы суд вполне может принять как надлежащие доказательства по делу. Но если одна из сторон оспаривает факт наличия в представленных документах подписание, получение либо содержание, то подтвердить достоверность данных документов весьма проблематично.

Переходя к факсовым документам, то подтверждением направления одной стороной и получения данного документа – другой может являться совокупность доказательств. Автор работы проанализировал теоретические и практические аспекты данного вида доказательств и пришел к выводу, что к таким доказательствам могут быть отнесены:

отбивка строки на самом факсе;

распечатка органов связи о телефонных соединениях, указывающая на направление с определенного телефонного номера на другой телефонный номер в конкретную дату и время факсимильного сообщения;

отчеты о доставке, формируемые факсимильным аппаратом;

отражение факта направления документа по факсу в журнале регистрации корреспонденции и другие.

Если спор в суде касается содержания факсового документа, то установить его можно через информационный состав других документов (например, исходящих). При возникновении споров о подписании таких документов в суде определить подлинность

подписи того или иного лица возможно лишь путем назначения экспертизы, ссылаясь на ст.ст. 92, 93, 95 и 96 ХПК Республики Беларусь.

Относительно электронной переписки необходимо осознавать, что данный вид доказательства представляется сторонами в виде бумажной распечатки и приобщается судом к материалам дела, но какой-либо доказательственной силы в себе не несет, так как практически невозможно определить, вносились ли изменения в содержание электронных писем.

В соответствии ст. 1 Закона Республики Беларусь от 28 декабря 2009 г. «Об электронном документе и электронной цифровой подписи» под электронным документом понимается «документ в электронном виде с реквизитами, позволяющими установить его целостность и подлинность, которые подтверждаются с применением сертифицированного средства электронной цифровой подписи, использующего при проверке электронной цифровой подписи открытые ключи организации или физического лица (лиц), подписавшего (подписавших) этот электронный документ» [3].

В связи с этим существует проблема о возможности и порядке использования информации, существующей на электронном носителе и не содержащей электронную цифровую подпись, например, сообщений электронной почты которые передаются сторонами. Ведь зачастую именно такие материалы могут являться прямым доказательством определенных фактов. Следовательно, вопрос о допустимости материалов на электронном носителе в качестве предмета доказывания, а также определения их правовой природы, законодательством Республики Беларусь не в полной мере регламентирован как вид доказательства.

В Республике Беларусь существует позитивная судебная практика, свидетельствующая о том, что распечатки интернет-страниц и сообщений электронной почты принимаются в качестве доказательств по хозяйственным делам [4, с. 191].

Как на территории России, так и в Республике Беларусь существует альтернативный способ придания электронной переписке доказательственной силы: совершения нотариального действия, которое обеспечит письменное доказательство для рассмотрения его в судах общей юрисдикции Республики Беларусь. Однако данный способ доказывания имеет неустойчивую позицию. В судебной практике периодически встречаются дела, в которых электронная переписка используется как вспомогательное доказательство, подтверждающее наличие договоренностей или каких-либо фактических обстоятельств [5]. Установленный ст. 109 ХПК Республики Беларусь институт обеспечения доказательств, предусматривает «до возбуждения производства по делу обеспечение письменных доказательств производится нотариусами в порядке, установленной актами законодательства» [2].

На основании изложенного автор предлагает: в соглашении детально описывать условия и порядок электронной переписки, признаваемые сторонами обязательными:

- конкретные адреса электронной почты сторон;
- требования к оформлению документов;
- периодичность проверки сторонами электронной почты;
- способы удостоверения документов;
- форматы файлов;

ксерокопии исходящих сообщений о полученном электронном документе и правильности его содержания, оформления

пересылка скриншота полученного сообщения с цифровой подписью директора или его заместителя.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 07 декабря 1998 г., № 218-3 : принят Палатой представителей 28 октября 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 ноября 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 01.08.2018 г. // ЭТАЛОН.

Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 15 декабря 1998 г., № 219-З : принят Палатой представителей 11 ноября 1998 г. : одобр. Советом Респ. 26 ноября 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

3. Об электронном документе и электронной цифровой подписи [Электронный ресурс]: Закон Республики Беларусь, 28 декабря 2009 г. № 113-З // Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь. – Режим доступа: www.pravo.by. – Дата доступа: 20.10.2018.

4. Правовое обеспечение инновационного развития общества и государства: материалы междунар. науч. конф. студентов, магистрантов и аспирантов. Минск, 29–30 окт. 2010 г. – Минск, 2011. - С.190-191

5. Есть ли доказательная сила у переписки по электронной почте? / Р. И. Шпаковский // Юридический мир. – 2014. – № 01.

Н.Н. МАСЛАКОВА

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина», м.ю.н.

Научный руководитель: Чичина Е.В., к.ю.н., доцент, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин БГЭУ

ПРИНЦИПЫ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ПОДГОТОВКИ РАБОТНИКОВ НА ПРОИЗВОДСТВЕ

Пунктом 5 Рекомендации МОТ № 195 «О развитии людских ресурсов: образование, подготовка кадров и непрерывное обучение» (далее – Рекомендация № 195) на государства, к которым относится и Республика Беларусь в силу ее членства в Международной организации труда (далее – МОТ), возлагается обязанность определять с участием социальных партнеров национальную стратегию в области образования и подготовки кадров, а также устанавливать руководящие принципы проведения политики в области подготовки кадров на национальном, региональном, местном и отраслевом уровнях и на уровне предприятий [1].

Отметим, что Трудовой кодекс Республики Беларусь (далее – ТК) [2] не систематизирует принципы регулирования как трудовых отношений, так и отношений, связанных с трудовыми. Отдельные принципы получили в ТК текстуальное выражение: ст 13, 14, 353 и др. Полагаем, недостатком действующего ТК является отсутствие их систематизации, которая представлена, например, в Трудовом кодексе Российской Федерации (далее – ТК РФ) [3]. Так, ТК РФ на уровне отдельной статьи (ст. 2) закрепляет основные принципы правового регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений, аналогично Трудовому кодексу Республики Казахстан, в ст. 4 которого содержатся принципы трудового законодательства [4].

Вопросами определения и систематизации принципов в разное время занимались такие ученые как К.П. Уржинский, А.С. Пашков, К.Н. Гусов, В.Г. Глебов, Д.И. Федотов, И.Н. Соломатин, М. В. Лушников, А.М. Лушникова, Л.Г. Березовская. В науке имеются разные подходы к построению системы принципов правового регулирования профессиональной подготовки на производстве. Как правило, такие системы отличаются друг от друга степенью выраженности в них норм международного права в сфере труда. Принципы правового регулирования профессионального обучения, сформулированные исследовательской мыслью в советский период, как отмечается в научной литературе,

носили в сущности либо декларативный характер, либо отображали централизованный и ведомственный характер с некоторыми элементами договорного регулирования [5, с.207].

На современном этапе отмечается повышенный интерес к изучению состояния системы принципов профессиональной подготовки. Исходя из анализа норм международного права, в большей степени, представленного актами МОТ, современными исследователями определяются принципы: открытости и доступности профессионального образования, обучения; принцип дифференциации профессионального обучения, наличие в законодательстве специальных норм, касающихся профессиональной подготовки особых групп населения: инвалидов, молодежи, пожилых трудящихся и др.; принцип непрерывности профессионального обучения в течение всей жизни работников во всех секторах экономики; принцип ответственности государства за базовые (предварительные) образование и профессиональную подготовку, а также за координацию деятельности социальных партнеров по дополнительной профессиональной подготовке работников [5, с.210].

Развитие самих отношений, а также совершенствование их правового регулирования ставят задачи не только переосмысления имеющихся в доктрине систем принципов, но и определения новых. В целях потенциального выделения принципа профессиональной подготовки, полагаем, следует остановиться подробнее на понятии «потенциал к трудоустройству». Дефиниция понятия приводится в п. 2 Рекомендации № 195. Под ним понимают уровень универсальных компетентности и квалификации, которые усиливают потенциал человека в использовании предоставляемых образованием и подготовкой кадров возможностей для получения достойной работы и закрепления на ней, достижения прогресса на предприятии и на различных рабочих местах, а также преодоления проблем, вызванных изменениями в технологии и условиях на рынке труда. Исходя из изложенного, представляется, что потенциалом к трудоустройству охватываются все трудоспособные лица, вне зависимости от того состоят они в трудовых отношениях или нет.

В русле укрепления потенциала к трудоустройству п. 8 указанной Рекомендации на государства-члены возложены обязанности: 1) признания своей ответственности за образование и предварительную профессиональную подготовку; 2) повышения их всеобщей доступности в сотрудничестве с социальными партнерами. Представляется, что потенциал к трудоустройству ставится в прямую зависимость от уровня компетентности и квалификации, достигнутого, в том числе, посредством профессиональной подготовки на производстве. Комитетом по вопросам занятости и социальной политики Административного совета МОТ представил достаточно широкую концепцию потенциала к трудоустройству, которая построена на квалификации и знаниях и предполагающую реализацию на индивидуальном уровне [6]. На уровне организации (работодателя) потенциал к трудоустройству означает, что работодатели определяют способности организации создавать и использовать возможности для профессиональной подготовки своих работников [7, с.30]. Таким образом, основа национального правового регулирования профессиональной подготовки работников на производстве, должна формироваться в русле укрепления потенциала к трудоустройству. Указанное, по нашему мнению, позволяет выделить принцип регулирования отношений по профессиональной подготовке работников на производстве, вытекающий из положений международного права – принцип содействия повышению потенциала к трудоустройству.

На основании изложенного выше, представляется, что исследованию как международных принципов в сфере труда, так и отраслевых принципов уделяется достаточно большое внимание в научной литературе. Отсутствие в ТК систематизации правовых принципов, предопределяет необходимость проведения анализа норм как международного права, так и национального законодательства о труде. Опираясь на доктрину, а также учитывая национальный и зарубежный опыт правового регулирования, полагаем, принципы международного права должны получить должное развитие в нормах белорусского законодательства о труде, а также служить основой для построения

собственной системы как отраслевых принципов трудового права, так и отдельных его институтов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Рекомендация Международной организации труда № 195 О развитии людских ресурсов: образование, подготовка кадров и непрерывное обучение [Электронный ресурс] : [принята в г. Женеве 01.07.2004 г.] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2018.
2. Трудовой кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 26 июля 1999 г. № 296-З : принят Палатой представителей 8 июня 1999 года : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 года : в ред. Закона Респ. Беларусь от 15.07.2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Трудовой кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : 30 декабря 2001 года, № N 197-ФЗ : принят Гос. Думой 21 декабря 2001 г. Одобрен Советом Федерации 26 декабря 2001 г. : в ред. Федер. закона от 29.07.2017 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2018.
4. Трудовой кодекс Республики Казахстан [Электронный ресурс] : 23 ноября 2015 года № 414-V : принят парламентом Республики Казахстан 5 ноября 2015 г., подписан Президентом Казахстана 23 ноября 2015 г. : в ред. Закона Респ. Казахстан от 30.06.17 г. № 80-VI // – Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38910832#pos=1;-107 – Дата доступа: 15.03.2018.
5. Лушников, А.М. Очерки теории трудового права / А.М. Лушников, М.В. Лушникова. – С.– Пб.: Юрид. центр Пресс, 2006. – 940 с.
6. Доклад Комитета по занятости и социальной политике Потенциал к трудоустройству благодаря повышению знаний и квалификации [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://pravo.by/ImgPravo/pdf/sm_full.aspx_guid=1712331479454846.pdf – Дата доступа: 15.03.2018.
7. Котова, С.И. Занятость и потенциал к трудоустройству : Право и экономика: междисциплинарные подходы в науке и образовании. IV Московский юридический форум. XII Международная научно практическая конференция (Кутафинские чтения) : материалы конференции : в 4 ч. – Часть 4. – Москва : РГ-Пресс, 2017. – 432 с.

А.Р. МАХМУТОВА

*Челябинск, факультет экономики и права, Челябинский филиал РАНХиГС
студентка 3 курса*

ДОГОВОР СЧЕТА ЭСКРОУ: ОСОБЕННОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ И ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ КВАЛИФИКАЦИИ ПО РОССИЙСКОМУ ГРАЖДАНСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ

Договор условного депонирования (договор счёта эскроу) является новой конструкцией эффективного способа обеспечения исполнения обязательств. Счет эскроу был введен в российское законодательство Федеральным законом от 21.12.2013 года № 379-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [1] в качестве разновидности банковского счета, он не существует сам по себе, а считается одним из элементов сложной системы отношений, называемой эскроу.

Договор счета эскроу является одним из распространенных способов исполнения обязательств по двусторонним договорам в Америке, Германии, Швейцарии. Термин «эскроу» произошел от английского слова «escrow», обозначающего депонирование у 3 лица денежной суммы на имя другого лица с тем, чтобы она была выдана ему лишь после выполнения конкретного условия» [2, с. 852]. В России договор счета эскроу имеет важное значение именно в коммерческой практике, в том числе, при структурировании

сделок в международном коммерческом обороте в целях появления регулирования европейского уровня в данной сфере и сделок купли-продажи недвижимого имущества.

В России наиболее успешное применения счета эскроу представляется в долевом строительстве, поскольку у застройщика будет возможность обеспечить исполнение своих обязательств. Дольщик сможет расплачиваться с застройщиком через специальный счет эскроу, который гарантирует дольщику не потерять внесенные денежные средства за квартиру. С 01.06.2018 г. у застройщика есть выбор при заключении договора долевого участия в строительстве перечислить деньги в компенсационный фонд либо позволить дольщику внести деньги на счет эскроу, то с 01.06.2019 г. все расчеты по новым строительным проектам между дольщиком и застройщиком в обязательном порядке будут производиться через счет эскроу. Кажется, что раз счет эскроу выполняет обеспечительную функцию по обязательствам, то он идентичен с расчетом посредством аккредитива. Однако между ними есть отличия:

- плательщик может закрыть аккредитив без какого-либо предварительного уведомления другой стороны-получателя денег, в случае со счетом эскроу не допускается произвольное закрытие счета со стороны депонента. Закрытие эскроу счета предполагается в строго законодательно закрепленных случаях (ст. 860.10 ГК РФ). К примеру, при расторжении договора долевого участия, условие закрытия счета-только при личном участии всех сторон;

- аккредитив весьма строго зарегулирован российским законодательством, в то время как эскроу счет допускает больше свободы между сторонами сделки в условиях договора. Например, при разблокировании денежных средств в рамках аккредитива набор «ключей» не поддается изменению и строго регламентирован, а при счете эскроу стороны договора вправе по своему усмотрению указывать какие документы могут стать основанием для открытия доступа к денежным средствам со стороны бенефициара;

- открытие аккредитива стандартная банковская услуга, присутствующая в наборе каждого банка, а счет эскроу вправе открывать только те банки, которые отобраны Центральным банком России и их количество на данный момент достигает лишь 21.

- деньги депонента на счетах эскроу на случай банкротства финансовой организации застрахованы Агентством только в пределах суммы до 10 млн. рублей;

- контроль за выполнением условий сделки и ответственность при аккредитиве лежит на покупателе и продавце (то есть расчет денежных средств осуществляется при наличии документов, закрепленных в договоре, вне зависимости от их содержания и соответствия условиям договора), в то время как при эскроу счете- бремя проверки и контроля выполнения сделки лежит на банке.

Таким образом, можно сделать вывод, что счет эскроу более «заточен» для осуществления расчетов по договору долевого участия, нежели при аккредитивной форме расчета.

Спустя несколько лет с момента имплементации в российское законодательство норм о счете эскроу можно заявлять, что сама конструкция эскроу не получила широкого практического распространения. «Мониторинг различной информации из СМИ, сайтов кредитных организаций, исходя из аналитических материалов, позволяет сделать вывод, что в наше время насчитывается не более одного-двух десятков кредитных организаций, осуществляющих открытие счета эскроу» [3, с. 159]. Это связано как с трудностями доктринального свойства, так и отсутствием практики в правоприменительной деятельности.

Федеральным законом от 26.07.2017 № 212-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» [4] Гражданский кодекс Российской Федерации был дополнен главой 47.1, которая посвящена договору условного депонирования-эскроу. По смыслу статьи 860.7 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) «договор счета эскроу – эскроу банк (эскроу-агент) открывает

специальный счет для учета и блокирования денежных средств, полученных им от владельца счета (депонента) в качестве их передачи другому лицу (бенефициару) при возникновении оснований, которые предусмотрены договором» [5]. Забрать денежные средства досрочно нельзя и поэтому счет эскроу считается обеспечительным, и имеет место утверждать о наличии принципа неприкосновенности денежных средств. Банк, исходя из п.3 ст. 860.7 ГК РФ, даже не может взимать вознаграждение из денежных средств, находящихся на счете эскроу, на практике банк получает деньги заранее.

Принцип неприкосновенности денежных средств отражен и в п. 2 ст. 860.8 ГК РФ «Зачисление на счет иных денежных средств, помимо депонированной суммы, не допускается», и в п. 4 ст. 860.8 ГК РФ: «приостановление операций по счету, списание или арест денежных средств по обязательствам депонента перед третьими лицами и по обязательствам бенефициара не допускается», в отличие от номинального счета, где деньги бенефициара могут быть списаны со счета по решению суда. С одной стороны, невозможность списания суммы до наступления определенных оснований, отражает особенность договора счета эскроу, с другой, невозможность принудительного списания денежных средств третьими лицами заложила «большое поле» для злоупотреблений. Субъекты указанных правоотношений могут зачислять деньги на счет, ради того, чтобы избежать их изъятия по требованию кредиторов. Представляется целесообразным, норму о невозможности изъятия денежных средств преодолеть со ссылкой на недобросовестность. В случаях, если в суде будет доказано, что бенефициар заведомо знал, что депонент зачислил деньги на счет эскроу с целью уберечь их от претензий кредиторов, появляется возможность «вскрыть» счет эскроу в рамках и в пользу «Федерального закона от 28.06.2013 № 134-ФЗ» [6].

Поскольку у счета эскроу есть конкретная транзитная функция передачи денежных средств от одного звена к другому на определенных условиях, закрытие указанного счета, исходя из п. 1 ст. 860.10 ГК РФ, допускается по истечению срока либо по иным основаниям (деньги уже перечислены). Особенность договора заключается в том, что к договору счета эскроу не применимы правила статьи 859 ГК РФ о праве клиента расторгнуть договор в любое время и о праве банка совершить тоже действие по основаниям, предусмотренным ГК РФ, поэтому любопытно, если деньги не перечислены и они просто остаются на счете, то счет закрыть не представляется возможным?

«Доктринальный анализ Л.Ю. Василевской существенных условий договора счета эскроу поднимает вопрос об отсутствии разъяснения того, возникновение каких оснований для выдачи денежных средств со счета должно быть отражено в условиях договора счета эскроу. В действующем законодательстве перечень таких оснований не закреплён, отсутствуют их критерии и порядок возникновения» [7, с. 151]. С точки зрения Л.Ю. Василевской, «порядок сбора и предоставление банку документов, которые удостоверяют выполнение условий со стороны бенефициара, должны быть предусмотрены в договоре. Например, при сделке с недвижимостью речь может идти о предоставлении свидетельства о праве собственности на недвижимое имущество, кадастровый паспорт, копии финансового-лицевого счета и другие правоустанавливающие документы» [8, с. 38]. Либо банк как эскроу-агент должен самостоятельно запросить сведения об объекте недвижимости, выступающим предметом договора, в росреестре, и только дождавшись официального ответа, передать деньги бенефициару. Так или иначе, действия банка в связи с проверкой по основаниям для передачи депонированной суммы должны стать предметом нормативного регулирования (по аналогии с регламентацией действий банка при исполнении аккредитива).

Исходя из анализа норм гражданского законодательства представляется целесообразным унифицировать содержание ст. 857 ГК РФ и введенной 860.9 ГК РФ. Традиционный режим банковской тайны – банк гарантирует тайну банковского счета и вклада, сведения о клиенте, о проведенных операциях, поскольку конфиденциальная информация, составляющая банковскую тайну, не может быть представлена третьим

лицам, что идет вразрез со ст. 860.9 ГК РФ, где закреплено право требовать от банка предоставления сведений, которые составляют банковскую тайну, которым обладают и депонент, и бенефициар.

Таким образом, статья 26 Федеральный закон от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» [9] противоречит ст. 857 ГК РФ по вопросу определения субъектов, правоспособных на получение сведений, составляющих банковскую тайну. «В рамках упомянутого закона предусмотрено предоставление кредитным организациям справок по счетам третьим лицам, в то время как ст. 857 ГК РФ в качестве субъектов упоминает только владельца счета, Национальное бюро кредитных историй, государственные органы и их должностных лиц, среди которых бенефициар по счету эскроу не числится. Такая неопределенность может в дальнейшем стать причиной злоупотребления со стороны недобросовестных участников договора счета эскроу для получения конфиденциальной информации о контрагенте, ставшей известной банку в процессе его обслуживания» [10, с. 168].

Обратимся к зарубежному опыту и проанализируем проблемы в применении законодательства о счете эскроу в США. В сделках с использованием счета эскроу, как правило, участвует множество лиц и применяется механизм, который вынуждает граждан вкладывать больше денежных средств, чем это необходимо: владелец счета эскроу при сделках с недвижимым имуществом производит выплаты в отношении всех участников, однако должен был заплатить только брокеру по недвижимости, имеющего лицензию. «Генеральный прокурор штата Мичиган подсчитал, что среднестатистический владелец недвижимости переплачивает около 150 долларов, не считая потери денежных средств в счет процентов. Это обстоятельство объясняется тем, что в некоторых местностях высокая ставка налогов на недвижимость и страховых премий, и поэтому владельцы переплачивают в рамках сделок, связанных со счетом эскроу» [11]. В России договор счета эскроу и его правоприменительная практика только зарождается, но развитие отношений контрагентов тоже может вызвать проблему переплаты банкам и страховым компаниям по ипотеке, в дополнении к налогам и монополии как банков, так и страховых и управляющих компаний на установление собственных цен и тарифов» [12, с. 154]. К тому же, лица, заключающие договор эскроу, не получают денежные средства от банков в качестве процентов по счету, то есть остаются без платы за пользование денежными средствами банком, хотя в этом и заключается основная природа банковского счета в России, согласно статье 852 ГК РФ. В итоге, стоимость недвижимости по сделке увеличивается, но нарушается правовая конструкция банковского счета.

Таким образом, признаки договора счета эскроу предполагают его специальное правовое регулирование. Данная финансовая конструкция, как счет эскроу, существует недавно в российском гражданском законодательстве, поэтому на практике существует ряд проблем. Во-первых, нерешенной остается проблема о списании или аресте денежных средств со счета. Во-вторых, не закреплен перечень оснований для списания денежных средств со счета, не уточнены условия о проверки действительности совершения сделок и каким образом банки получают вознаграждение. В-третьих, коллизия формулировок статьи 26 «Закона о банках и банковской деятельности» и ст. 857 ГК РФ, в результате которых неясно, какую информацию, составляющую банковскую тайну, может получить депонент и бенефициар от банка друг о друге. Предложенные в статье механизмы совершенствования российского гражданского законодательства, анализ изменений, касающихся договора условного депонирования (счета эскроу), вступивших в силу с 1 июня 2018 года, а также решение пробелов в нормативно-правовом аспекте будут способствовать повышению использования договора счета эскроу в коммерческом обороте.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Федеральный закон от 21.12.2013 № 379-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации от 23 декабря 2013, № 51, ст. 6699.
2. Азрилиян А.Н. «Большой экономический словарь: 25000 терминов» / Под ред. А.Н. Азрилияна. - Институт новой экономики. - 7-е изд., доп. - 1472 с.
3. Макушкин В.О. Счет эскроу: особенности правового режима и актуальные проблемы нормативного правового регулирования // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. - 2017. - №1 (29). - С. 158-171.
4. Федеральный закон от 26.07.2017 № 212-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации от 31.07.2017, № 31 (Часть I), ст. 4761.
5. Гражданский кодекс (часть вторая) Российской Федерации от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 29 января 1996 г., № 5, ст. 860.7.
6. Федеральный закон от 28.06.2013 N 134-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия незаконным финансовым операциям» // Собрание законодательства Российской Федерации от 01.07.2013, № 26, ст. 3207.
7. Багандова Л.К. Проблемы применения счета эскроу: российская и зарубежная практика // Вестник МГОУ. Серия: Юриспруденция. - 2018. - №1. - С. 149-159.
8. Василевская Л.Ю. Договор счета эскроу: проблемы правовой квалификации // Электронное приложение к Российскому юридическому журналу. 2016. №2. - С. 37-49.
9. Федеральный закон от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» // Собрание законодательства Российской Федерации от 05.02.1996, № 6, ст. 492.
10. Макушкин В.О. Счет эскроу: особенности правового режима и актуальные проблемы нормативного правового регулирования // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. - 2017. - №1 (29). - С.158-171.
11. Reasons to Remove an Escrow Account [Электронный ресурс] // Pocket sense. URL: <https://pocketsense.com/reasons-remove-escrow-account-15896.html> (дата обращения: 17.09.2018).
12. Багандова Л.К. Проблемы применения счета эскроу: российская и зарубежная практика // Вестник МГОУ. Серия: Юриспруденция. - 2018. - №1. - С. 149-159.

А.Р. МАХМУТОВА

Челябинск, факультет экономики и права, Челябинский филиал РАНХиГС студентка 3 курса

Л.В. ПАЛИЙ

Челябинск, факультет экономики и права, Челябинский филиал РАНХиГС старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин

ОТЛИЧИТЕЛЬНЫЕ ЧЕРТЫ АПЕЛЛЯЦИОННОГО ПРОИЗВОДСТВА В РАМКАХ АДМИНИСТРАТИВНОГО И ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации (далее-КАС РФ) вступил в силу в 2015 году, до этого рассмотрение дел, вытекающих из публичных правоотношений в суде апелляционной инстанции, осуществлялось по правилам, предусмотренным в Гражданском процессуальном кодексе Российской Федерации (далее-

ГПК РФ). Таким образом, при пересмотре решений в порядке апелляционного производства для КАС РФ необходимо использовать опыт гражданского процессуального законодательства, ведь именно оно стало эталоном, моделью для разработки апелляционного порядка обжалования в административном судопроизводстве. Однако сравнительный анализ позволил выявить отличительные черты апелляционного судопроизводства в нормах ГПК РФ и КАС РФ и новеллы, закрепленные в КАС РФ в части, касающейся апелляционного производства.

Начальной стадией выступает подача апелляционной жалобы (представления). В статье 299 КАС РФ предусмотрена подача жалобы посредством заполнения формы в сети Интернет (официальный сайт суда, куда планируется подавать жалобу/представление), это является новеллой. В ГПК РФ, исходя непосредственно из толкования ст. 321 (регламентирует порядок подачи апелляционной жалобы), аналогичная норма не содержится. Однако, ч.1.1 ст. 3 и ст. 35 ГПК РФ предоставляют такое право участникам гражданского процесса. Данное право находит подтверждение также в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 26.12.2017 г. № 57, согласно которому граждане, организации, органы власти и иные участники вправе направлять обращения в суд в электронном виде. Обращение в суд может быть подписано простой электронной подписью, а в случаях, предусмотренных законодательством, должно быть подписано усиленной квалифицированной электронной подписью [1].

Важнее всего, что в КАС РФ закрепляется обязанность по направлению лицом, подающим жалобы направить копию другим лицам, участвующим в деле, а наличие или отсутствие такой обязанности напрямую связывается со статусом лица, обращающегося с апелляционной жалобой. Например, в статье 38 КАС РФ предусмотрена обязанность для лиц, обладающих государственными или иными публичными полномочиями, направлять другим лицам, участвующим в деле, копии апелляционной жалобы/представления, приложенных к ним документов заказным письмом с уведомлением о вручении или обеспечить их передачу иным способом, позволяющим суду убедиться в их получении адресатом. Данное указание появилось в КАС РФ, вероятнее всего, в связи с необходимостью уравновесить то «неравенство», которое существует в полномочиях и возможностях между органом власти и гражданином. Схожие действия вариативного характера предусмотрены и в Арбитражном процессуальном кодексе Российской Федерации (далее – АПК РФ) (ч.3 ст. 206). В ГПК такая альтернативность не закреплена [2, с. 70].

Однако, системное толкование ч. 5 ст. 322 ГПК РФ позволяет предположить, что извещение участников дела о подаче апелляционной жалобы/представления все же осуществляется, но только не лицом, подающим жалобу/представление, а судом.

Второе различие заключается в процедуре возвращения апелляционной жалобы/представления. В административном процессе одной из причин возвращения является подача жалобы ненадлежащим лицом (ст. 301 КАС РФ), то есть жалоба подана лицом, не имеющим права на обращения в суд апелляционной инстанции.

В гражданском процессуальном законодательстве данное основание для возврата отсутствует, однако такой вывод можно предположить, исходя из п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19.06.2012 № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующих производство в суде апелляционной инстанции» (далее-Постановление № 13), согласно которому, «после поступления апелляционных жалобы, представления в суд первой инстанции судье <...> следует проверять, <...> обладает ли лицо, подавшее апелляционную жалобу, и прокурор, принесший апелляционное представление, правом апелляционного обжалования» [3]. Однако, не указано, какие именно правовые последствия наступают при несоблюдении указанного требования, представляется, что это должно стать основанием для возврата поданных документов. Указанный факт, безусловно, является пробелом правового регулирования порядка апелляционного обжалования решений судов общей юрисдикции.

Новеллой является и закреплённое в статье 310 КАС РФ основание для отмены или изменения решения суда первой инстанции, которое отсутствует (именно в такой формулировке) в гражданском процессуальном законодательстве, а именно «нарушение или неправильное применение норм материального права или норм процессуального права», которое включает в себя: «неприменение закона, который подлежит применению; применение закона, который не подлежит применению, а также «неправильное истолкование закона, в том числе без учета правовой позиции, содержащейся в постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации, Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Президиума Верховного Суда Российской Федерации» [4].

Данная норма даёт «почву» для размышлений и утверждений об актах высших судов постфактум как источнике права в России.

Третий аспект, на который стоит обратить внимание, это пределы рассмотрения дела в суде апелляционной инстанции. В гражданском процессе закреплёно общее правило: суд связан с доводами, изложенными в апелляционной жалобе/представлении и возражениями на них (ч. 1 ст. 327.1 ГПК РФ). Если же лицом обжалуется только часть решения, то суд проверяет законность и обоснованность соответственно только в части обжалуемого решения суда. Суд апелляционной инстанции правомочен проверить решение суда в полном объёме в «интересах законности» (ч. 2 ст. 327.1, пп. 24-25 Постановления № 13). Однако, в ч. 1 ст. 308 КАС РФ закреплена «обязанность суда апелляционной инстанции рассматривать административное дело в полном объёме вне зависимости от оснований и доводов, изложенных в жалобе, представлении и возражениях на них» [4].

Считаем, что с учётом специфики гражданского судопроизводства, в целях соблюдения гарантий правосудия выход за пределы жалобы необходим. Но он не должен иметь место «в интересах законности», поскольку она означает формальное соответствие правопорядку. К тому же, указанная категория является оценочной, и поэтому не позволяет установить для лиц, которые обращаются в суд апелляционной инстанции, конкретный перечень обстоятельств, выступающие основанием для выхода за пределы апелляционной жалобы. Употребление в тексте ГПК РФ данной конструкции противоречит основным правилам юридической техники, поэтому представляется, что в ГПК РФ следует закрепить право апелляционного суда выйти за пределы жалобы только в интересах правосудия и закрепить исчерпывающий перечень обстоятельств [5, с.159].

Затрагивая проблему сроков подачи рассматриваемых документов, хотелось бы отметить следующее:

1) общий срок подачи жалобы/представления и срок рассмотрения дела в суде в ГПК РФ и КАС РФ совпадает. Специальные же сроки предусмотрены в обоих производствах, но имея аналогичные предпосылки, технически задача решается по-разному. Касательно специальных сроков подачи апелляционной жалобы/представления: часть 2 ст. 321 ГПК РФ содержит следующую формулировку: «Если иные сроки не установлены настоящим Кодексом» [6] и не отсылает к ним. Таким образом, имеет место бланкетная норма, которая даёт правоприменителю возможность самостоятельно исследовать нормы ГПК РФ во избежание процессуальных нарушений [7, с. 10].

В ст. 298 КАС РФ закреплён исчерпывающий перечень категорий дел и указаны специальные сроки для подачи апелляционных жалоб/представлений. Так, ч. 5 ст. 298 КАС РФ предусматривает, что «апелляционные жалоба, представление на решение суда по административному делу об административном надзоре могут быть поданы в течение десяти дней со дня принятия судом решения» [4].

2) В гражданском процессе предусмотрены сокращённые сроки рассмотрения дела в суде (ст. 327.2 ГПК РФ), но не перечислены отдельные категории дел. В ч. 3-10 статьи 298 КАС РФ перечислены категории дел и представлены определённые сроки, в течение которых суд должен рассмотреть дело, например, «апелляционная жалоба представление на решение суда по административному делу о защите избирательных прав и права на

участие в референдуме граждан, должно быть рассмотрено судом в течение пяти дней со дня их поступления» (ч. 5 ст. 305 КАС РФ). [4]

В-пятых, различие апелляционного судопроизводства в рамках исследуемых типов судопроизводства заключается, в объеме полномочий суда. Согласно ч. 3 ст. 309 КАС РФ у суда апелляционной инстанции в административном судопроизводстве существует возможность «отменить решение суда и направить административное дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции в предусмотренных законом случаях». Например, если дело было рассмотрено в незаконном составе. Подобное полномочие в гражданском процессе прямо не предусмотрено (ст. 328 ГПК РФ), однако п. 37 Постановления № 13 предусматривает, что «при наличии нарушений суд апелляционной инстанции в соответствии со статьей 47 Конституции РФ [7] и частью 2 статьи 33 ГПК РФ отменяет постановление суда первой инстанции по основаниям части 3 статьи 330 ГПК РФ и передает дело в суд первой инстанции, к подсудности которого законом отнесено его рассмотрение» [3]. Считаем, что необходимо внесение указанной нормы непосредственно в ГПК РФ, что позволит оптимизировать и упростить судопроизводство.

Таким образом, в ходе проведенного исследования был сделан вывод, что существуют различия в осуществлении апелляционного производства в рамках гражданского и административного судопроизводства, которые обусловлены, по нашему мнению, категорией подведомственности: в административном судопроизводстве дела вытекают из публично-правовых отношений, а гражданский процесс регулирует процедуру рассмотрения дел, связанных с частными интересами граждан.

Представляется целесообразным для обеспечения оптимизации гражданского судопроизводства и приведения различных видов судебного производства России к единообразию совершенствовать нормы ГПК РФ и КАС РФ, а именно:

- в части 5 ст. 322 ГПК РФ закрепить обязанность для лица, подающего апелляционную жалобу, направить другим лицам, участвующим в деле, копии апелляционной жалобы и прилагаемых к ней документов, которые у них отсутствуют [2, с. 70], а не предоставлять суду копии жалобы/представления и приложенных к ней документов по числу лиц, участвующих в деле;

- в части 3 ст. 327.2 ГПК РФ закрепить в исчерпывающий перечень категорий дел и указаны специальные, в том числе сокращенные, сроки для подачи апелляционных жалобы/представления;

- дополнить ч. 3 ст. 309 КАС РФ такими основаниями для отмены судебного решения, «как недостаточность мотивации судебного решения» (поскольку суды часто из-за технических ошибок могут искажать смысл формулировок решения), а также «в случаях, когда какие-либо доказательства были рассмотрены, но не учтены судом при вынесении решения» [10, с. 193].

- в ч. 2 ст. 327.1 ГПК РФ отказаться от использования конструкции «в интересах законности» как основания для выхода за пределы рассмотрения апелляционной жалобы, и закрепить конкретный список обстоятельств, которые выступают основанием для этого, как то: при обнаружении судом апелляционной инстанции безусловных оснований для отмены судебного решения, установленных законодателем в кодифицированном гражданском процессуальном законе; при необходимости отмены решения с прекращением производства по делу или оставлением иска без рассмотрения; при нарушении судом первой инстанции единства судебной практики; при существенном нарушении процессуальных норм, если такие нарушения могли привести к принятию ошибочного судебного решения [5, с. 159].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 декабря 2017 г. № 57 «О некоторых вопросах применения законодательства, регулирующего использование

документов в електронному виді в діяльності судів загальної юрисдикції і арбітражних судів» // Бюлетень Верховного Суду РФ. - 2018. - № 4.

2. Цурган, Т. Д. Апеляційне обжаловання по Кодексу адміністративного судопроцесу Російської Федерації: переваги новелл // Право: сучасні тенденції: матеріали IV Міжнарод. науч. конф. (г. Краснодар, лютий 2017 г.). - Краснодар: Новациа, 2017. - С. 69-73.

3. Постанова Пленума Верховного Суду Російської Федерації від 19 червня 2012 г. № 13 «О застосуванні судами норм громадянського процесуального законодавства, регламентуючих виробництво в суді апеляційної інстанції» // Російська газета. № 147. 29.06.2012.

4. Кодекс адміністративного судопроцесу Російської Федерації від 08 березня 2015 г. року № 21-ФЗ // Збірник законодавства РФ. - 2015. - № 10. - Ст. 1391.

5. Грибов, Н. Д. Правова природа апеляції в цивілістическому процесі: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.15 / Н.Д. Грибов. - М., 2016. - 240 с.

6. Громадянський процесуальний кодекс Російської Федерації від 14 листопада 2002 г. № 138-ФЗ // Збірник законодавства РФ. - 2002. - № 46. - Ст. 4532.

7. Шепелін, Е.А. Порівняльний аналіз апеляційного судопроцесу в нормах ГПК РФ і КАС РФ // Судья. - 2015. - № 11. - С. 9-12.

8. Конституція Російської Федерації (прийнята на всенародному голосуванні 12 грудня 1993 г.) (в ред. від 21 липня 2014 г.) // Російська газета. 25.12.1993.

9. Гамідова, Э.Г. Розгляд адміністративних справ в порядку апеляції по кодексу адміністративного судопроцесу Російської Федерації // Ленінградський юридический журнал. - 2016. - № 4. - С. 187-198.

В.В. МУСІЄНКО

Україна, м.Київ, Державний університет інфраструктури та технологій, кандидат юридических наук, доцент, завідувач кафедри Цивільного права Юридичного факультету

АКТУАЛЬНІ АСПЕКТИ СУЧАСНОГО УДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОЧИНУ, ЯК ІНСТИТУТУ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Прийняття в 2003 році нового цивільного кодексу України надало поштовх для значного розвитку цивілістическої науки на новому більш високому рівні, що в свою чергу змінило стереотипи в тлумаченні цивільних-правових норм. Головною особливістю даного кодифікованого нормативно-правового акту стало не його постатейний об'єм, а в першу чергу введення в цивільний обіг цілої низки нових підгалузей Цивільного права та інститутів, які і в популярній, і в науковій трактовці прийнято називати новелами, до яких зокрема відносяться зобов'язальне право, право інтелектуальної власності, спадкове право, правочин, не договірні зобов'язання. Крім того цивілістическа наука пропонує укладання та здійснення нових видів договорів, які раніше досить рідко або взагалі не застосовувались та не згадувались.

Наслідком цих новел стало піднесення на новий якісний рівень врегулювання цивільних правовідносин.

Якщо більш детально аналізувати весь спектр нововведень, то законодавець досить ретельно та раціонально підійшов до підготовки та прийняття нового цивільного кодексу України. Основою підставою до цього було те, що ЦК УРСР 1963 взагалі не регулювалась низка цивільних правовідносин, так як їх взагалі не було відзначено. Тому, слід відмітити, що поява в цивільному обігу вищезазначених новел надає можливість суб'єктам правовідносин більш вільно здійснювати свої суб'єктивні права та обов'язки. Але з практично одночасним прийняттям ЦК, ГК, СК виявилось не завжди послідовним застосування таких юридических категорій, як правочин, угода, договір, що у цілому

об'єднує в один інститут – правочин, а тому виникає питання їх застосування у правозастосовній практиці.

На наш погляд слід більш широко застосовувати інститут правочин, що в свою чергу, як правовий наслідок приведе до більш вільного врегулювання цивільних правовідносин.

Розглядаючи дані аспекти слід зазначити, що ними опікуються відомі вчені юристи-цивілісти: доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент АПрН України професор кафедри Цивільного права КНУ ім. Т. Шевченка О.В.Дзера, доктор юридичних наук, професор, академік АПрН України, заслужений діяч науки і техніки України, зав. відділу цивільного, підприємницького та трудового права Інституту держави і права ім. В.М. Корецького Я.М.Шевченко, доктор юридичних наук, професор, академік АПрН України, заслужений діяч науки і техніки В.В.Луць та інші.

Як зазначено в ст.202 Науково-практичного коментаря Цивільного Кодексу України, правочином є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків [1, с. 339].

Аналізуючи дане визначення слід відмітити що законодавець акцентує нашу увагу на діях, при цьому не конкретизуючи яких саме. І це привертає нашу увагу тим, що в цивільному обігу в абсолютній більшості випадків застосовуються такі інститути, як договір, угода. Але ж дія – це категорія набагато ширша. А тому, як зазначають вчені-юристи в цивільній практиці досить рідко застосовується поняття «правочин» до інших дій, крім вище названих. А в реальному житті є ще заповіт, різні види актів, приписи, існує сфера державної реєстрації, різні види заяв, судових рішень, постанов, статутів та рішень державного органу влади. А це дії, які спрямовані на набуття зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. І, як вірно зазначає д.ю.н. професор, академік АПрН Я.М. Шевченко, що не можна повністю погодитись з тими юристами, які стверджують, що у новому ЦК поняття «правочин» застосовано у значенні, тотожному поняттю «угода» [2, с. 150].

І на наш погляд, на підставі висновків відомих вчених- цивілістів, необхідно більш ширше застосовувати в цивільній практиці поняття «правочин».

Правочин – це юридичний факт, до складової якого входять дії та події, що є підставою виникнення зміни чи припинення цивільних правовідносин, передбачених законодавством.

До того ж правочин наділений особливими ознаками, одна з яких це вольова дія, суб'єктів, наділених відповідним об'ємом дієздатності. Хоча, слід зазначити, що у визначенні не присутня категорія «воля», а дане поняття має місце лише у визначенні договору та угоди.

Тому розглядаючи інститут правочину, який наділений специфічними ознаками, на нашу думку, законодавець та відомі вчені-юристи, правомірно підходять, щодо розмежовування договору, угоди, та інших правочинів, враховуючи різний зміст правових наслідків.

Як висновок слід зазначити, що ведення в цивільний обіг інституту правочину, як юридичного факту, застосування його в реальному житті неодмінно приводить до удосконалення, як понятійного апарату, так і форми та змісту.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: У 2 т. – 3-є видання перероблене і доповнене / За ред.. О.В. Дзери (керівник авторського колективу), Н.С. Кузнєцової, В.В. Луця. – К. Юрінком Інтер, 2008. – Т. I. – С.832

2. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар / За заг. Редакцією Я.М. Шевченко – К., 2004. – Ч.І – С.907.

В.А. МЕДВЕДЬ

ПОНЯТИЕ ИНДИВИДУАЛЬНОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЯ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Предпринимательская деятельность в настоящее время является основным видом деятельности для определенной категории трудоспособных граждан как в Республике Беларусь, так и Российской Федерации, приносящей при должной организации стабильный доход и являясь дополнительной гарантией их социальной защищенности. Отметим также, что индивидуальная предпринимательская деятельность играет значимую роль в экономике обеих стран, являясь источником занятости населения, возможностью обеспечения права индивида на достойное существование.

В соответствии с положениями белорусского и российского законодательства, предпринимательская деятельность может осуществляться как путем образования юридического лица и без его образования посредством регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя в соответствующих органах. Согласно ст. 22 ГК Республики Беларусь гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. Практически аналогичная норма закреплена в п.1 ст. 23 ГК Российской Федерации.

По мнению Э.Г. Дубовика, данная форма занятия предпринимательской деятельностью является предпочтительной в связи с простотой ее реализации по сравнению с процедурой учреждения юридического лица [1]. Согласимся с высказанной точкой зрения. Так, например, по статистике, приводимой Министерством юстиции Республики Беларусь, в январе 2019 года в Республике Беларусь было зарегистрировано 4422 субъекта хозяйствования: 959 юридических лиц и 3463 индивидуальных предпринимателя. Таким образом, индивидуальных предпринимателей было зарегистрировано почти в четыре раза больше, чем юридических лиц, что, на наш взгляд, свидетельствует о популярности данного института в нашей стране [2]. Отметим, что в Республике Беларусь наметилась заметная тенденция к снижению количества как юридических лиц, так и индивидуальных предпринимателей.

В Российской Федерации также наблюдается диспропорция в сторону доминирования количества зарегистрированных юридических лиц по сравнению с количеством зарегистрированных индивидуальных предпринимателей (последних в несколько раз больше, чем первых).

Понятие индивидуального предпринимателя приводится в абз. 4 ст. 1 ХПК [3]. Данное определение является одним из основополагающих для хозяйственного процесса и хозяйственного права, так как индивидуальный предприниматель наряду с юридическим лицом является одним из основных участников хозяйственных (экономических) правоотношений.

Так, индивидуальный предприниматель – физическое лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность без образования юридического лица и зарегистрированное в установленном порядке. Порядок регистрации, следует отметить, определяется Положением о государственной регистрации субъектов хозяйствования, утвержденным Декретом (далее - Положение о государственной регистрации) [4].

Схожее определение закреплено в п. 2 ст. 11 части первой Налогового кодекса Российской Федерации (Часть первая НК Российской Федерации) [5].

Вместе с тем, полагаем, что данное определение является неполным и не отражающим все характерные особенности предпринимательской деятельности без образования юридического лица. По нашему мнению, под индивидуальным предпринимателем следует понимать физическое лицо, осуществляющее

самостоятельную, инициативную деятельность в гражданском обороте от своего имени, на свой риск и под свою имущественную ответственность и направленную на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи вещей, произведенных, переработанных или приобретенных им для продажи, а также от выполнения работ или оказания услуг, если эти работы или услуги предназначаются для реализации другим лицам и не используются для собственного потребления, без образования юридического лица и зарегистрированное в установленном порядке.

Предлагаем закрепить вышеуказанное определение в примечании к ст. 22 ГК Республики Беларусь, ст. 23 ГК Российской Федерации.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Дубовик, Э.Г. Алгоритм действий по регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя / Э.Г.Дубовик, А.А.Михневич // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
2. Министерство юстиции. Единый государственный регистр юридических лиц и индивидуальных предпринимателей // Режим доступа: <http://egr.gov.by/egrn/index.jsp?content=News67>. – Дата доступа: 22.02.2019.
3. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь : кодекс Республики Беларусь от 15.12.1998 N 219-З : в ред. от 17.07.2018 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
4. О государственной регистрации и ликвидации (прекращении деятельности) субъектов хозяйствования (вместе с Положением о государственной регистрации субъектов хозяйствования, Положением о ликвидации (прекращении деятельности) субъектов хозяйствования) : Декрет Президента Республики Беларусь от 16.01.2009 N 1 : в ред. от 18.04.2019 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
5. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998, № 146-ФЗ : ред. от 02.06.2019 // Режим доступа : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19671/. Дата доступа : 10.05.2019.

В.А. МЕДВЕДЬ

Магистрант, УО «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»

КЛАССИФИКАЦИЯ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ БЕЗ ОБРАЗОВАНИЯ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА (РЕСПУБЛИКА БЕЛАРУСЬ И РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ)

Предпринимательская деятельность без образования юридического лица может быть подразделена на различные виды по разнообразным основаниям классификации. К таким основаниям может быть отнесена необходимость получения лицензии либо ее отсутствие, особенности системы налогообложения, применяемые к предпринимателю и т.д.

Так, в зависимости от того следует ли получать лицензию индивидуальному предпринимателю, она может подразделяться на деятельность, осуществляемую без получения лицензии и лицензируемую.

подавляющее большинство видов деятельности индивидуальный предприниматель осуществляет без получения специального разрешения (лицензии). Однако отдельные виды деятельности, как правило, чреваты повышенными рисками, а потому находятся под особым контролем государства.

Перечень видов деятельности, на осуществление которых в Республике Беларусь требуются специальные разрешения (лицензии), и уполномоченных на их выдачу

государственных органов и государственных организаций приводится в приложении 1 к Положению о лицензировании отдельных видов деятельности, утвержденному Указом N 450 (далее – Положение о лицензировании).

Согласно ст. 13 Федерального закона Российской Федерации от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (ФЗ № 99-ФЗ о лицензировании) для получения лицензии индивидуальный предприниматель должен обратиться в лицензирующий орган с заявлением с приложением необходимых документов для ее получения [Федеральный закон от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (ред. от 31.12.2017). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_113658/ (дата обращения: 10.09.2018)].

Еще одним основанием классификации индивидуальных предпринимателей является использование той или иной системы налогообложения. В зависимости от особенностей налогообложения индивидуальных предпринимателей в Республике Беларусь можно выделить предпринимателей, использующих общую систему налогообложения, упрощенную систему налогообложения, уплачивающих подоходный налог с физических лиц, а также уплачивающих единый налог с индивидуальных предпринимателей и физических лиц.

По состоянию на 2019 год для российских индивидуальных предпринимателей предусмотрено 5 режимов налогообложения: один общий и 4 специальных [Системы налогообложения в России в 2019 году // Режим доступа: <https://www.malyi-biznes.ru/sistemy/>. Дата доступа: 04.03.2019].

Отметим, что основным критерием, используемым для деления предпринимательской деятельности на отдельные виды весьма актуальным как для Республики Беларусь, так и для Российской Федерации, является сфера и род деятельности субъектов индивидуального предпринимательства. Это может быть производственная деятельность, торговая деятельность, выполнение работ, оказание услуг и т.д.

При этом такая классификация видов деятельности является первичной и может быть продолжена с указанием на разные виды деятельности. Так, производственная деятельность может различаться по группам выпускаемых товаров, а оказание услуг или выполнение работ по видам услуг или работ.

Таким образом, предпринимательская деятельность физического лица может быть подразделена на различные виды по разнообразным основаниям классификации. К таким основаниям может быть отнесена необходимость получения лицензии либо ее отсутствие, особенности системы налогообложения, применяемые к предпринимателю, а также сфера и род деятельности субъектов индивидуального предпринимательства (производственная деятельность, торговая деятельность, выполнение работ, оказание услуг и др.).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Положению о лицензировании отдельных видов деятельности : утверждено Указом Президента Республики Беларусь N 450 от 01.09.2010 г. // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
2. О лицензировании отдельных видов деятельности : Федеральный закон от 04.05.2011 № 99-ФЗ (ред. от 31.12.2017) // Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_113658/. – Дата доступа : 10.04.2019.
3. Системы налогообложения в России в 2019 году // Режим доступа: <https://www.malyi-biznes.ru/sistemy/>. – Дата доступа: 04.03.2019.

І. В. НОВОСЕЛЬСЬКА

Україна, місто Київ, “Державний університет інфраструктури та технологій”, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

З обранням європейського напрямку розвитку, Україна взяла на себе зобов'язання привести національне законодавство у відповідність вимогам Європейського Союзу. Це фактично є процес зближення національного законодавства з європейським, що дає можливість максимально ефективно врегулювати зовнішні відносини нашої країни з Європейським Союзом[1].

Звичайно, інтеграція України в європейське та світове співтовариство в умовах глобалізації всіх сфер суспільних відносин потребує комплексного вирішення багатьох проблем, а відповідно й пошуку нових наукових і науково-організаційних підходів щодо можливостей та шляхів їх подолання.[2]

Процес гармонізації законодавства України до законодавства ЄС ще й досі триває і він супроводжується рядом заходів по прийняттю нових норм законодавства або зміною старих. Цей процес допомагає вийти Україні на світовий рівень щодо додержання норм трудового законодавства.

В той же час, це питання є доволі складним і суперечливим, у зв'язку з тим, що при його вивченні використовуються різний понятійний апарат, що в свою чергу викликає постійне діалектичне та лексичне вивчення термінів. Як зазначає Ю.С. Шемшученко: "Вихідним пунктом гармонізації законодавства України з європейським правом є уніфікація термінології..." [3]

Взагалі, для приведення національного законодавства у відповідність із законодавством Європейського Союзу найчастіше використовуються такі терміни як « гармонізація », « адаптація », « апроксимація » ,« конвергенція » та інші. Проте, як зазначає С.В. Дріжчана, «останніми роками для вчених різних галузей права об'єктом наукового дослідження стали проблеми гармонізації та адаптації законодавства, питання імплементації, відбуваються дискусії щодо визначення цих понять, розглядаються різні аспекти гармонізації як важливого чинника та інструменту інтеграції в європейську спільноту.» [4].

Глобалізація усіх сфер громадського життя в останні десятиліття загострила питання про гармонізацію різних правових систем. Наразі стало зрозуміло, що гармонізація систем національного, європейського та міжнародного права не може здійснюватися механічно. По-перше, продовжує діяти принцип державного суверенітету. По-друге, державам у правовій сфері властиві ті або інші особливості, які вони не хотіли б втратити. По-третє, на даний час не опрацьовано універсальних організаційних механізмів гармонізації відповідних правових систем. По-четверте, мають місце істотні недоліки у теоретичному вирішенні проблем гармонізації національних, європейських та міжнародних правових систем, що стримує їх практичне вирішення. [5].

Так, наприклад, проблемним питанням є поширена «незадекларованість» праці в Україні. Відповідно до ч.4 ст. 24 КЗпП України працівник не може бути допущений до роботи без укладення трудового договору, оформленого наказом чи розпорядженням власника або уповноваженого ним органу, та повідомлення центрального органу виконавчої влади з питань забезпечення формування та реалізації державної політики з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування про прийняття працівника на роботу, встановленому Кабінетом Міністрів України. Тобто, офіційна «задекларованість» працівника у певного роботодавця, яка гарантує працівникові: гідну оплату праці, гарантійні виплати у разі відсутності працівника з поважних причин на роботі (хвороба, нещасні випадки на виробництві та професійні захворювання) тощо. В той же час, захищає роботодавця від недобросовісних працівників. Крім того, передбачає контроль з боку державних органів по недопущенню випадків неконтрольованого працевлаштування. Натомість, останнім часом питання «незадекларованості» праці набирає всебільшої популярності серед роботодавців. Тому

гармонізація європейських та міжнародних правових систем по захисту працівників у випадку прийняття їх на роботу без оформлення трудового договору повинно стати одним із пріоритетних питань в роботі Міністерства соціальної політики України.

Також, останнім часом набирає популярності віддалена робота, так звана робота *freelancer*, це робота яка виконується вдома, та працівник зараховується до штату працівників підприємства. Але якщо взяти до уваги чинну редакцію ст.21 КЗпП (трудовий договір – це угода між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою, за якою працівник зобов’язується виконувати роботу, визначену цією угодою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядкові, а власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним органом чи фізична особа зобов’язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін), а також Проект Трудового кодексу (угода між працівником і роботодавцем, за якою працівник зобов’язується особисто виконувати роботу (трудову функцію), визначену цією угодою, з додержанням правил внутрішнього трудового розпорядку, під керівництвом та контролем роботодавця, а роботодавець – надати працівникові роботу за цією угодою, забезпечувати безпечні умови праці, належні санітарно-побутові умови та своєчасно і в повному обсязі виплачувати заробітну плату) – не відображають реалії сьогодення та об’єктивного стану розвитку світу. [6]

Як ми бачимо, законодавство України потребує об’ємної гармонізації до законодавства ЄС – визначаючись, в першу чергу, через нормативно-правове забезпечення. Значним кроком на шляху до гармонізації, свого часу, стало прийняття Закону України “Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу” від 18 березня 2004 року [7], а також Указу Президента України від 21 серпня 2004 року щодо питання організації виконання Закону України “Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу” [8]. Крім, того, важливим питанням стало прийняття нового Закону України «Про зайнятість населення» 5 липня 2012 року, який визначає правові, економічні та організаційні засади реалізації державної політики у сфері зайнятості населення, гарантії держави щодо захисту прав громадян на працю та реалізації їхніх прав на соціальний захист від безробіття [9]. Але в той же час, прийняття нового Трудового кодексу України, на нашу думку, має стати ще більш значущим шагом у розвитку національного законодавства, а також запорукою всебічного дотримання всіх міжнародних та європейських стандартів з питань захисту трудових прав людини. Новий Трудовий кодекс України має не тільки проголосити і зафіксувати рівні нормативи охорони праці, але й стати новим плацдармом для розвитку правової науки України у цій царині права. Що в свою чергу, стимулюватиме розвиток нової української економіки, створить нові умови для реального забезпечення зазначених вище норм.

На нашу думку, прийняття Кодексу дасть можливість упорядкувати трудові відносини, згідно міжнародних та європейських стандартів, особливо в частині їх захисту від неправомірних дій роботодавця, а також підвищити конкурентоспроможність наших громадян на ринку праці, встановити чіткі норми відповідальності тощо.

Крім того, одним з перспективних завдань є також створення дієвої системи по проведенню експертизи законів і підзаконних актів, що видаються в Україні, з урахуванням визначення їх необхідності, відповідності міжнародним та європейським стандартам з прав людини.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Малюга Л.Ю., к.ю.н., старший науковий співробітник юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка.
2. Європейська інтеграція України: Політико-правові проблеми / за ред. В.П. Горбатенка: Монографія. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридика думка», 2005. – 332 с.

3. Проблемы гармонизации законодательства Украины и стран Европы / Под общ. ред. Е.Б. Кубко, В.В. Цветкова. – К.: Юринком Интер, 2003. – С. 36-37.
4. Гармонізація трудового законодавства України із законодавством Європейського Союзу. Відп. Ред. Н.М. Хуторян.- К.:ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2008. - С. 33.
5. Механізми гармонізації законодавства України з європейським та міжнародним правом : Наукова доповідь / За заг. ред. Академіка НАН України Ю.С. Шемчушенка. – К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2011.- С. 4.
6. Кириченко Т.М. Правове регулювання трудового договору як форми закріплення волевиявлення сторін//Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. 2013 № 6-3 том.1.
7. Закону України “Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу” від 18 березня 2004 року // Відомості Верховної Ради України від 16.07.2004 – 2004 р., № 29, ст.367.
8. Указ Президента України від 21 серпня 2004 року щодо питання організації виконання Закону України “Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу” // Офіційний вісник України від 17.09.2004 – 2004 р., № 35, стор. 41, ст.2331.
9. Закон України «Про зайнятість населення» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/5067-17>.

И.И. ОШУРКЕВИЧ

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка 3 курса факультета экономики и права

К ВОПРОСУ О СУБЪЕКТНОМ СОСТАВЕ ДОГОВОРА ФИНАНСОВОЙ АРЕНДЫ

Термин «лизинг» происходит от английского «*to lease*», что означает «арендовать», «брать в аренду». В зарубежной практике лизинг трактуется по-разному во Франции - *credit-bail* (кредит-аренда), в Италии - *operazione di locazione finanziaria* (операция по финансовой аренде) [4, с. 169]. В законодательстве Республики Беларусь договор лизинга так же именуется договором финансовой аренды, так как является разновидностью договоров аренды. Таким образом, понятия «договор лизинга» и «договор финансовой аренды» являются тождественными, следовательно, употребление обоих терминов для обозначения такого договора будет являться верным.

В статье 636 Гражданского кодекса Республики Беларусь от 7 декабря 1998 года № 218–3 [1] даётся определение лизинга. По договору финансовой аренды (лизинга), арендодатель (лизингодатель), являющийся юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, обязуется приобрести в собственность указанное арендатором (лизингополучателем) имущество у определенного им продавца (поставщика) и предоставить арендатору (лизингополучателю) это имущество, составляющее предмет договора финансовой аренды, за плату во временное владение и пользование [1]. Из данного определения можно выделить трех субъектов участвующих в данном договоре: лизингодатель, лизингополучатель и продавец.

Однако в теории гражданского права существует многогранность точек зрения среди учёных относительно количества сторон в договоре лизинга. Одни придерживаются мнения, что данный договор является двусторонним, другие считают его многосторонним, а точнее трехсторонним.

Так, Е. В. Кабатова при рассмотрении трехсторонней природы договора лизинга указывает на тесную взаимосвязь всех сторон договора. Это объясняется тем, что лизинговая сделка включает в себя два договора: договор купли-продажи (лизинговая компания по просьбе пользователя покупает определенное оборудование у фирмы-

изготовителя или оптовой фирмы) и передачи оборудования во временное пользование (лизинговая компания, став собственником оборудования, передает его во временное пользование на основании самостоятельного договора) [3, с. 18-19].

И. А. Решетник полагает, что трехсторонний характер договора лизинга имеет «глубоко объективную основу, так как одна сторона (потенциальный лизингополучатель) в силу недостаточности финансовых средств для приобретения имущества в собственность или в результате необходимости только во временном владении или пользовании обращается к другой стороне с просьбой приобрести необходимое оборудование у третьей стороны (продавца) и предоставить это оборудование во временное владение или пользование»[6, с. 12].

Следует, отметить, что белорусский ученый Д. А. Колбасин, также считает договор лизинга трехсторонним, сторонами которого являются арендодатель (лизингодатель), арендатор (лизингополучатель) и продавец имущества, предназначенного для передачи в аренду [4, с. 170].

В свою очередь, А. А. Иванов и Е. А. Павлодский рассматривают договор лизинга как двустороннюю сделку. Но и в рамках данной точки зрения имеются свои особенности.

Так, А. А. Иванов трактует договор лизинга как двустороннюю сделку, неразрывно связанную с договором купли-продажи арендованного имущества. Объясняется это тем, что «отношения между арендодателем и арендатором, с одной стороны, и арендодателем и продавцом, с другой, урегулированы так, как в классических договорах. Участники этих договоров не имеют ни одного права или обязанности, которые бы принадлежали одновременно каждому из них, что как раз и характеризует многостороннюю сделку».

Е.А. Павлодский хотя и отмечает, что «классический лизинг связывает трех лиц, но избегает классификации договора лизинга как трехсторонней сделки. При этом он подчеркивает, что «участники лизинговых отношений связаны между собой не одним, а двумя отдельными договорами»[2, с. 164].

Промежуточной точки зрения придерживаются Т.А. Коннова и А. Кучер. По их мнению, лизинговые отношения оформляются двумя договорами и включают в себя весь комплекс взаимосвязей, существующих между его участниками: арендатором, арендодателем и продавцом имущества [5, с. 16-17]

Итак, на основе вышеизложенного однозначно определить правовую природу договора лизинга не просто. По нашему мнению, можно сделать вывод, что в договоре финансовой аренды сочетаются две самостоятельные двусторонние сделки: договор аренды и договор купли-продажи.

Таким образом, целесообразным считать договор финансовой аренды двусторонним, поскольку данное соглашение заключается непосредственно между лизингодателем и лизингополучателем, а продавец в такой сделке выступает как второстепенный участник и заключает договор только с лизингодателем.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 декабря 1998 года, № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобрен Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в редакции от 9 янв. 2017 года, № 14-З // Эталон-Беларусь / Нац. центр правовой информ. Республики Беларусь. — Минск, 2018.
2. Гражданское право: учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К., Толстого М., 1997. С. 1025.
3. Кабатова, Е.В. Лизинг: правовое регулирование, практика. Е. В. Кабатова— М., 1998. — С. 18 — 19.
4. Колбасин, Д. А. Гражданское право. Особенная часть. Учебное пособие / Д. А. Колбасин. — Минск :Амалфея, 2011. — 832 с.
5. Коннова, Т.А. Договор финансовой аренды (лизинга) // Законодательство. Т. А. Коннова—1998. — № 9. — С. 16 — 17.

6. Решетник, И.А. Гражданско-правовое регулирование лизинга в РФ. И. А. Решетник— Пермь. — 1998. — С. 7 — 21.

А.А. ПАСУНЬКО

магистрант, УО «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкин»

К ВОПРОСУ О КОМПЕНСАЦИИ РАСХОДОВ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОБЪЕДИНЕНИЙ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ

В соответствии с п. 2 ст. 48 Закона Республики Беларусь от 02 января 2002 года №90-З «О защите прав потребителей» (далее закон о ЗПП Республики Беларусь) [2] расходы общественного объединения потребителей, связанные с обращением по поручению потребителя с претензией к изготовителю (продавцу, поставщику, представителю, исполнителю, ремонтной организации) об устранении нарушений и о возмещении потребителю причиненных этими нарушениями убытков, обращением в суд с иском о защите прав потребителя, представлением и защитой в суде прав и законных интересов потребителя, подлежат возмещению изготовителем (продавцом, поставщиком, представителем, исполнителем, ремонтной организацией). При этом устанавливается, что возмещение указанных расходов возможно по письменному требованию общественного объединения потребителей после удовлетворения изготовителем (продавцом, поставщиком, представителем, исполнителем, ремонтной организацией) претензии, с которой общественное объединение потребителей обращалось по поручению потребителя либо после принятия судом решения в пользу потребителя, если общественное объединение потребителей не заявило такое требование при обращении в суд с иском о защите прав потребителя; по решению суда, вынесенному по иску о защите прав потребителя, с которым обращалось общественное объединение потребителей.

При определении этой нормы законодатель исходил из безвозмездного характера услуг, оказываемых общественным объединением потребителю, но при оказании данных услуг само общественное объединение несет расходы, которые необходимо компенсировать. При этом немаловажным критерием является то, что указанные расходы компенсируются только в случае, если требования потребителя были удовлетворены и до обращения в общественное объединение, потребитель самостоятельно обратился с претензией к изготовителю (продавцу, поставщику, представителю, исполнителю, ремонтной организации) и в удовлетворении его требований ему было отказано.

Не смотря на установление таких условий для компенсации расходов общественного объединения и то, что расходы объединение несет сейчас, а их компенсация отложена во времени, в последней редакции закона о защите прав потребителей Республики Беларусь в п.2 ст. 48 Закона о ЗПП Республики Беларусь было добавлено следующее положение: «В случае, если иск о защите прав потребителя, с которым обращалось общественное объединение потребителей, удовлетворен судом частично, расходы общественного объединения потребителей, связанные с обращением в суд с иском о защите прав потребителя, представлением и защитой в суде прав и законных интересов потребителя, подлежат возмещению пропорционально удовлетворенным требованиям.»

Т.е. в случае, если требования потребителя были удовлетворены, но не в полном объеме, даже по не зависящим от общественного объединения обстоятельствам расходы общественного объединения потребителей будут уменьшены. А это значит, что общественно объединение понесет убытки в то время, когда потребитель, по вине которого эти расходы могли быть уменьшены, ничего не компенсирует, ничем не рискует и не всегда заинтересован в положительном, в его пользу, исходе дела.

В то же время в Решении Конституционного Суда Республики Беларусь

25 апреля 2012 г. № Р-683/2012 «О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнения в Закон Республики

Беларусь «О защите прав потребителей» конституционный суд отмечает, что исходя из выявленного конституционно-правового смысла положений закона, основывающихся на безвозмездном характере услуг, оказываемых потребителю общественным объединением потребителей, и необходимости возмещения расходов, понесенных указанным объединением, Конституционный Суд полагает, что в случае удовлетворения требований потребителя должны возмещаться все понесенные по делу расходы, включая судебные издержки, а также иные возникшие до обращения в суд и связанные с рассмотрением дела необходимые расходы, в том числе расходы на проведение экспертизы.

Также стоит отметить, что Закон Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» устанавливает компенсацию расходов общественного объединения «постфактум» только в случае предъявления объединением иска в защиту прав и законных интересов неопределенного круга потребителей. Во всех остальных случаях расходы общественного объединения компенсируют потребитель, который обратился в объединение за оказанием услуг. И в случае удовлетворения требований потребителя его расходы, связанные с компенсацией расходов общественного объединения потребителей, компенсируются изготовителем (продавцом, поставщиком, представителем, исполнителем, ремонтной организацией).

Таким образом общественное объединение не несет убытков, а потребитель несет полную ответственность за обоснованность своих требований и полностью заинтересован в положительном, исходе дела, т.е. в разрешении спора в его пользу и полном удовлетворении заявленных требований.

Исходя из вышеизложенного является необходимым внесение изменений в Закона Республики Беларусь от 02 января 2002 года №90-З «О защите прав потребителей» [2] в части компенсации расходов общественного объединения потребителей, а именно предоставить возможным указанным объединениям компенсировать свои расходы за счет потребителя, а потребителям, в свою очередь, предоставить возможность взыскивать расходы, связанные с компенсацией расходов общественных объединения потребителей, понесенные ими с изготовителя (продавца, поставщика, представителя, исполнителя, ремонтной организации).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь 1998 года [Электронный ресурс] : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17 июля 2018 г. № 135-З. : // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

2. О защите прав потребителей [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 09 января 2002 г. № 90-З: с изм. и доп. : текст по состоянию на 13 июня 2018 г. № 111-3 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

Е.С. ПАСУНЬКО

магистрант, УО «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина»

СОВРЕМЕННЫЕ ИНФОРМАЦИОННЫЕ ТЕХНОЛОГИИ КАК СПОСОБ ЭФФЕКТИВНОГО АНТИКРИЗИСНОГО УПРАВЛЕНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Мы все живем в XXI веке, который без преувеличения можно назвать веком высоких технологий. С каждым днем информационные технологии оказывают все большее влияние на функционирование и развитие экономики и государственного управления. Очень часто именно от умелого применения информационных технологий во многом зависит эффективность работы предприятия (бизнеса) или отрасли в целом. В совершенных условиях хозяйствования

экономические агенты своевременно и в полном объеме выполняют свои обязательства друг перед другом. Тем не менее, в существующей экономике любого контрагента следует рассматривать как потенциального должника. При этом нельзя исключать вероятность недобросовестного поведения контрагента.

В связи с этим, если неплатежеспособность должника приобретает устойчивый характер или неплатежеспособность должника имеет устойчивый характер должник или его кредитор вправе подать в суд рассматривающий экономические дела заявление о экономической несостоятельности (банкротстве) (далее – заявление должника) должника.

Законодательство об экономической несостоятельности (банкротстве) организаций является комплексным и состоит из отдельных положений Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) [1], Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ХПК), Закона Республики Беларусь «Об экономической несостоятельности (банкротстве)» от 13 июля 2012 г. № 415-З (далее – Закон № 415-З) [2] и иных законодательных актов, регулирующих комплексные общественные отношения, возникающие при неплатежеспособности субъектов, возникающих в связи с экономической несостоятельностью (банкротством) должника, т. е. при неспособности должника удовлетворить в полном объеме требования кредиторов.

Все признаки экономической несостоятельности предприятия могут быть выявлены с использованием общедоступных Интернет-ресурсов, находящихся в открытом доступе и содержащих юридически значимые сведения.

При оценке вероятности неплатежеспособности (банкротства) контрагента (должника) целесообразно учесть финансовое (имущественное) состояние, деловую активность и добросовестность. При проведении анализа финансового (имущественного) состояния контрагента (должника) следует использовать общедоступные источники информации, в том числе:

- Перечень организаций, находящихся в процедурах банкротства (www.economy.gov.by);
- единый государственный реестр сведений о банкротстве (<https://bankrot.gov.by/>);
- Единый государственный реестр юридических лиц и индивидуальных предпринимателей (<http://egr.gov.by/egm/>).

Указанные выше общедоступные источники информации очень часто используют службы безопасности многих предприятий и организаций крупного и среднего бизнеса, подготавливая заключение о возможности (целесообразности) начала (продолжения) экономических отношений с контрагентом (должником) и соответствующих рисках.

Вместе с тем практика показывает, что традиционные рейтинговые методы оценки вероятности банкротства компании имеют достаточно ограниченное применение в реальной экономике, поскольку предсказательная сила данных моделей невелика и действует лишь при определенных обстоятельствах. Если рассчитать вероятность банкротства ряда крупнейших компаний, эти компании вот-вот должны обанкротиться. Однако рассматриваемые организации находятся в преддверии банкротства уже не один год и при этом приносят прибыль. В то время как организации, который по прогнозам не склонны к экономической несостоятельности (банкротству) приобретают долги и становятся «банкротами» причиняя неудобства своим контрагентам, которые в свою очередь, не смотря на предусмотренные действующим законодательством мер по защите контрагентов, рискуют остаться с невыполненными должником, в отношении заключенных между ними сделок, а также, в связи с этим, могут сами оказаться на грани банкротства. Кроме того, важно учитывать, что в случае банкротства контрагента (должника) его сделки могут быть недействительными, что также может повлечь неблагоприятные последствия для контрагентов должника.

Таким образом, при оценке вероятности банкротства контрагента (должника) для целей принятия управленческих решений на первый план выходят поведенческие (бихевиористские) подходы, сочетающие в себе количественные и качественные, экономические и правовые методы анализа. При принятии решения о начале (продолжении) хозяйственных отношений с

контрагентом следует учитывать, что такой контрагент может стать потенциальным должником, а взаимоотношения с ним могут принести не прибыль, а убыток.

При оценке вероятности неплатежеспособности (банкротства) контрагента (должника) следует анализировать его финансовое (имущественное) состояние, деловую активность, добросовестность, используя современные информационные технологии и общедоступные источники информации.

Такой анализ должен сочетать в себе не только количественные, но и качественные методы. Только тогда оценка вероятности неплатежеспособности (банкротства) контрагента (должника) будет в достаточной мере достоверна.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь 1998 года [Электронный ресурс] : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17 июля 2018 г. № 135-З. : // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

2. Об экономической несостоятельности (банкротстве) [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 13 июля 2012 г. № 415-З: с изм. и доп. : текст по состоянию на 24 октября 2016 г. № 439-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

А.А. ПАВЛОСЮК

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка факультета экономики и права

СПОНСОРСТВО В СФЕРЕ ФИЗИЧЕСКОЙ КУЛЬТУРЫ И СПОРТА

Значение физической культуры и спорта в современном мире основано на признании безусловной важности физкультурно-спортивной деятельности для человека, государства и общества в целом. С позиций гуманизма наивысшей ценностью при этом признается сам человек, его счастье, здоровье, свобода и достоинство, разностороннее и гармоничное развитие, проявление всех его способностей [1, с. 64].

В Республике Беларусь спорт давно стал важной составляющей жизнедеятельности общества, фактором здоровья населения и крупнейшим явлением зрелищ. Вместе с тем в законодательстве до сих пор не разрешен вопрос, связанный с поиском спонсоров в непростой экономической ситуации, который постоянно волнует спортсменов, тренеров, руководителей спортивных федераций и клубов.

В соответствии со ст. 65 Закона Республики Беларусь от 4 января 2014 г. № 125-З «О физической культуре и спорте» финансирование физической культуры и спорта осуществляется за счет средств республиканского и местных бюджетов, организаций физической культуры и спорта, безвозмездной (спонсорской) помощи и иных источников, не запрещенных законодательством [2].

Спонсорство в сфере физической культуры и спорта – это взаимодействие спонсора и спонсируемого с возможным участием различных посредников, в процессе которого физкультурно-спортивные организации и организаторы мероприятий, спортсмены и специалисты получают разнообразную материальную поддержку в ответ на их участие в реализации маркетинговых функций изготовителей средств производства и потребления, а также фирм сферы обслуживания. Спонсорство осуществляется на основе взаимной выгоды, этим оно существенно отличается от безвозмездной помощи, оказываемой физкультурно-спортивным организациям и спортсменам.

Целью спонсорства является не только непосредственное участие в спортивном событии, но и последующие публикации о нем с указанием спонсоров.

Спонсорский вклад включает в себя финансовые средства, предоставляемое имущество, результаты интеллектуальной деятельности, оказание услуг. Спонсорский вклад является платой за рекламу, а спонсор или спонсируемая сторона выступают соответственно в роли рекламодателя и рекламораспространителя [3, с. 140-141].

Из этого следует, что главное место среди источников финансирования спорта занимает спонсорская помощь. Однако проблема состоит в том, что искать спонсоров нужно самостоятельно: спонсора нужно заинтересовать, доказав, что его помощь – выгодное капиталовложение.

В Республике Беларусь с недостаточностью финансирования сталкивается преимущественно профессиональный спорт. Приоритетными для спонсорства в настоящее время являются такие виды спорта, как футбол, теннис, баскетбол, легкая атлетика, биатлон, парусный, конный, автомобильный спорт [3, с. 141].

С одной стороны, действующее законодательство и Указ Президента Республики Беларусь от 1 июля 2005 г. № 300 «О предоставлении и использовании безвозмездной (спонсорской) помощи» предоставляют определенные льготы поддержки олимпийского и паралимпийского движений Беларуси, игровых видов спорта, проведения организациями физической культуры и спорта, профессиональными союзами, их организационными структурами, объединениями таких союзов и их организационными структурами физкультурно-оздоровительной, спортивно-массовой работы, спортивных мероприятий и участия в них, в том числе подготовки спортсменов (их команд), строительства и содержания физкультурно-спортивных сооружений [4]. Но на практике спортивные организации сталкиваются с явлением «неработающего законодательства».

В процессе развития спорта должна быть заинтересованность и государства, и частного сектора. Но реальность такова, что без механизма государственного принуждения говорить о возможности полноценного финансирования спорта едва ли стоит.

Привлечение спонсоров – реальная проблема для белорусских спортивных клубов и организаций, которые вынуждены обращаться за поддержкой к местным органам власти. Спонсорам необходимо предлагать креативные идеи и достигать высоких спортивных результатов по виду спорта. Однако, в нашей стране во многих видах спорта ослаблен внутренний чемпионат, отсутствует интерес широкой общественности к тем или иным видам спорта.

Полагаем, решение данной проблемы – это привлечение в клубы хороших управленцев и укрепление клубов опытными тренерами и перспективными спортсменами. Чтобы решить финансовые проблемы, следует озаботиться вопросами льготного кредитования клубов и спортивных организаций, предоставления беспроцентных ссуд, создания условий для занятия предпринимательской деятельностью в области спорта. Для клубов, которые достигли высот и показывают хорошие результаты на международной спортивной арене, стоит предусматривать субсидии из республиканского и местных бюджетов. Необходимо заинтересовать не только спонсоров, но и спортсменов для того, чтобы количество спортивных достижений нашей страны только увеличивалось.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Алексеев С.В., Спортивное право России. Правовые основы физической культуры и спорта: учебник для студентов вузов, обучающихся по направлениям 030500 «Юриспруденция» и 032101 «Физическая культура и спорт» / С.В. Алексеев; под ред. П.В. Крашенинникова — 2-е изд., стереотип. — М.: ЮНИТИ-ДЛНЛ, Закон и право, 2012. — 671 с.
2. О физической культуре и спорте [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2014 г. № 125-З : с изм. и доп. : текст по состоянию на 18 янв. 2018 // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

3. Ломако А.Ю., Спортивное право : учеб. пособие / А.Ю. Ломако. – Минск : Вышэйшая школа, 2017. – 207 с
4. О предоставлении и использовании безвозмездной (спонсорской) помощи [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 1 июля 2005 г. № 300 // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

А.А. ПАВЛОСЮК

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка факультета экономики и права

ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА НАСЛЕДНИКОВ ПО ЗАКОНУ

Наследование – переход прав и обязанностей, принадлежавших умершему гражданину, к другим лицам в неизменённом виде как единое целое и в один и тот же момент (в порядке универсального правопреемства) (ст. 1031 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее - ГК)) [1, с. 351].

Наследство открывается со дня смерти гражданина или со дня вступления в законную силу решения суда об объявлении гражданина умершим, если в самом решении не буде указан другой день (ст. 1035 ГК) [2].

Наследниками по завещанию и закону могут быть граждане, находящиеся в живых в момент открытия наследства, а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства; наследниками по завещанию могут быть также организации, которые являлись созданными в момент открытия наследства, Республика Беларусь и административно-территориальные единицы [1, с. 352].

Согласно п. 1 ст. 1032 ГК основаниями наследования в Республике Беларусь являются завещание и закон [2].

Наследники по закону подразделяются на наследников четырех (называемых первой, второй, третьей, четвертой очередью) и последующих очередей. Призвание их к наследованию происходит не одновременно, а поочередно, т.е. вначале наследники первой очереди, а если их нет или они не приняли наследство, то – второй. Это в равной степени относится к третьей, четвертой и последующим очередям наследников. Если все они не приняли наследства в соответствии с предъявленными требованиями, оно переходит по праву наследования к государству (Республике Беларусь или административно-территориальным образованиям).

Наследниками первой очереди по закону являются дети наследодателя, переживший супруг, родители умершего.

Внуки и их прямые потомки наследуют по праву представления.

Наследники второй очереди при получении наследования по закону являются в равных долях полнородные и неполнородные братья и сестры умершего.

Дети братьев и сестер наследодателя – его племянники и племянницы – наследуют по праву представления.

К наследникам третьей очереди при наследовании по закону относятся дед и бабушка умершего как со стороны отца, так и со стороны матери.

К наследникам четвертой очереди по закону относятся полнородные и неполнородные братья и сестры родителей наследодателя (дяди и тети наследодателя).

Наследники последующей очереди призываются к наследованию по закону лишь при отсутствии наследников предшествующей очереди или непринятии ими наследства, а также в случае, когда все наследники предшествующей очереди лишены завещателем права наследования [3, с. 771-772].

Однако, гражданское законодательство Республики Беларусь, а именно ГК, содержит противоречие. Так в ст. 1037 ГК наследниками по завещанию и закону могут быть граждане, находящиеся в живых в момент открытия наследства, а также зачатые при

жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства [2]. Но в ст. 1057 ГК нет правового закрепления, что и граждане, зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства, являются наследниками по закону. Данное положение также не закреплено и в последующих статьях ГК.

Таким образом, предлагаем дополнить 1-й пункт статьи 1057 ГК в следующей редакции: «Наследниками по закону первой очереди являются дети, супруг и родители умершего, а также граждане, зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства, являются наследниками по закону».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Маньковский И.А., Гражданское право. Особенная часть : учеб. пособие / И.А. Маньковский. – 3-е изд., испр. Минск : Адукацыя і выхаванне, 2018. – 367 с.
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобрен Советом Респ. 19 ноябр. 1998 г. : текст Кодекса по состоянию на 31 июля 2018 г. // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Колбасин Д.А., Гражданское право. Особенная часть: учеб. пособие / Д.А. Колбасин. – Минск : Амалфея, 2011. – 832 с.

О.И. ПАНИН

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина», старший преподаватель

Я.Р. ПОПОВА

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина», студентка юридического факультета

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРЕДСТАВЛЕНИЯ И ЗАВЕРЕНИЯ СТОРОНАМИ КОПИЙ ПИСЬМЕННЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ПРОЦЕССЕ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

Процедуры собирания, проверки доказательств и вынесения решения по делу невозможны без оценки данных доказательств. Как правило, оценка доказательств — это мыслительная деятельность, состоящая в анализе и синтезе содержания и формы доказательства и завершающаяся выводом об относимости, допустимости и достоверности каждого доказательства и достаточности в целом их совокупности для принятия решения по делу. Итак, судебное разбирательство включает в себя не только процессуальную составляющую, но и умственную. Судья не может вынести правильное решение по делу, не ссылаясь на логику и мышление.

В данной статье рассмотрим порядок предоставления и заверения копий документов, предоставляемых в суд в качестве доказательств.

Процессуальное законодательство Республики Беларусь не содержит правил надлежащего заверения копий письменных доказательств для представления в суд. В данном случае следует руководствоваться правоприменительной практикой.

Согласно ст. 196 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК) письменные доказательства представляются в подлиннике. При затруднительности представления подлинника держатель может с согласия суда представить надлежащим образом засвидетельствованную копию документа или выписку из него[1].

Таким образом, для принятия письменного доказательства судом его необходимо представить в подлиннике или в форме надлежащим образом заверенной его копии.

В правоприменительной практике надлежащим считается заверение копий документов нотариусом, судом, который рассматривает дело, а также истцом (заявителем)

либо иным уполномоченным лицом (например, руководителем организации, представителем стороны и т.д.) в соответствии с государственным стандартом Республики Беларусь СТБ 6.38-2016 «Унифицированные системы документации Республики Беларусь. Система организационно-распорядительной документации. Требования к оформлению документов» (далее – СТБ 6.38-2016), утвержденным Постановлением Государственного комитета по стандартизации Республики Беларусь от 26.10.2016 № 83[2].

В соответствии с п. 1 ст. 89 Закона Республики Беларусь от 18.07.2004 № 305-З «О нотариате и нотариальной деятельности» нотариусы, уполномоченные должностные лица свидетельствуют верность копий документов и выписок из документов, выданных гражданами и юридическими лицами, при условии, что эти документы не противоречат законодательству, имеют юридическое значение и свидетельствование верности копий и выписок из документов законодательством не запрещено[3].

Порядок свидетельствования верности копий документов и выписок из документов содержится в главе 13 Инструкции о порядке совершения нотариальных действий, утвержденной Постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь от 23.10.2006 № 63 (далее – Инструкция № 63).

После того, как нотариус заверит копию документа, он отдаёт её вместе с подлинником данного документа лицу, который обратился за помощью.

Согласно п. 165 Инструкции № 63 нотариус может засвидетельствовать копию документа только в случае, если документ имеет юридическое значение и обязательные реквизиты: наименование организации, выдавшей документ, дата его выдачи и регистрационный номер, печать учреждения, выдавшего документ, и подпись лица, ответственного за выдачу документа[4].

Если какого-либо реквизита в оригинале документа не окажется либо у нотариуса возникнут сомнения в юридическом значении документа, он откажет в свидетельствовании верности копии.

Заверению не подлежат документы, свидетельствование копий которых не допускается законодательством Республики Беларусь.

Согласно гражданскому процессуальному законодательству копия документа может быть заверена судьёй, который рассматривает дело.

Например, если подлинные документы, имеющиеся в деле, по просьбе лиц, представивших эти документы, возвращаются им, в деле оставляется засвидетельствованная судьёй копии документов.

Если участник дела располагает оригиналом документа, то может представить его суду для обозрения вместе с копией документа.

Суд сопоставляет копию документа с текстом его оригинала.

Далее суд заверяет копию документа, а обозрение оригинала документа фиксируется в протоколе судебного заседания.

Таким образом, участникам дела следует предоставлять копии документа вместе с оригиналом, чтобы избежать признания копий ненадлежащим доказательством.

При заверении копий документов участником дела (иным уполномоченным лицом) необходимо следовать СТБ 6.38-2016 и Инструкции по делопроизводству в государственных органах, иных организациях, утвержденных Постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь от 19.01.2009 № 4 (далее – Инструкция № 4).

Пунктом 64 данной Инструкции устанавливаются реквизиты, которые должна включать отметка о заверении копии.

Отметка о заверении копии оформляется ниже реквизита «Подпись» и включает слово «Верно», наименование должности лица, заверившего копию, его собственноручную подпись, расшифровку подписи и дату заверения.

На копиях исходящих документов, остающихся в деле организации, реквизиты бланка не воспроизводятся, проставляются дата подписания документа, его регистрационный индекс и отметка о заверении копии, в которой допускается не указывать дату заверения и должность лица, заверившего копию[5].

Обязательным условием заверения копий является то, что лицо должно обладать правом на доступ к оригиналу документа.

Также, законодательством не урегулирован порядок заверения копий документов представителем.

Статья 79 ГПК содержит перечень полномочий, которые представитель может совершать только на основании доверенности. Исходя из смысла данной статьи, можно сделать вывод о том, что полномочие на заверение копий документов в доверенность включать не обязательно, так как ст. 79 ГПК не относит это полномочие к специальным. Однако в законодательстве прямо не указано на то, что представитель имеет право заверять копии письменных доказательств[1].

Таким образом, полагаем, что в доверенность стоит включать полномочие представителя на заверение копий документов.

Суд, рассматривающий дело по правилам ГПК, должен принять решение только на основании надлежащим образом заверенной копии документа, при наличии следующих обстоятельств:

- участник дела обосновал затруднительность представления подлинника документа;
- суд согласился принять в качестве доказательства надлежащим образом засвидетельствованную копию документа или выписку из него;
- в материалах дела должны отсутствовать иные доказательства, опровергающие действительность копии документа.

Для доказывания конкретного юридического факта требуется представление подлинников документов, если обстоятельства дела в соответствии с законодательством подлежат подтверждению только такими документами, а также в иных случаях по требованию суда[6].

Таким образом, представление надлежащим образом заверенной копии документа не является достаточным основанием для установления судом юридических фактов и обстоятельств дела.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь, 11 янв. 1999 г. № 238-З // Эталон - Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. - Минск, 2018.
2. Унифицированные системы документации Республики Беларусь. Система организационно-распорядительной документации. Требования к оформлению документов [Электронный ресурс] : СТБ 6.38-2016: утв. постановлением Государственного комитета по стандартизации, метрологии и сертификации Респ. Беларусь 26.10.2016, № 83 : введ. 01.06.2017 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. О нотариате и нотариальной деятельности: Закон Респ. Беларусь от 18 июля 2004 г. № 305-З : с изм. и доп. : текст по состоянию на 18 ноября 2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Инструкция о порядке совершения нотариальных действий [Электронный ресурс] : утв. постановлением М-ва юстиции Респ. Беларусь, 23.10.2006, № 63 : в ред. постановления М-ва юстиции Респ. Беларусь от 26.01.2015 г. № 15 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

5. Инструкция по делопроизводству в государственных органах, иных организациях [Электронный ресурс] : утв. постановлением М-ва юстиции Респ. Беларусь, 19.01.09, №4 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

6. Бандык, О.И. Заверение копий письменных доказательств для представления в суде [Электронный ресурс] / О.И. Бандык // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2018.

А.В. ПИВКО

*Саратов, ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»,
студент 3 курса Института юстиции*

ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ В СФЕРЕ ОБЩЕСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ ЗА ГОСУДАРСТВЕННЫМИ И МУНИЦИПАЛЬНЫМИ ЗАКУПКАМИ

Закупки для обеспечения государственных и муниципальных нужд имеют огромную значимость в любой современной стране. Мы можем не замечать этого, но качество проведения и исполнения закупок напрямую влияют на жизнь граждан. На государственные и муниципальные закупки каждый год уходит все больше и больше бюджетных средств и это нормально – растет инфляция, растут потребности, растет и денежное обеспечение. В соответствии с отчетом Минфина за 2017 год на закупки для государственных и муниципальных нужд было потрачено 7.1 трлн. руб. при федеральном бюджете 16.241 трлн. руб.[1. с. 4].

Очевидно, что за таким огромным объемом финансов, при том, что их основу составляют налоги, взываемые с граждан и юридических лиц, необходим соответствующий контроль.

В соответствии с 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее 44-ФЗ) существует 3 разновидности контроля: внутренний, ведомственный и общественный[2. ст. 99].

В данной работе мы разберем общественный контроль в сфере закупок, порядок его проведения, а так же проблемы его реализации на современном этапе.

44-ФЗ закрепил крайне важные принципы, которым, во-первых, обязано соответствовать все законодательство, касающееся данной сферы, а во-вторых, они должны быть воплощены в жизни [2. ст. 6]. В частности, принципы открытости и прозрачности закупок, обеспечивают контроль над проведением закупок, снижению коррупции и взаимосвязанности граждан и государственных, муниципальных органов. Эти принципы нашли свою реализацию, в том числе в общественном контроле при планировании закупок, проводимом гражданами и их объединениями.

Открытость и прозрачность обеспечивается обязанностью заказчика публиковать все документы и информацию о планировании и проведении закупок в Единой Информационной Системе (далее ЕИС). Любой гражданин совершенно безвозмездно может зайти на сайт и посмотреть всю информацию об интересующей его закупке. Это нововведение последних лет, крайне существенно и является большим достижением РФ.

Под общественным контролем следует понимать деятельность субъектов общественного контроля, осуществляемую в целях наблюдения за деятельностью органов государственной власти, органов местного самоуправления, государственных и муниципальных организаций, иных органов и организаций, осуществляющих отдельные публичные полномочия, а также в целях общественной проверки, анализа и общественной оценки издаваемых ими актов и принимаемых решений [3. ст. 4].

Общественным объединениям, юридическим лицам, автономным учреждениям и гражданам предоставляются существенные права, позволяющие выявлять и предупреждать нарушения в сфере государственных и муниципальных закупок.

Субъекты общественного контроля в частности вправе:

1. направлять заказчикам запросы о предоставлении информации об осуществлении закупок и о ходе исполнения контракта;
2. осуществлять независимый мониторинг закупку и оценку их эффективности;
3. обращаться от своего имени в государственные органы и муниципальные органы с заявлением о проведении мероприятий по контролю в соответствии с законодательством;
4. обращаться от своего имени в правоохранительные органы в случаях выявления в действиях (бездействии) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации и других лиц признаков состава преступления;

Общественный контроль в основном реализуется в обязательном общественном обсуждении закупок, предусмотренном 44-ФЗ. Случаи его проведения утверждены Правительством РФ в правилах проведения обязательного общественного обсуждения закупок. Правительство РФ закрепило проведение обязательного общественного обсуждения закупок при превышении начальной (максимальной) цены контракта (далее НМЦ) более 1 млрд. рублей[4. п. 2].

Обсуждение проводится в специальном разделе «Обязательное общественное обсуждение закупок» официального сайта ЕИС. Оно начинается с момента размещения в системе планов закупки и завершается за 3 дня до даты, не позднее которой определение поставщика может быть отменено.

Обязательное общественное обсуждение закупок проводится в 2 этапа.

Первый этап начинается с обсуждения закупки в специализированном разделе на сайте ЕИС. Пользователи, после прохождения регистрации могут оставлять комментарии, пожелания и замечания, на которые обязано ответить лицо, проводящее закупку, все существенные замечания учитываются в дальнейшем. Срок обсуждения в специальном разделе ЕИС составляет не менее 20 дней с момента опубликования плана закупки.

По истечении этого срока, а конкретно не позднее 10 дней с момента окончания обсуждения, проводятся очные публичные слушания. Лицо, осуществляющее общественное обсуждение публикует информацию о времени и месте очного публичного слушания, все желающие могут ознакомиться с размещаемым документом. Мало того, всем тем, кто принял участие в обсуждении в специализированном разделе ЕИС, то есть оставил свой комментарий, направляется письмо на электронную почту о времени и месте проведения очного публичного слушания.

Публичные слушания являются открытыми. Лицо, их проводящее, не имеет права ограничить участие в них заинтересованных лиц, представителей государственных органов и органов местного самоуправления.

Очные публичные слушания являются крайне важным этапом проведения закупки. Они обеспечивают те принципы, о которых было сказано в начале, а именно открытость и прозрачность закупок. Любое заинтересованное лицо имеет право посетить слушания и вступить в общественное обсуждение закупки непосредственно с руководителем лица осуществляющего обязательное общественное обсуждение закупок или его заместителем. Заинтересованное лицо имеет право задать все интересующие его вопросы, получить информацию, внести замечания или предложения о закупке.

Тот факт, что Россия ввела в действие подобное обсуждение, представляется ощутимым шагом вперед в борьбе с коррупцией, произволом и некачественными закупками, однако существуют некоторые проблемы.

В настоящее время механизм обязательного общественного обсуждения не реализован. Такой вывод мы делаем исходя из активности граждан в обсуждении и контроле закупок, а она, можно сказать, стремится к нулю. Законодатель, закрепляя общественное обсуждение некоторых закупок на обязательном уровне, утвердил довольно прогрессивную и демократичную форму контроля, которая может принести свои плоды в будущем, однако пока что данный этап представляет собой лишь формальность.

Граждане не участвуют в общественном контроле закупок, не создают общества, которые бы этим занимались, даже не знают о проведении слушаний, которые можно посетить. Просматривая опубликованные протоколы очных слушаний, вы практически никогда не найдете сведения о посещении этих слушаний заинтересованными лицами, кроме их организаторов.

Люди не понимают, что их благополучие, в том числе, зависит и от закупок, проводимых государственными и муниципальными органами и их необходимо подвергать контролю и обсуждению. Граждане, внося предложения, обсуждая тот или иной аспект или подвергая что-либо критике, тем самым во многом улучшают закупки, тем более что конечным результатом большинства контрактов они, в той или иной степени, пользуются сами.

В качестве примера, хотелось бы привести закупку выполнения работ по строительству и реконструкции участком автомобильной дороги М-25, а так же реконструкция дороги А-290[5]. Данные работы имеют большую значимость для жителей хотя бы этих местностей, так как упомянутыми трассами они будут пользоваться еще долгое время и качество выполняемых работ напрямую подействует не только на комфорт их езды, но и на состоянии автомобиля. Однако никакой активности со стороны заинтересованных лиц, которыми являются все граждане, проживающие в районах прохождения трасс, не поступает. Комментариев на сайте ЕИС за время проведения первого этапа обязательного общественного обсуждения не было, а очные публичные слушания посетили только организаторы обязательного общественного обсуждения и главный инженер проекта.

Второй этап обязательного общественного обсуждения представляет собой обсуждение в специализированном разделе информации о закупке. Участники обязательного общественного обсуждения оставляют в специализированном разделе замечания и предложения, на которые лицо, которое является организатором, должно в течение двух рабочих дней дать ответ. Завершается второй этап обсуждения за 3 дня до даты, не позднее которой определение поставщика (подрядчика, исполнителя) может быть отменено[4. п. 33].

В результате первого и второго этапа выносятся следующие решения:

1. отмена определение поставщика (подрядчика, исполнителя);
2. продолжение проведения закупки без внесения изменений в документацию о закупке;
3. продолжение проведения закупки с внесением изменений в документацию о закупке.

По данным Министерства финансов, за 2017 год 482 закупки подверглись обязательному общественному обсуждению. Из них в 26 случаях были внесены изменения в план, план-график или документацию о закупке, а в 10 отменены вовсе[1. ст. 11].

Однако это составляет лишь 7,5% от общего числа закупок. В подавляющем большинстве случаев они не интересны ни гражданам, ни их объединениям вовсе и никаких комментариев к закупкам, не говоря уже об участии заинтересованных лиц в очных публичных слушаниях, не поступает. Из этого вытекает, что общественный контроль, не смотря на его полную реализацию в законодательстве, находится в России на упадочном уровне.

Необходимо стимулировать граждан к участию в общественном контроле, к созданию объединений, которые будут ставить перед собой эту цель. Повышая общественный интерес к закупкам, разъясняя гражданам их значимость, мы как следствие добьемся повышения качества закупаемых товаров или услуг, снижению коррупции в сфере государственных и муниципальных закупок и повышения целесообразности расходования бюджетных средств.

Подводя итог, можно сделать вывод, что институт общественного контроля в сфере государственных и муниципальных закупок в России еще не полностью реализован. Законодатель создал все условия для развития данного института, однако он практически не интересен нашим гражданам, поэтому нам еще предстоит провести огромную работу по привлечению людей к общественному контролю и по развитию их правосознания.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Министерство финансов, «Сводный аналитический отчет по результатам мониторинга закупок, товаров, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» по итогам 2017 года» / Москва, 30.04.2018. – 42 с.
2. О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд [Электронный ресурс]: Федеральный закон, 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ в ред. Федер. закона от 30.10.2018 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2018.
3. Об основах общественного контроля [Электронный ресурс]: Федеральный закон, 21 июня 2014 г. № 212-ФЗ в ред. Федер. закона от 29.12.2017 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2018.
4. Об утверждении Правил проведения обязательного общественного обсуждения закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд [Электронный ресурс]: Постановление Правительства Российской Федерации, 22 авг. 2016 г., № 835 // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2018.
5. Официальный Интернет-портал Единой информационной системы в сфере закупок [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://zakupki.gov.ru/>. – Дата доступа: 09.11.2018.

А.Г. ПОДУПЕЙКО

*Минск, Учреждение образования Федерации профсоюзов Беларуси
«Международный университет «МИТСО»*

Научный руководитель: **К.С. Костевич**, магистр юридических наук

ИНСТИТУТ «ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО» В СОВРЕМЕННОЙ ЦИВИЛИСТИКЕ

В современных условиях построения социально ориентированной рыночной экономики в Республике Беларусь особую значимость приобретает тема развития рынка товаров, работ и услуг, от которого в значительной степени зависит уровень благосостояния населения и, как следствие, уровень жизни в государстве. Активное и динамичное развитие рынка товаров, работ и услуг происходит в результате осуществления различными субъектами предпринимательской деятельности. Одной из важнейших и наиболее распространенных форм осуществления предпринимательской деятельности является создание коммерческих организаций со статусом юридического лица и участие в их деятельности, в связи с чем особую актуальность, на наш взгляд, приобретает вопрос выяснения роли института «юридическое лицо» в развитии экономики Республики Беларусь.

Многие современные ученые относят категорию «юридическое лицо» к субъектам права, участникам фактических общественных отношений, связанных с производством, обменом и потреблением материальных благ. В частности, подобной точки зрения придерживаются В. Ф. Чигир [1, с. 126], Б. М. Гонгало [2, с. 114], Л. Ю. Грудцына [3, с. 55], Е. А. Суханов [4, с. 174] и др. Необходимо отметить, что данный вывод основан на анализе легального определения понятия «юридическое лицо», закрепленного в норме п. 1 ст. 44 Гражданском кодексе Республики Беларусь (далее – ГК), в соответствии с которым «юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество, несет самостоятельную ответственность по своим обязательствам, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, исполнять обязанности, быть истцом и ответчиком в суде, прошедшая в установленном порядке государственную регистрацию в качестве юридического лица либо признанная таковым законодательным актом» [5].

Однако, в юридической литературе имеются и иные точки зрения относительно сущности юридического лица. Так, например, Ю. А. Тарасенко определяет юридическое лицо как «инструмент отграничения (обособления) имущества, производимого в целях ограничения риска его утраты в процессе определенной деятельности лица, реально стоящего за лицом юридическим» [6, с. 265]. Грешников И. П. под юридическим лицом понимает «абстракцию, необходимую для включения различных организованностей в круг субъектов <...> гражданского права» [7, с. 114].

На наш взгляд, определить, является юридическое лицо субъектом права или инструментом, абстракцией, т.е. правовой фикцией, можно, выявив круг участников фактических экономических отношений. Проанализировав дефиницию понятия «юридическое лицо», закрепленную в п. 1 ст. 44 ГК, можно сделать вывод о том, что юридическими лицами признаются организации, обладающие определенными признаками. При этом, необходимо отметить, что организации, не обладающие такими признаками, также могут участвовать в экономических отношениях, связанных с производством, обменом и потреблением материальных благ, имея, правда, при этом, меньше возможностей, чем организации, обладающие такими признаками. Исходя из этого следует сделать вывод о том, что фактическими участниками экономических отношений являются организации как обладающие, так и не обладающие признаками юридического лица, а сама категория «юридическое лицо» введена не для обозначения субъектов права, а для придания им особого правового статуса, позволяющего получить расширенные возможности участия в экономической деятельности. В связи с этим, на наш взгляд, юридическое лицо следует считать не субъектом права, как утверждают многие современные ученые, а правовым статусом, т.е. определенной совокупностью прав и обязанностей в экономической сфере, предоставляемых государством конкретному участнику экономических отношений. По этой причине, для обозначения конкретных участников экономических отношений, полагаем, следует использовать термин «организация со статусом юридического лица», а не «юридическое лицо».

Как отмечалось ранее, для того, чтобы получить статус юридического лица, организация должна обладать определенными признаками. При этом, необходимо отметить, что при описании данных признаков большинство ученых опирается на закрепленное в ст. 44 ГК определение, которое практически не изменилось с советского времени. Подобные закреплению в п. 1 ст. 44 ГК определения понятия «юридическое лицо» приводились такими советскими учеными, как В. А. Рясенцев [8, с. 110], И. Б. Новицкий, П. Е. Орловский [9, с. 100], О. А. Красавчиков [10, с. 133] и др.

Вместе с тем, с советского периода в экономике Республики Беларусь произошли значительные изменения: была введена частная собственность на орудия производства, значительно расширился круг субъектов предпринимательской деятельности, государство взяло курс на либерализацию экономики и др. Указанные обстоятельства позволяют

сделать вывод о том, что сущность правовой категории «юридическое лицо» значительно изменилась, в связи с чем определение данного понятия, закрепленное в норме п. 1 ст. 44 ГК устарело и требует теоретического переосмысления.

К признакам юридического лица, вытекающим из легального определения данной правовой категории, большинство ученых относит следующие: 1) организационное единство; 2) наличие в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленного имущества (имущественную обособленность); 3) самостоятельную имущественную ответственность по своим обязательствам всем принадлежащим организации имуществом; 4) возможность выступать в гражданском обороте и в любом суде от своего имени.

Данные признаки выделяются в работах таких ученых, как В. Ф. Чигир [1, с. 126], Б. М. Гонгало [2, с. 114–116], Е. А. Суханов [4, с. 184–189] и др.

Необходимо также отметить, что нормами Закона Республики Беларусь от 20 июня 2008 г. в ГК были внесены изменения, которые затронули и определение юридического лица. Так, данное определение было дополнено таким признаком, как «прошедшая в установленном порядке государственную регистрацию в качестве юридического лица либо признанная таковым законодательным актом». Однако, как обоснованно отмечают И. А. Маньковский и С. С. Вабищевич, это «не внесло каких-либо существенных изменений ни в цивилистическую доктрину, ни в практику создания, регистрации и деятельности организаций со статусом юридического лица, так как необходимость государственной регистрации в качестве юридического лица <...> была предусмотрена <...> Декретом Президента Республики Беларусь от 16 марта 1999 г. № 11, и предусмотрена в настоящее время нормами Декрета Президента Республики Беларусь от 16 января 2009 г.» [11, с. 284–285].

Такой признак юридического лица, как организационное единство, в юридической литературе раскрывается как наличие внутренней структуры организации, системы органов ее управления, соподчиненных структурных подразделений и др. При этом, как отмечает В. Ф. Чигир, «организационное единство юридического лица отражается в его уставе или общем положении о таких юридических лицах» [1, с. 127].

Однако, необходимо отметить, что такое обоснование не в полной мере отражает сущность данного признака. Несмотря на то, что большинство организаций со статусом юридического лица имеют внутреннюю структуру, систему органов управления, соподчиненные структурные подразделения, нормами хозяйственного законодательства предусматривается и возможность создания организаций, которые данным требованиям отвечать не будут. Так, например, согласно нормам п. 1 ст. 113 ГК, унитарное предприятие создается одним лицом, которое является собственником его имущества [5]. В соответствии с нормами ч. 1 п. 1 ст. 63 ГК [5] и ч. 3 ст. 10 Закона Республики Беларусь о хозяйственных обществах [12], хозяйственное общество в Республике Беларусь может быть учреждено одним лицом или может состоять из одного участника. При этом, в силу норм указанных нормативных правовых актов собственник имущества унитарного предприятия – физическое лицо, а также единственный участник хозяйственного общества вправе непосредственно осуществлять функции руководителя данной коммерческой организации. Также в силу нормы ч. 2 ст. 7 Закона Республики Беларусь «О бухгалтерском учете и отчетности», «руководитель микроорганизации <...> вправе вести бухгалтерский учет и составлять отчетность лично, если этот руководитель отвечает требованиям, предъявляемым к главному бухгалтеру <...>» [13].

Таким образом, может возникнуть ситуация, когда в унитарном предприятии или хозяйственном обществе одно физическое лицо будет и собственником имущества унитарного предприятия либо единственным участником хозяйственного общества, и руководителем организации и главным бухгалтером. Следовательно, такая организация не будет иметь ни внутренней структуры, ни системы органов управления, ни соподчиненных структурных подразделений по причине того, что все функции такой

организации выполняет одно лицо. Учитывая данные обстоятельства, а также то, что организационное единство юридического лица находит свое отражение в учредительных документах организации либо в общих положениях о таких юридических лицах, данный признак следует понимать как наличие у одного лица или группы лиц, заинтересованных в присвоении созданной им или ими организации статуса юридического лица, учредительных документов либо решения о присвоении организации статуса юридического лица в силу общего положения о таких юридических лицах, в которых закрепляется система отношений, возникающих по поводу распределения прав и обязанностей между самой организацией, ее учредителями и иными входящими в ее состав лицами (участниками).

Второй признак юридического лица, именуемый «имущественная обособленность» согласно норме п. 1 ст. 44 ГК, выражается в том, что организация имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество. Необходимо отметить, что данную формулировку нельзя признать удачной по той причине, что она порождает ряд споров в юридической науке. Так, Д. А. Колбасин [14, с. 135], Е. А. Суханов [15, с. 184], В. В. Долинская [16, с. 92] утверждают, что данный признак предполагает наличие у организации обособленного имущества, что организация должна иметь обособленное имущество. Другие же ученые, в частности А. П. Сергеев и Ю. К. Толстой, считают, что данный признак «заключается лишь в способности обладать обособленным имуществом» [17, с. 125].

При этом, на наш взгляд, ни один из этих подходов в полной мере не отражает сущность данного признака. Так, по нашему мнению, первый подход, согласно которому организация должна иметь обособленное имущество, неприменим к некоммерческим организациям, т.к. такие организации ставят своей целью не систематическое получение прибыли, а достижение каких-либо социально значимых результатов и, соответственно, могут и не иметь обособленного имущества, а второй подход, согласно которому, организация способна (может, но не должна) иметь обособленное имущество, неприменим к коммерческим организациям, т.к. несмотря на то, что нормой ч. 2 п. 7 Положения о государственной регистрации субъектов хозяйствования учредителям предоставлена возможность формирования уставного фонда коммерческой организации в течение 12 месяцев с даты ее государственной регистрации [18], такая организация не сможет полноценно осуществлять свою деятельность без наличия у нее обособленного имущества, в т.ч. денежных средств. Кроме того, необходимо отметить, что организации могут не иметь в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении непосредственно имущества, а иметь лишь денежные средства на расчетных счетах в банках, т.е. имущественные права требования к банку.

Учитывая вышеизложенное, имущественную обособленность следует определять как способность (для некоммерческих организаций) либо обязанность (для коммерческих организаций) иметь на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления обособленное имущество или права требования, подлежащие денежной оценке.

Третий признак юридического лица – «самостоятельная имущественная ответственность по своим обязательствам» – «выражается в том, что учредитель (участник) юридического лица или собственник его имущества не отвечают по обязательствам юридического лица, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами либо учредительными документами юридического лица» [1, с. 128].

Вопреки данному признаку, необходимо отметить, что учредитель или собственник имущества организации несет субсидиарную ответственность по долгам организации в большинстве случаев использования такой правовой формы осуществления предпринимательской деятельности, как организация со статусом юридического лица (подобное правило установлено для полных товарищей хозяйственных товариществ,

участников акционерных обществ, обществ с дополнительной ответственностью, производственных и потребительских кооперативов, унитарных предприятий, учреждений, ассоциаций (союзов) и др.).

Кроме того, в соответствии с нормой ч. 2 п. 3 ст. 52 ГК, «если экономическая несостоятельность (банкротство) юридического лица вызвана собственником его имущества, учредителями (участниками) <...>, то на таких лиц при недостаточности имущества юридического лица возлагается субсидиарная ответственность по его обязательствам» [5].

На наш взгляд, следует согласиться с мнением И. А. Маньковского и С. С. Вабищевич о том, что «влияние анализируемого признака на допуск создаваемой организации в гражданский оборот <...> имеет второстепенное значение, потому что субъект хозяйствования может осуществлять предпринимательскую деятельность правомерно, добросовестно, учитывая свои финансовые возможности, и никогда не стать должником в той степени, когда к нему будут применяться меры юридической ответственности» [11, с. 314].

Из изложенного следует вывод, что указанный признак юридического лица носит довольно условный характер и в случае, если у организации не возникнет убытков в результате осуществления предпринимательской деятельности, применяться к ней не будет.

Четвертый признак юридического лица – самостоятельное выступление в гражданском обороте и в любом суде от своего имени, согласно общепринятому в цивилистике мнению, заключается в наличии у организации собственного наименования, указанного в учредительных документах, позволяющего индивидуализировать такую организацию в гражданском обороте [4, с. 187].

Учитывая то обстоятельство, что наименование организации со статусом юридического лица указывается в учредительных документах, следует сделать вывод о том, что данный признак на современном этапе развития государства и общества является производным от признака «организационное единство».

Резюмируя вышеизложенное, можно сделать следующие выводы:

1. Юридическое лицо является не субъектом права, а правовым статусом, т.е. определенной совокупностью прав и обязанностей в экономической сфере.

2. Под организационным единством следует понимать наличие у группы лиц (одного лица), заинтересованных в присвоении созданной ими (им) организации статуса юридического лица, учредительных документов либо решения о присвоении организации статуса юридического лица в силу общего положения о таких юридических лицах, в которых закрепляется система отношений, возникающих по поводу распределения прав и обязанностей между самой организацией, ее учредителями и иными входящими в ее состав лицами.

3. Имущественная обособленность – это способность (для некоммерческих организаций) либо обязанность (для коммерческих организаций) иметь на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления обособленное имущество или права требования, подлежащие денежной оценке.

4. Под юридическим лицом следует понимать правовой статус, которым наделяются организации, обладающие организационным единством и способностью иметь на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления обособленное имущество и (или) имущественные права, в результате приобретения которого такая организация допускается к участию в экономической деятельности в качестве самостоятельного субъекта права под собственным наименованием и наделяется способностью нести самостоятельную юридическую ответственность.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданское право : учебник. В 3 т. / А. В. Каравай, Е. В. Лаевская, В. П. Мороз [и др.] ; Под ред. В. Ф. Чигира. – 2-е изд., перераб. и доп. – Минск : Амалфея, 2007. – Т. 1. – 611 с.
2. Гражданское право : учебник. В 2 т. / Под ред. Б. М. Гонгалю. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Статут, 2017. – Т. 1. – 511 с.
3. Грудцына, Л. Ю. Гражданское право России : учебник для вузов / Л. Ю. Грудцына, А.А. Спектор. – М. : ЗАО Юстицинформ, 2008. – 560 с.
4. Российское гражданское право : учебник: В 2 т. / А. С. Комаров, А. Л. Маковский ; Под ред. Е. А. Суханова. – 2-е изд., стереотип. – М. : Статут, 2011. – Т. 1. – 958 с.
5. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
6. Гражданское право. Актуальные проблемы теории и практики. В 2 т. / С. А. Бабкин, Ю. А. Тарасенко [и др.] ; Под ред. В. А. Белова. – 2-е изд., стер. – М. : Издат-во Юрайт, 2017. – Т. 1. – 484 с.
7. Грешников, И. П. Субъекты гражданского права: юридическое лицо в праве и законодательстве / И. П. Грешников. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 329 с.
8. Советское гражданское право : учебное пособие. В 2 ч. / Под ред. В. А. Рясенцева. – М. : Юрид. лит., 1965. – Ч. 1. – 519 с.
9. Советское гражданское право : учебник для вузов. В 2 т. / Н. А. Райгородский, В. К. Райхер [и др.] ; Под ред. И. Б. Новицкого, П. Е. Орловского. – М. : Госюриздат, 1959. – Т. 1. – 494 с.
10. Советское гражданское право : учебник. В 2 т. / Под ред. О. А. Красавчикова. – М. : Высшая школа, 1968. – Т. 1. – 520 с.
11. Маньковский, И. А. Гражданское право. Общая часть. В 3 т. / И. А. Маньковский, С. С. Вабищевич. – 2-е изд., стер. – Минск : Междунар. Ун-т «МИТСО», 2016. – Т. 2. – Полум 1. – 368 с.
12. О хозяйственных обществах : Закон Республики Беларусь, 9 декабря 1992 г. № 2020-ХП [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=V19202020>. – Дата доступа: 07.11.2018.
13. О бухгалтерском учете и отчетности : Закон Республики Беларусь, 12 июля 2013 г. № 57-З [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://pravo.by/document/?guid=3871&p0=N11300057>. – Дата доступа: 07.11.2018.
14. Колбасин, Д. А. Гражданское право. Общая часть / Д. А. Колбасин. – Минск : ФУАинформ, 2009. – 536 с.
15. Гражданское право : учебник. В 2 т. / Под ред. Е. А. Суханова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : БЕК, 2002. – Т. 1. – 816 с.
16. Гражданское право. Часть первая : учебник / Под ред. А. Г. Калпина, А. И. Масляева. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юрист, 2002. – 536 с.
17. Гражданское право : учебник. В 3 т. / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М. : ПБОЮЛ Л.В. Рожников, 2001. – Т. 1. – 624 с.
18. О государственной регистрации и ликвидации (прекращении деятельности) субъектов хозяйствования [Электронный ресурс] : Декрет Президента Республики Беларусь, 16 января 2009 г., № 1. – Режим доступа: <http://www.pravo.by/webnpa/text.asp?RN=pd0900001>. – Дата доступа: 07.11.2018.

Д.О. ПОЛУЯН

*Брест, юридический факультет, БрГУ имени А.С. Пушкина, студент 4 курса
Научный руководитель: старший преподаватель Н. Н. Маслакова, м.ю.н.*

ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ТРАНСФЕРНОГО ДОГОВОРА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Трансферная система – это процедура перехода спортсмена (тренера) из одной спортивной организации в другую.

Например, в США с первых дней создания профессиональной баскетбольной лиги в 1876 г. встал вопрос о переходе игроков из команды в команду.

В результате с 1880 г. закрепились система заключения контрактов с игроками, в результате чего прекратились произвольные переезды баскетболистов из города в город из-за более высокого заработка, что позволило наладить определённый контроль за спортсменами.

Отношение специалистов к «продаже игроков» неоднозначно. С моральной точки зрения и соблюдения элементарных гражданских прав это вроде бы недопустимо [1, с.442].

Согласно ст. 58 Закона «О физической культуре и спорте» от 4 января 2014 г. № 125-3 (далее — Закон о спорте) переход (трансфер) профессионального спортсмена, профессионального тренера из одной организации физической культуры и спорта в другую, за исключением временного перевода к другому нанимателю в соответствии с законодательством о труде, осуществляется на основании трансферного договора (контракта).

Трансферный договор (контракт) заключается в письменной форме между профессиональным спортсменом (профессиональным тренером), организацией физической культуры и спорта, с которой у профессионального спортсмена (профессионального тренера) заключен трудовой или гражданско-правовой договор в сфере профессионального спорта (далее – первичная организация), и организацией физической культуры и спорта, желающей заключить такой договор с этим профессиональным спортсменом (профессиональным тренером) (далее – принимающая организация) [2].

Исходя из формулировки ч. 3 ст. 58 Закона о спорте усматривается гражданско-правовая конструкция трансферного договора. Более того, трансфер можно определить как трехсторонний консенсуальный договор. Указанная точка зрения встречается в юридической литературе, высказана, например, Е.В. Никитенко. Однако по мнению автора Законом о спорте не возлагается на спортсмена и тренера никаких обязанностей и не предоставляется никаких прав, основанных на договоре. Указанное делает наличие третьей стороны в договоре достаточно спорным [3, с.347]. Также автор отметил, что сама гражданско-правовая природа трансфера сомнительна в том виде, в котором она закреплена в Законе о спорте. В связи с тем, что гражданские правоотношения могут возникать только в отношении объектов гражданских прав [3, с. 346].

Согласно ст. 128 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК): к объектам гражданских прав относятся:

вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, работы и услуги, нераскрытая информация, исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг, нематериальные блага [4].

В связи с тем, что человеческие ресурсы объектом гражданских прав не являются, трансферный договор, по мнению Е.В. Никитенко, – это не договор купли-продажи, аренды или оказания услуг (выполнения работ). Кроме того, передача трансферных прав не считается передачей имущественных прав, поскольку не спортсмен, ни права на него не являются активом спортивной организации (как часть имущества) [3, с.346].

Проанализировав гражданское законодательство, с данной точкой зрения Никитенко Е.В. следовало бы согласиться. Однако нельзя игнорировать мнения иных правоведов в вопросе правовой оценки спортивного трансфера.

Говоря о правовом регулировании трансфера, следует отметить, что по этому вопросу существуют различные точки зрения. Некоторые учёные-юристы полагают, что трансфер (переход) должен регулироваться только трудовым правом. Однако следует упомянуть о том что трудовое право несколько иначе трактует такие понятия как командировка, переезд на работу в другую местность, режим рабочего времени и отдыха и т.д., а также привязывает денежное выражение этих форм к различным величинам строго определенным законодательством.

Иные правоведы полагают, что спортивные контракты, трансферы и соответствующие компенсационные выплаты нуждаются в гражданско-правовом или ином специальном правовом регулировании (смешанном: трудовое плюс гражданско-правовое).

В этой связи стоит учесть точку зрения В.В. Сараева который разделяет данную позицию. «Отношения по переходу (трансферу) необходимо рассматривать отдельно от трудовых отношений, возникающих между профессиональным спортивным клубом и спортсменом, так как сторонами данного обязательства являются передающий и принимающий клубы. Мнение спортсмена, как правило не учитывается, если иное не предусмотрено контрактом (трудовым договором) между ним и передающим клубом, положением (регламентом) о спортивном соревновании и коллективным соглашением [5, с.113].

Подводя промежуточный итог можно отметить следующее. Как отметила Никитенко Е.В. человеческие ресурсы не являются объектом гражданских прав, кроме того передача трансферных прав не является передачей имущественных прав на спортсмена. Сложно не согласиться с точкой зрения В.В. Сараева о том, что мнение спортсмена, как правило, при трансфере, не учитывается, если иное не предусмотрено контрактом (трудовым договором) между ним и передающим клубом, положением (регламентом) о спортивном соревновании и коллективным соглашением. Следует отметить, что всё вышеупомянутое приводит нас к выводу о том, спортсмен является наиболее уязвимой стороной в указанном договоре, и его переход при трансфере невольно сравнивается с передачей вещи по договору купли-продажи.

Можно отметить, что чёткой правовой регламентации перехода спортсмена из одной организации физической культуры и спорта в другую не существует. Такие отношения регламентируются преимущественно корпоративными нормами клубов. Данные акты не являются нормативно-правовыми и не могут быть отнесены к источникам права [5, с.347].

Исходя из сказанного выше, считаем необходимым поддержать мнение Е.В. Никитенко о законодательном закреплении определения спортивного трансфера, а также определить предмет трансферного договора, закрепив его в ст. 58 Закона Республики Беларусь «О физической культуре и спорте», для того чтобы в дальнейшем избежать неоднозначного толкования и правильного применения правовых норм.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Олимпийское право. Правовые основы олимпийского движения: учебник для вузов / С.В. Алексеев; под ред. П.В. Крашенинникова. – М.: ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2013. – 687 с.
2. О физической культуре и спорте : Закон Респ. Беларусь Принят Палатой Представителей : 05.12.2013 г. : одобр. Советом Респ. : 19.12.2013 г. текст по состоянию на 09.01.2018 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://etalonline.by/?type=text&regnum=h11400125#load_text_none_1_1 - Дата доступа: 10.11.2018.
3. Спортивное право в Республике Беларусь сборник статей – Выпуск 6 – Минск: Научное электронное издание, 2016. – 389 с.
4. Гражданский кодекс Респ. Беларусь: принят Палатой Представителей: 28.10.1998 г.: одобр. Советом Респ.: 19.11.1998 г.: текст по состоянию на: 01.11.201 г. [Электронный ресурс]. — Режим доступа:

5. Каменков В.С. Как определить «стоимость» переходящего спортсмена?// Весник Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь – 2013. - №6 – с.110 – 115.

А.А. РАЗМЫСЛОВИЧ

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка второго курса факультета экономики и права

КОМПЕНСАЦИЯ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА

В соответствии со ст. 14 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законодательством или соответствующим законодательству договором не предусмотрено иное [1].

Право гражданина на компенсацию (материальное возмещение) морального вреда гарантировано Конституцией Республики Беларусь (ст. 60) и является способом защиты гражданских прав, неприкосновенности и достоинства личности в установленном законом порядке [2].

В случае причинения гражданину вреда здоровью у него также возникает право на компенсацию морального вреда.

Под моральным вредом следует понимать испытываемые гражданином физические и (или) нравственные страдания (ч. 1 ст. 152 ГК).

Физические страдания – это физическая боль, функциональное расстройство организма, изменения в эмоционально-волевой сфере, иные отклонения от обычного состояния здоровья, которые являются последствием действий (бездействия), посягающих на нематериальные блага или имущественные права гражданина.

Нравственные страдания, как правило, выражаются в ощущениях страха, стыда, унижения, а равно в иных неблагоприятных для человека в психологическом аспекте переживаниях, связанных с утратой близких, потерей работы, раскрытием врачебной тайны, невозможностью продолжать активную общественную жизнь, с ограничением или лишением каких-либо прав граждан и т.п. [3].

Если гражданину причинен моральный вред действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага, а также в иных случаях, предусмотренных законодательством, гражданин вправе требовать от нарушителя денежную компенсацию указанного вреда.

К нематериальным благам относятся: жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, право свободного передвижения, выбора места пребывания и жительства, право на имя, право авторства, иные личные неимущественные права, право на национальную принадлежность, на свободу вероисповедания, на свободу выбора языка общения, воспитания и обучения и другие нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу акта законодательства [4].

Компенсация морального вреда осуществляется независимо от подлежащего возмещению имущественного вреда (п.3 ст. 968 ГК).

Затраты на восстановление здоровья можно подтвердить документально, а вот размер компенсации морального вреда (физических и нравственных страданий) оценивается потерпевшим и устанавливается судом по правилам ст. 970 ГК. В данной норме указывается, что компенсация морального вреда осуществляется в денежной форме. Размер компенсации морального вреда определяется судом в зависимости от характера причиненных потерпевшему физических и нравственных страданий, а также степени вины причинителя вреда в случаях, когда вина является основанием возмещения

вреда. При определении размера компенсации вреда должны учитываться требования разумности и справедливости [1].

Также должна учитываться степень физических и нравственных страданий, связанных с индивидуальными особенностями лица, которому причинен вред (ст. 152 ГК).

Независимо от вины причинителя вреда компенсация морального вреда осуществляется в случаях, когда (ст. 969 ГК):

- вред причинен жизни или здоровью гражданина источником повышенной опасности;
- вред причинен гражданину в результате незаконного осуждения, применения принудительных мер безопасности и лечения, привлечения в качестве обвиняемого, задержания, содержания под стражей, домашнего ареста, применения подписки о невыезде и надлежащем поведении, временного отстранения от должности, помещения в психиатрическое (психоневрологическое) учреждение, незаконного наложения административного взыскания в виде административного ареста, исправительных работ;
- вред причинен распространением сведений, не соответствующих действительности и порочащих честь, достоинство или деловую репутацию гражданина;
- в иных случаях, предусмотренных законодательными актами [4].

Моральный вред, причиненный жизни и здоровью гражданина источником повышенной опасности, компенсируется владельцем источника повышенной опасности.

Владельцы источников повышенной опасности моральный вред, причиненный третьим лицам в результате взаимодействия этих источников (столкновения транспортных средств и т.п.), компенсируют солидарно (п. 2 ст. 948 ГК).

При решении вопроса о компенсации морального вреда, причиненного непосредственно владельцам транспортных средств в результате их взаимодействия (столкновения), необходимо иметь в виду следующее:

- а) моральный вред, причиненный одному из владельцев по вине другого, компенсируется виновным;
- б) при наличии вины лишь владельца, которому причинен моральный вред, он ему не компенсируется;
- в) при наличии вины обоих владельцев размер компенсации морального вреда определяется соразмерно степени вины каждого и наступивших последствий;
- г) при отсутствии вины владельцев источников повышенной опасности во взаимном причинении морального вреда (независимо от наступивших последствий) ни один из них не имеет права на его компенсацию.

Ответственность за моральный вред, причиненный лицом в возрасте до 14 лет, несут лица, указанные в ст. 942 ГК, в порядке и на условиях, предусмотренных данной статьей.

Если моральный вред причинен лицом в возрасте от 14 до 18 лет, то ответственность по его компенсации возлагается непосредственно на данное лицо. Родители, усыновители, попечители этого лица несут ответственность в том случае, если у несовершеннолетнего нет достаточного заработка или имущества для компенсации морального вреда и если они не докажут, что вред возник не по их вине (ст. 943 ГК) [3].

Однако, всё же стоит отметить, что в законодательстве урегулированы далеко не все вопросы, связанные с компенсацией морального вреда, судебная практика в немалой степени противоречива, в том числе в вопросах определения размера компенсации, учета индивидуальных особенностей потерпевшего, доказывания наличия вреда и его величины, хотя данный институт является действительно эффективным средством защиты нематериальных благ и личных неимущественных прав личности.

Из всего вышесказанного можно сделать вывод о том, что законодателю нужно ещё поработать над урегулированием некоторых вопросов компенсации морального вреда.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Возмещение гражданину морального вреда и вреда, причиненного здоровью: [Электронный ресурс] // Statut.by. – Минск, 2018. – Режим доступа: <http://statut.by/lichnyj-jurist/>. – Дата доступа: 11.11.2018.

2. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 года и 17 октября 2004 года). – Минск: Амалфея, 2007.

3. О практике применения судами законодательства, регулирующего компенсацию морального вреда: Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 28 сентября 2000 г. № 7 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2018. – № 6/258.

4. Компенсация морального вреда: [Электронный ресурс] // Copyright. – Минск, 2018. – Режим доступа: <http://www.rka.by/blogs/>. – Дата доступа: 11.11.2018.

Е.А.РАЧКОВСКАЯ

Минск, факультет инновационной подготовки Института управленческих кадров, Учреждение образования «Академия управления при Президенте Республики Беларусь»

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ВЗЫСКАНИЯ ДЕБИТОРСКОЙ ЗАДОЛЖЕННОСТИ ПО ДОГОВОРУ СУБПОДРЯДА

В ходе осуществления хозяйственной (предпринимательской) деятельности субъекты хозяйствования вступают в договорные отношения. На практике возникают ситуации, когда заказчик не исполняет или ненадлежащим образом исполняет свои обязанности по оплате выполненных работ, оказанных услуг. Таким образом, одной из насущных тем практикующих юристов является взыскание дебиторской задолженности. Дебиторскую задолженность можно взыскать как в судебном порядке путем подачи иска или заявления о возбуждении приказного производства, так и во внесудебном порядке на основании исполнительной надписи нотариуса.

Достаточно эффективным и быстрым способом решения данной проблемы является взыскание бесспорных требований путем совершения исполнительной надписи нотариуса.

Взыскание задолженности путем совершения исполнительной надписи регламентировано следующими нормативно-правовыми актами: Законом Республики Беларусь от 18 июля 2004 года № 305 «О нотариате и нотариальной деятельности», Указом Президента Республики Беларусь от 11 августа 2011 года № 366 «О некоторых вопросах нотариальной деятельности», постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 28 декабря 2006 года № 1737 «Об утверждении перечня документов, по которым взыскание производится в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей», Инструкцией о порядке совершения нотариальных действий, утвержденной постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь от 23.10.2006 года № 63.

Согласно ст. 105 Закона Республики Беларусь от 18.07.2004 № 305-3 «О нотариате и нотариальной деятельности» (далее – Закон о нотариате) нотариусы в случаях, предусмотренных законодательными актами, совершают исполнительные надписи о взыскании денежных сумм (задолженности) с должника для удовлетворения бесспорных требований. Перечень документов, по которым взыскание производится в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей, устанавливается Советом Министров Республики Беларусь. Расходы по уплате нотариального тарифа, понесенные взыскателем при совершении исполнительной надписи, подлежат взысканию с должника в пользу взыскателя при исполнении, о чем указывается в тексте исполнительной надписи. При обращении за совершением исполнительной надписи взыскателя, освобожденного от уплаты нотариального тарифа, в случаях, предусмотренных актами законодательства, обязанность по его уплате возлагается на должника и взыскивается с него при

исполнении, о чем указывается в тексте исполнительной надписи. Исполнительные надписи являются исполнительными документами и подлежат исполнению в порядке, установленном законодательством.

В соответствии со ст. 106 Закона о нотариате нотариус совершает исполнительную надпись при соблюдении следующих условий:

- совершение исполнительной надписи, за которой обращается взыскатель, предусмотрено законодательными актами;
- представленные документы соответствуют законодательству и подтверждают бесспорность требования взыскателя к должнику (при совершении исполнительной надписи о взыскании задолженности);
- место жительства (место пребывания) или место нахождения должника находятся на территории Республики Беларусь;
- со дня возникновения права на иск прошло не более трех лет. Если для требования, по которому совершается исполнительная надпись, законодательными актами установлен иной срок давности, исполнительная надпись совершается в пределах этого срока. Действие настоящего абзаца не распространяется на совершение исполнительных надписей о взыскании налогов, сборов (пошлин), пеней, задолженности по обязательным платежам в бюджет государственного внебюджетного фонда социальной защиты населения Республики Беларусь [1].

Таким образом, при обращении к нотариусу за совершением исполнительной надписи необходимо учитывать, что возможность такого взыскания должна быть прямо предусмотрена законодательными актами.

Также необходимо помнить о том, что для обращения за совершением исполнительной надписи по требованиям о взыскании задолженности и неустойки (штрафу, пене) по договору субподряда обязательным условием будет являться письменное признание такой задолженности должником.

В соответствии с ч. 1 п. 1 абзаца 26 Указа от 11.08.2011 N 366 «О некоторых вопросах нотариальной деятельности» (далее — Указ N 366) нотариусы с соблюдением порядка и условий, предусмотренных законодательными актами, совершают исполнительные надписи о взыскании задолженности по требованиям юридических лиц (индивидуальных предпринимателей) по договорам купли-продажи, поставки, подряда, перевозки, возмездного оказания услуг, хранения, неустойки (штрафа, пени) в связи с такой задолженностью, если ее уплата предусмотрена законодательством или договором, признанных должником в письменной форме.

Согласно ч. 2 Указа № 366 требования о взыскании денежных сумм (зadolженности), предусмотренные в части первой пункта 1 настоящего Указа, не подлежат рассмотрению в судах общей юрисдикции в порядке приказного производства. Взыскание денежных сумм (зadolженности) в случаях, предусмотренных в части первой пункта 1 настоящего Указа, осуществляется путем совершения исполнительной надписи [2].

Также лицо, обращающееся за совершением исполнительной надписи, должно располагать документами согласно перечню документов (далее — Перечень документов), по которым взыскание производится в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей, утвержденному постановлением Совмина от 28.12.2006 N 1737.

Так, например, согласно п. 25 Перечня документов, для совершения исполнительной надписи о взыскании задолженности по договору субподряда, неустойки (штрафа, пени) в связи с такой задолженностью, если ее уплата предусмотрена законодательством или договором, представляются:

- договор субподряда и его копия, заверенная взыскателем;
- копия договора подряда, заверенная взыскателем;
- документы, подтверждающие выполнение работ по договору (документ, удостоверяющий приемку выполненных работ, подписанный заказчиком, генеральным

подрядчиком и субподрядчиком (акт приемки выполненных работ), и их копии, заверенные взыскателем;

– документ, подтверждающий письменное признание должником взыскиваемой суммы денежных средств (акт сверки расчетов, подписанный взыскателем и должником и скрепленный печатями (при их наличии), ответ на претензию, в котором должник признает обязательство по уплате денежных средств, акцептованное платежное требование, иной документ, оформленный в соответствии с требованиями законодательства и подписанный уполномоченным лицом должника), и его копия, заверенная взыскателем;

– документ о расчете суммы подлежащих уплате денежных средств, в котором должны быть указаны сведения о сроках уплаты денежных средств, о дате возникновения обязанности по их уплате, а также отметка взыскателя о непогашении задолженности после направления должнику письменного предупреждения о необходимости уплаты денежных средств и намерении обратиться за совершением исполнительной надписи с указанием даты его извещения, подписанный руководителем или иным уполномоченным должностным лицом взыскателя (с представлением документов, подтверждающих его полномочия на подписание), индивидуальным предпринимателем [3].

Однако на практике нередко возникают ситуации, когда у взыскателя отсутствует документ из Перечня документов, необходимый для учинения исполнительной надписи нотариусом. Например, по договору строительного субподряда у субподрядчика зачастую отсутствует договор строительного подряда, стороной которого он не является.

В данном случае судебная практика исходит из того, что у взыскателя отсутствует объективная возможность предоставления нотариусу всего Перечня документов, необходимых для совершения исполнительной надписи, следовательно, при информировании об этом суда в заявлении о возбуждении приказного производства взыскатель вправе напрямую обратиться в суд, рассматривающий экономические дела, без получения письменного отказа нотариуса [4].

Таким образом, при подаче в суд заявления о возбуждении приказного производства необходимо прописать объективную причину отсутствия соответствующего документа из Перечня документов. В противном случае, судом будет вынесено определение об отказе в возбуждении приказного производства и, следовательно, данную задолженность можно будет взыскать лишь посредством искового производства.

Следует отметить ряд преимуществ, касающихся взыскания задолженности путем совершения исполнительной надписи. К ним можно отнести:

- Экономия времени

В соответствии со ст. 61 Закона о нотариате сроком совершения исполнительной надписи является день обращения к нотариусу. При выполнении большого объема работы данный срок может быть продлен до трех рабочих дней [1].

- Экономия средств

Нотариальный тариф (цена учинения исполнительной надписи) в большинстве требований составляет 5 % от взыскиваемой суммы, но не менее 10% и не более 1000% базовой величины, если ее уплата предусмотрена договором (подп. 20.13 п. 20 Нотариальных тарифов) [5].

Следовательно, по многим требованиям она ограничена верхним пределом – десять базовых величин, то есть 245 белорусских рублей. Данное ограничение установлено, например, по договорам подряда, субподряда, поставки, и пр. Стоит обратить внимание, что минимальная сумма государственной пошлины при подаче иска в суд составляет 25 базовых величин, то есть 612,5 белорусских рублей.

Также при взыскании долга посредством совершения исполнительной надписи не действует «территориальный» принцип, который необходимо соблюдать при взыскании задолженности в судебном порядке. По общему правилу взыскатель может обращаться к любому нотариусу.

Однако необходимо учитывать, что Указом N 366 не предусмотрена возможность взыскания процентов за пользование чужими денежными средствами, а также расходов за оказанную юридическую помощь.

Ввиду изложенного, необходимо помнить о том, что существует ряд проблемных вопросов, касающихся письменного признания должником неустойки (штрафа, пени) по договору. Так, на практике, получить данное письменное признание во многих случаях не представляется возможным. Также отсутствует возможность взыскания процентов за пользование чужими денежными средствами и расходов за оказанную юридическую помощь.

Наиболее приемлемым алгоритмом действий для кредитора при признании должником основного долга и пени по договору субподряда при взыскании основного долга, пени, процентов и расходов на оказание юридической помощи является получение исполнительной надписи нотариуса на взыскание основного долга и пени, и последующее обращение в суд в порядке приказного производства с требованиями о взыскании процентов за пользование чужими денежными средствами и расходов за оказанную юридическую помощь [4].

Подводя итог изложенному, можно сделать вывод, что в случае отсутствия признания неустойки (штрафа, пени) должником по договору субподряда, данные требования в соответствии со ст. 220 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь могут быть рассмотрены в экономическом суде областей (города Минска) в порядке приказного производства. При наличии спора, данные требования могут быть рассмотрены в порядке искового производства в соответствии с требованиями действующего законодательства Республики Беларусь [6].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О нотариате и нотариальной деятельности [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 18 июля 2004 г., № 305-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 05.01.2016 г., № 355-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. О некоторых вопросах нотариальной деятельности [Электронный ресурс]: Указ Президента Респ. Беларусь, 11 августа 2011 г., № 366: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 27.04.2016 г. № 157 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

3. Об утверждении перечня документов, по которым взыскание производится в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей [Электронный ресурс]: Постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 28 декабря 2006 г., № 1737: в ред. от 25.10.2016 г. № 874 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

4. Волошиненко Ю. Выбираем способ взыскания дебиторской задолженности с совершением исполнительной надписи / Юрий Волошиненко // [Электронный ресурс]: [по состоянию на 28.09.2018 г.] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

5. Об утверждении нотариальных тарифов за совершение нотариальных действий и оказание услуг правового и технического характера нотариусами и тарифов на услуги, оказываемые работниками нотариальных архивов [Электронный ресурс]: Постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 27 декабря 2013 г., № 1145: в ред. от 23.02.2018 г. № 149 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

6. Хозяйственный Процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 15 декабря 1998 г., № 219-З: принят Палатой представителей 11 ноября 1998 г.: одобр. Советом Респ. 26 ноября 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 г. №

Е.А.РАЧКОВСКАЯ

Минск, факультет инновационной подготовки Института управленческих кадров, Учреждение образования «Академия управления при Президенте Республики Беларусь»

ПЕНЯ ПО ДОГОВОРУ СТРОИТЕЛЬНОГО ПОДРЯДА: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ

Нередко при исполнении, как хозяйственных, так и гражданско-правых договоров возникают вопросы, связанные с неисполнением или ненадлежащим исполнением одной из сторон принятых на себя обязательств. Договор строительного подряда не является исключением, имеет свои специфические черты и особенности, которые необходимо учитывать как при заключении, так и исполнении данного вида договора.

Учитывая нормы ст. 391, 392 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее — Гражданский кодекс) условия договора определяются по усмотрению сторон в порядке и пределах, предусмотренных законодательством. Также договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законодательством [1].

По договору строительного подряда условия об ответственности установлены в главе 10 Правил заключения и исполнения договоров строительного подряда № 1450 (далее — Правила). В соответствии с п. 84, 85 Правил:

Заказчик несет ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных договором, и уплачивает неустойку (пеню) подрядчику в следующих случаях и размерах:

- за необоснованное уклонение от приемки выполненных строительных работ и оформления соответствующих документов, подтверждающих их выполнение, — 0,2 процента стоимости непринятых строительных работ за каждый день просрочки, но не более стоимости этих работ;

- за несвоевременное проведение расчетов за выполненные и принятые в установленном порядке строительные работы — 0,2 процента неперечисленной суммы за каждый день просрочки платежа, но не более размера этой суммы, если иное не определено договором;

- за нарушение сроков поставки материальных ресурсов, поставка которых договором возложена на заказчика, — 0,2 процента стоимости недоставленных материальных ресурсов за каждый день просрочки, но не более фактической стоимости их приобретения, если иное не определено договором.

Подрядчик несет ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных договором, и уплачивает неустойку (пеню) заказчику в следующих случаях и размерах:

- за нарушение установленных в договоре (графике производства работ) сроков выполнения строительных работ, включая оформление документов, подтверждающих их выполнение, — 0,2 процента стоимости невыполненных строительных работ за каждый день просрочки, но не более 20 процентов их стоимости;

- за превышение по своей вине установленных договором сроков сдачи объекта в эксплуатацию (передачи результата строительных работ) — 0,15 процента стоимости объекта за каждый день просрочки, но не более 10 процентов стоимости объекта (результата строительных работ);

- за несвоевременное устранение дефектов, указанных в актах заказчика (в том числе выявленных в период гарантийного срока), — 2 процента стоимости работ по устранению дефектов за каждый день просрочки начиная со дня окончания указанного в акте срока [2].

Одним из самых распространенных средств регулирования договорных отношений в части исполнения обязательств является неустойка (пени).

В соответствии с п. 1 ст. 311 Гражданского кодекса неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законодательством или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору, если иное не предусмотрено законодательными актами, в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения. По требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков. Согласно ст. 313 Гражданского кодекса кредитор вправе требовать уплаты неустойки, определенной законодательством, независимо от того, предусмотрена ли обязанность ее уплаты соглашением сторон (законная неустойка) [1].

Таким образом, законная неустойка в виде пени и ее размеры по договору строительного подряда определены в п. 84, 85 Правил. В соответствии с п. 87 Правил по соглашению сторон, установленные настоящими Правилами размеры ответственности могут быть увеличены. Стороны вправе установить в договоре за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств иные, не предусмотренные настоящими Правилами виды и размеры ответственности, не противоречащие законодательству [2].

Анализируя практику применения судами пункта 87 Правил, необходимо учитывать, что установленные Правилами размеры ответственности (законной неустойки — статья 313 Гражданского Кодекса) по соглашению сторон могут быть только увеличены. Пунктом 87 Правил сторонам не предоставлено право на уменьшение размера законной неустойки, установленной Правилами. Также стороны вправе установить в договоре за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств иные, не предусмотренные Правилами виды и размеры ответственности, не противоречащие законодательству (договорную неустойку — пункт 1 статьи 311 Гражданского кодекса).

Также следует обратить внимание сторон, что, в случае невозможности определения момента возникновения у заказчика денежного обязательства по оплате выполненных работ ввиду отсутствия даты подписания соответствующих документов (актов, справок), и определить дату подписания на основании иных доказательств не представляется возможным, то основания для применения к заказчику ответственности за несвоевременное перечисление денежных средств отсутствуют [3].

При строительстве объектов с привлечением бюджетных средств, согласно п. 9 порядка расчетов между юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями в Республике Беларусь (далее — Порядок расчетов) юридические лица, их обособленные подразделения, индивидуальные предприниматели, получившие за счет средств бюджетов предварительную оплату и не исполнившие или ненадлежаще исполнившие обязательство по выполнению работ, оказанию услуг в сроки, предусмотренные договорами, уплачивают покупателю (заказчику) за каждый просроченный день пеню с зачислением ее в доход соответствующего бюджета.

Размер пени рассчитывается исходя из процентной ставки, равной 1/360 ставки рефинансирования Национального банка, действующей на день исполнения обязательства, за исключением выполнения работ, оказания услуг военного назначения по государственному оборонному заказу, увеличенной: в 10 раз, от суммы неисполненной части обязательства по выполнению работ, оказанию услуг. Договором может быть установлен больший размер такой пени. Взыскание территориальными органами Министерства финансов пени в бесспорном порядке с зачислением ее в доход соответствующего бюджета осуществляется на основании письменного обращения покупателя (заказчика) [4].

По соглашению сторон, указанные выше нормы ответственности могут быть увеличены, но не могут быть уменьшены. Стороны вправе установить в договоре за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств иные, не

предусмотренные Правилами виды и размеры ответственности, не противоречащие законодательству.

Таким образом, названные виды ответственности являются установленными законодательством и применяются независимо от согласования их в договоре [5, с. 79].

В соответствии со ст. 312 Гражданского кодекса соглашение о договорной неустойке должно быть совершено в письменной форме. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность соглашения о неустойке [1].

Следовательно, в случае несоблюдения письменной формы соглашения о неустойке, условие о договорной неустойке будет считаться несогласованным и стороны не смогут потребовать ее уплаты.

Письменная форма соглашения будет являться соблюденной, если условие о неустойке будет составлено в форме отдельного документа (соглашения о неустойке) либо будет включено в договор строительного подряда отдельным разделом (пунктом), устанавливающим ответственность за нарушение обязательств.

В целях исключения спорных вопросов, в случае необходимости восстановления нарушенного права, сторонам следует в договоре строительного подряда прописывать конкретные обязательства, за неисполнение или ненадлежащее исполнение которых подлежит уплате неустойка (пеня). При включении в договор строительного подряда условия о неустойке необходимо учитывать наличие законной неустойки за нарушение обязательств.

Для взыскания договорной неустойки по договору строительного подряда сторонам необходимо установить:

- вид неустойки: штраф и (или) пеня;
- неисполнение обязательств, за которые предусмотрена пеня, ее размер и (или) порядок его определения;
- период, за который начисляется пеня.

В целях избежания неблагоприятных последствий неисполнения или ненадлежащего исполнения одной из сторон условий договора строительного подряда, на стадии заключения договора нужно уделить должное внимание разделу «ответственность сторон» и наиболее подробно указать основания для взыскания пени по договору.

Также необходимо помнить о том, что стороны в договоре строительного подряда могут предусмотреть более увеличенные размеры пени (договорная неустойка), чем те, которые являются обязательными по закону. А в случае отсутствия в договоре строительного подряда условия о неустойке (пене), стороны вправе требовать уплаты законной неустойки, установленной Правилами и (или) Порядком расчетов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 7 декабря 1998 г., № 218-З: принят Палатой представителей 28 октября 1998 г.: одобр. Советом Респ. 19 ноября 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Об утверждении Правил заключения и исполнения договоров строительного подряда [Электронный ресурс]: Постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 15 сентября 1998 г., № 1450: в ред. от 10.04.2018 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

3. О некоторых вопросах рассмотрения споров, возникающих из договора строительного подряда [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 19 сентября 2012 г. № 6 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

4. Об утверждении порядка расчетов между юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями в Республике Беларусь [Электронный ресурс]:

Указ Президента Респ. Беларусь, 29 июня 2000 г., № 359: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 11.05.2017 г. № 155 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

5. Белявский С. Ч. Отсутствие в договоре условия о пене не освобождает от ответственности / Сергей Белявский // Юридический мир. – 2015. - № 10. – с. 78-80.

Е.А.РЕУЦКАЯ

Минск, Учреждение образования «Академия управления при Президенте Республики Беларусь», старший преподаватель кафедры гражданского и хозяйственного права Академии управления при Президенте Республики Беларусь, магистр

А.О.СОКОЛИНСКИЙ

Минск, Учреждение образования «Академия управления при Президенте Республики Беларусь», магистрант, 2 год обучения

СОДЕРЖАНИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА КАК СОВОКУПНОСТЬ ЕГО УСЛОВИЙ

Содержание договора определяется по-разному и зависит от того, в каком значении понимается договор. Но наибольшее значение имеет содержание договора, как совокупность его условий. Принято разделять существенные, обычные, случайные условия договора. Рассмотрим далее каждую группу условий договора.

В ч.2 п.1 ст. 402 Гражданского кодекса Республики Беларусь закреплено, что существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законодательстве как существенные, необходимые или обязательные для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение [1].

На основании вышеизложенного выделяется три категории существенных условий договора: о предмете; названные в законодательстве как существенные, необходимые или обязательные для договоров данного вида; которые должны быть согласованы по заявлению одной из сторон [2].

В цивилистической литературе высказаны различные точки зрения по существу предмета договора.

Считается, что предметом договора могут быть имущество, которое должник обязан передать кредитору, либо действия, которые обязан совершить должник. Также предметом договора могут быть результаты интеллектуальной деятельности [3, с. 451].

Также в научной литературе отмечается, что предмет договора, характеризует передаваемое имущество, подлежащие выполнению работы, оказываемые услуги или необходимый результат действий [4, с. 49].

М.И. Брагинский указывает, что договор возникает по поводу передачи вещей, выполнения работ, оказания услуг. При этом суть договора можно свести к четырём параметрам, каждый из которых отвечает на четыре вопроса: что, сколько, когда, каким образом? Предмет договора отражается в первых двух вопросах. Но предмет, в широком смысле, охватывает, весь набор показателей того, по поводу чего заключён договор [5, с. 172-173].

Пункт 3 Постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь №16 от 16.12.1999 «О применении норм Гражданского кодекса Республики Беларусь, регулирующих заключение, изменение и расторжение договоров» (далее - Постановление Пленума ВХС №16) устанавливает, что предмет договора определяется наименованием передаваемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги и т.п. [6].

Вторую группу существенных условий составляют условия, названные в качестве таковых в законодательстве и условия, необходимые или обязательные для договоров данного вида.

Для ряда договоров существенные условия определены в законодательных актах, например для договора страхования существенные условия определены в ст. 832 Гражданского кодекса Республики Беларусь [1] и пп.1.1 Декрета Президента Республики Беларусь от 06.06.2001 № 15 «О некоторых мерах по повышению ответственности должностных лиц юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, осуществляющих деятельность с привлечением денежных средств граждан» [7].

Для некоторых договоров существенные условия определены в подзаконных актах, так существенные условия договора строительного подряда определены в п. 10 Правил заключения и исполнения договоров строительного подряда, утвержденных постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 15 сентября 1998 года № 1450 [8]. Подобный подход законодателя представляется неоправданным, поскольку это ведет к тому, что наиболее важные общественные отношения регулируются подзаконными актами.

С другой стороны подобная регламентация существенных условий призвана обеспечить защиту прав и интересов сторон договора. Например, п. 10 Правил заключения и исполнения договоров строительного подряда предусматривает в качестве существенного условия ответственность сторон по договору [8], это призвано, во-первых, гарантировать права заказчика в случае неисполнения обязательств подрядчиком, а, во-вторых, подрядчик ставится в известность о наступлении негативных правовых последствий в случае неисполнения им обязательств, при этом будут указаны конкретные санкции, за неисполнение обязательства.

В группу существенных условий входят также условия, необходимые или обязательные для договоров данного вида, с определением которых возникают наибольшие трудности.

В.Н. Годунов отмечает, что понятия «необходимые» и «обязательные» следует рассматривать как тождественные, однако при этом в законодательстве может употребляться другая терминология, свидетельствующая о необходимости либо обязательности соответствующих условий в договоре: «должны определяться», «должен содержать», «должны быть указаны» [2].

При этом законодательные акты не отвечают на вопрос, каким образом должны определяться существенные условия договора, если они прямо не указаны в законодательстве.

В п. 3 Постановления Пленума ВХС № 16 указано, что существенными условиями являются также условия, которые вытекают из сущности договора данного вида [6]. Но это также не в полной мере отвечает на поставленный вопрос, поэтому под таковыми условиями надлежит понимать условия, выражающие природу договора, в отсутствии которых договор не может существовать как данный вид.

Третью группу условий составляют условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

В литературе существует точка зрения, что эту группу существенных условий нет необходимости выделять отдельно. Это объясняется тем, что в таком случае договор все равно будет не заключен, не только из-за отсутствия существенных условий, но и из-за отсутствия надлежащего акцепта [9, с. 88]. Подобная точка зрения представляется обоснованной, поскольку в силу п. 1 ст. 403 Гражданского кодекса Республики Беларусь договор считается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта [1], также в ст. 413 Гражданского кодекса Республики Беларусь указано, что акцепт на иных условиях признается новой офертой [1]. Это означает, что если одна из сторон не согласна с условиями договора, включенными в него другой стороной, подобный акцепт будет признан новой офертой, а договор будет признан незаключенным.

Учитывая вышеизложенное, представляется обоснованным сократить перечень существенных условий, оставив в нём предмет и условия, которые определены как существенные для данного вида договора в законодательстве, исключив условия, необходимые или обязательные для договоров данного вида, и условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Достижение соглашения по всем существенным условиям является необходимым условием для заключения договора, отсутствие этого условия означает, что договор не заключён.

Обычными являются условия, которые не требуют согласования сторон, поскольку предусмотрены соответствующим нормативным актом, и вступают в силу при заключении договора [10, с. 89].

В части 2 п. 3 ст. 391 ГК закреплено, что если условия договора предусмотрены нормой, которая используется постольку, поскольку соглашением сторон не установлено другое, стороны могут собственным соглашением определить условие, отличное от предусмотренного в ней, если это не противоречит законодательству. При отсутствии такого соглашения условие договора определяется диспозитивной нормой [1].

Однако, это не значит, что обычные условия действуют вопреки воле сторон договора. Как и остальные условия договора, обычные условия формируются на основе соглашения сторон. Только в данном случае согласие сторон подчинить договор обычным условиям, содержащимся в нормативных актах, выражается в самом факте заключения договора данного вида. При этом подразумевается, что если стороны изъявили желание заключить данный договор, то тем самым они дали согласие и на те условия, которые содержатся в законодательстве о данном договоре. Вместе с тем, если стороны не желают заключить договор на обычных условиях, они могут включить в содержание договора пункты, отменяющие либо изменяющие обычные условия, если последние определены диспозитивной нормой.

Но в то же время в договор могут быть включены не только диспозитивные, но и императивные нормы, поэтому не имеет значения включили ли стороны в договор диспозитивные нормы, поскольку в этом случае будут действовать предписания законодательства, а императивные нормы будут действовать и без соглашения сторон, поэтому значение имеет лишь наличие существенных условий, поскольку без них договор будет считаться не заключённым.

Обычным условием возмездных договоров следует считать цену договора, если иное не указано в законодательстве. В соответствии с п. 3 ст. 394 Гражданского кодекса Республики Беларусь, если в договоре не установлена цена, по которой оплачивается исполнение договора, то цена определяется как цена, которая при сопоставимых обстоятельствах обычно взимается за подобные товары, работы либо услуги [1].

Случайными являются условия, которые изменяют, дополняют обычные условия, они включаются в договор по усмотрению сторон и могут быть не характерны для данного вида договора в целом, но при этом подобные условия возмозможности к третьей группе существенных условий [10, с. 89].

Поэтому, в отличие от существенных, отсутствие случайного условия влечет признание договора незаключённым, только в том случае, если заинтересованная сторона приведёт доказательства того, что она требовала согласования данного условия. В ином случае договор считается заключённым и без случайного условия.

Например, если при согласовании условий договора купли-продажи стороны не решили вопрос о том, каким видом транспорта товар будет доставлен покупателю, договор считается заключённым и в отсутствие данного случайного условия. Но если покупатель приведёт доказательства того, что он требовал включить условие о доставке товара именно автотранспортом, однако это условие не было принято, договор купли-продажи считается незаключённым.

Таким образом, договор как совокупность его условий является формой выражения воли его сторон. Практическое значение имеет лишь выделение существенных условий, поскольку без достижения соглашения относительно них, договор будет считаться не заключённым. Выделение обычных и случайных условий не имеет никакого практического значения. Однако, между учёными существуют споры об определении существенных условий договора, а в законодательстве используются размытые формулировки, которые не позволяют однозначно определить существенные условия, если они прямо не указаны в законодательстве.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: принят Палатой Представителей 28 окт. 1998 г.: одобрен Советом Респ. 19 ноя. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Годунов, В.Н. О развитии договорного права Республики Беларусь / В.Н. Годунов [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://elib.bsu.by/handle/123456789/111948>. – Дата доступа: 05.10.2018.
3. Советское гражданское право: учебник: в 2-х ч. Ч. 2 / под ред. В.А. Рясенцева. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва :Юрид. лит., 1986. – 560 с.
4. Гражданское право в 2 т. Т. 2: учебник / под ред. Е.А. Суханова. – Москва: Изд-во БЕК, 1993. – 432 с.
5. Брагинский, М.И., Витрянский, В.В. Договорное право. В 5 кн. Кн.1/ М. И. Брагинский, В.В. Витрянский. – Москва: Статут, 2001 – 841 с.
6. О применении норм Гражданского кодекса Республики Беларусь, регулирующих заключение, изменение и расторжение договоров [Электронный ресурс] : Постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 16 декабря 1999 г. № 16: в ред. Постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 26.09.2008 г. // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018
7. О некоторых мерах по повышению ответственности должностных лиц юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, осуществляющих деятельность с привлечением денежных средств граждан [Электронный ресурс]: Декрет Президента Республики Беларусь от 06 июля 2001 г. № 15: в ред. Декрета Президента Республики Беларусь от 02.04.2007 // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018
8. Правила заключения и исполнения договоров строительного подряда [Электронный ресурс]: утв. Постановление Совета Министров Респ. Беларусь от 15.09.1998 № 1450: в ред. Постановления Совета Министров Респ. Беларусь 10.04.2018 г. № 274 // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
9. Бекленищева, И.В. Понятие гражданско-правового договора: сравнительно-правовое исследование: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Бекленищева И.В.; Уральская государственная юридическая академия - Екатеринбург, 2004. – 29 с.
10. Серкова, Ю.А. Условия гражданско-правового договора: понятие, виды, значение / Серкова Ю.А. // Актуальные проблемы экономики и права. – Москва, 2007. – № 3. – С. 85-91

Е.А.РЕУЦКАЯ

Минск, Академия управления при Президенте Республики Беларусь, старший преподаватель кафедры гражданского и хозяйственного права

ПОРЯДОК ФИНАНСИРОВАНИЯ ДОПОЛНИТЕЛЬНЫХ РАБОТ В СТРОИТЕЛЬСТВЕ

В соответствии с п.1 ст. 698 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) [1], подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии с проектной документацией, устанавливающей объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования, в том числе в соответствии со сметной документацией (сметой), определяющей цену работы.

Смета вместе с проектной документацией, образует проектно-сметную документацию, являющуюся неотъемлемой частью договора строительного подряда. При этом предполагается, что в проектной документации учтен весь комплекс работ, а в согласованной сторонами смете учтены все затраты по предстоящим работам.

Следует отметить, что порой в ходе строительства объектов, подрядчиком обнаруживается необходимость проведения дополнительных работ в рамках договора строительного подряда, неучтенных в проектно-сметной документации или вообще не связанных с предметом договора, что в любом случае ведет к увеличению стоимости строительства. В связи с этим, возникает ряд вопросов, на которые законодательство не дает однозначных ответов.

Проблем не возникает, если стоимость дополнительных работ и их объем были оговорены в процессе выбора подрядной организации, а затем в договоре строительного подряда.

По общему правилу, нормы Закона Республики Беларусь от 13 июля 2012 г. «О государственных закупках товаров (работ, услуг)» не допускают изменения ценовых условий договора (п.7 ст. 25) [2]. Исключения, связанные с необходимостью корректировки неизменной договорной цены на строительство объекта (выполнение строительных, специальных, монтажных работ), закреплены в п.1.1 Указа Президента Республики Беларусь от 11 августа 2011 г. № 361 «О совершенствовании порядка определения стоимости строительства объектов и внесении изменений в некоторые указы Президента Республики Беларусь» (далее – Указ № 361) [3] и п.10 «Положения о порядке формирования неизменной договорной (контрактной) цены на строительство объектов», утвержденным постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 18 ноября 2011 г. № 1553 (далее – Положение о порядке формирования неизменной договорной цены) [4]. Тем не менее, в настоящих пунктах не перечислены дополнительные работы, как основание изменения неизменной договорной (контрактной) цены договора строительного подряда.

В п. 2 Положения о порядке формирования неизменной договорной цены, дано определение неизменной договорной (контрактной) цены, под которой понимается цена, определяемая по результатам выбора заказчиком подрядной организации на основании цены предложения подрядчика. Следовательно, цена формируется в договоре на момент его заключения на основе проведения процедуры государственной закупки и ее изменение возможно путем внесения изменений и дополнений в ранее заключенный договор строительного подряда в перечисленных случаях в обычном порядке без проведения процедуры государственной закупки.

Пункт 12 Положения о порядке формирования неизменной договорной цены, предусматривает порядок определения стоимости дополнительных работ, не предусмотренных в проектной документации в процессе строительства, которая определяется разработчиком проектной документации на основании трехстороннего акта, подписанного заказчиком, подрядчиком и разработчиком проектно-сметной документации и отражается в акте сдачи-приемки выполненных работ.

В связи с этим, возникает вопрос: о каких дополнительных работах в законодательстве идет речь?

Так, согласно п. 3 ст. 698 ГК, о необходимости проведения дополнительных работ, а как следствие, увеличения цены выполняемых работ, подрядчик обязан сообщить заказчику. При неполучении от заказчика ответа на свое сообщение в течение десяти

дней, если законодательством или договором не предусмотрен иной срок, подрядчик обязан приостановить соответствующие работы с отнесением убытков, вызванных простоем, на счет заказчика. Заказчик освобождается от возмещения этих убытков, если докажет отсутствие необходимости в проведении дополнительных работ. Подрядчик, не выполнивший обязанности, установленной п. 3 ст. 698 ГК, лишается права требовать от заказчика оплаты выполненных им дополнительных работ и возмещения вызванных этим убытков, если не докажет необходимости немедленных действий в интересах заказчика, в частности в связи с тем, что приостановление работ могло привести к гибели или повреждению объекта строительства (п.4 ст. 698 ГК).

Выше сказанное, позволяет утверждать, что строительные работы могут рассматриваться как дополнительные работы, если они характеризуются, как работы:

- выполненные в ходе строительства и не учтенные в проектной документации;
- приводящие к увеличению сметной стоимости строительства;
- относящиеся к заключенному договору строительного подряда и не являющиеся самостоятельными по отношению к работам, на выполнение которых заключен договор;
- без проведения которых, продолжение строительства невозможно.

Так, с целью предупреждения споров сторон, в отношении строительных работ необходимых к проведению в качестве дополнительных работ, следует на законодательном уровне определить понятие таковых: «Строительные работы могут рассматриваться в качестве дополнительных, если относятся непосредственно к договору подряда и будут выполняться в его рамках» [5, с. 53].

Таким образом, на заказчике лежит основная обязанность по принятию решения о проведении и финансировании необходимых дополнительных работ, обязательных для получения положительного результата заключенного договора строительного подряда.

При согласии заказчика на проведение и оплату дополнительных работ подрядчик вправе отказаться от их выполнения лишь в случаях, когда они не входят в сферу профессиональной деятельности подрядчика либо не могут быть выполнены подрядчиком по не зависящим от него причинам (п.5 ст. 698 ГК). Значит правомерно здесь утверждать, что подрядчика можно понудить в судебном порядке, к обязанности проведения дополнительных работ.

Проведение же иных строительных работ, вообще не связанных с предметом договора строительного подряда, должно осуществляться по общим правилам выбора подрядчика и порядка заключения договора строительного подряда.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: принят Палатой Представителей 28 окт. 1998 г.: одобрен Советом Респ. 19 ноя. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. О государственных закупках товаров (работ, услуг): Закон Республики Беларусь от 13 июля 2012 г. № 419-3 // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018. О совершенствовании порядка определения стоимости строительства объектов и внесении изменений в некоторые указы Президента Республики Беларусь [Электронный ресурс]: Указ Президента Респ. Беларусь от 11 авг. 2011 г. № 361: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 16.08.2018 № 322 // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Положение о порядке формирования неизменной договорной (контрактной) цены на строительство объектов [Электронный ресурс]: утв. постановлением Совета Министров Респ. Беларусь от 18 нояб. 2011 г. № 1553: в ред. постановления Совета Министров Респ. Беларусь от 25.09.2017 № 716 // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Вашкевич, И.Ф. Дополнительные работы в строительстве. Кому выполнять?

Е.Д. РЫМКЕВИЧ, Е.В. ШОЛОМИЦКАЯ

Минск, ФТУГ, БНТУ

К ВОПРОСУ О МЕРАХ ЗАЩИТЫ ИНТЕРЕСОВ И ЗДОРОВЬЯ ЖЕНЩИН, В ЧАСТНОСТИ, РАБОТАЮЩИХ БЕРЕМЕННЫХ ЖЕНЩИН И ЖЕНЩИН, ИМЕЮЩИХ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ДЕТЕЙ

ОСОБЕННОСТИ ПРИЕМА НА РАБОТУ БЕРЕМЕННЫХ ЖЕНЩИН И ЖЕНЩИН С ДЕТЬМИ

В соответствии с пунктом 6 части первой статьи 16 Трудового кодекса РБ в отношении беременных женщин и женщин, имеющих детей, установлены гарантии при приеме на работу. Наниматель не может отказать в заключении трудового договора по причинам беременности и наличия детей следующим категориям женщин:

- беременным женщинам
- женщинам, имеющим детей в возрасте до 3 лет
- одиноким матерям, имеющим ребенка до 14 лет или ребенка-инвалида до 18 лет

Однако отказать в приеме на работу можно по иным причинам, не связанным с беременностью. При отказе наниматель должен сообщить им мотивы такого решения в письменной форме. Отказ может быть обжалован женщиной в суде. В случае признания отказа незаконным наниматель будет обязан заключить с женщиной трудовой договор.

НЕКОТОРЫЕ ТРЕБОВАНИЯ К МЕСТУ И РЕЖИМУ РАБОТЫ БЕРЕМЕННОЙ ЖЕНЩИНЫ И ЖЕНЩИНЫ, ИМЕЮЩЕЙ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ДЕТЕЙ

Статьей 262 Трудового кодекса запрещается привлечение женщин к выполнению тяжёлых работ и работ с вредными и (или) опасными условиями труда, а также подземных работ, кроме некоторых подземных работ (нефизических работ или работ по санитарному и бытовому обслуживанию).

Требования к условиям труда женщин изложены в правилах, утверждённых постановлением Министерства здравоохранения Республики Беларусь. Согласно этим правилам, для труда беременных женщин должны быть оборудованы рабочие помещения с определённой величиной температуры и влажности воздуха в тёплый период года: от 25° до 27° при относительной влажности воздуха от 70% до 60% соответственно.

Время работы за компьютером не должно превышать трёх часов за рабочий день. Если выполнить данное требование невозможно, женщина должна быть переведена на работы, не связанные с использованием компьютерной техники.

Важно не допускать эпизодического поднимания (опускания, перемещения) беременной женщиной груза, превышающего 2,5 кг. Максимальная масса груза при частых (не более 100 раз в час до 12 недель беременности и не более 50 раз в час при большем сроке) подъемах (перемещениях) груза – не более 1,2 кг.

Рабочее место беременной женщины должно быть оборудовано стулом с регулируемым сидением и спинкой, регулируемой по углу наклона.

Согласно статье 263 Трудового кодекса, запрещается привлечение к работам в государственные праздники, выходные, к сверхурочным работам и направлению в служебную командировку беременных женщин и женщин с детьми до 3 лет, а также работа в ночное время (с 22.00 до 6.00) для беременных женщин и женщин, имеющих детей до 3 лет без их письменного согласия.

ГАРАНТИИ В ЧАСТИ УВОЛЬНЕНИЯ ДЛЯ БЕРЕМЕННЫХ ЖЕНЩИН И ЖЕНЩИН, ИМЕЮЩИХ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ДЕТЕЙ

Часть третья статьи 268 Трудового кодекса утверждает: запрещается расторгать трудовой договор по инициативе нанимателя (кроме случаев ликвидации организации, прекращения деятельности филиала, представительства или иного обособленного

подразделения организации, расположенных в другой местности, прекращения деятельности индивидуального предпринимателя) с:

- с беременными женщинами
- женщинами, имеющими детей в возрасте до 3 лет
- одинокими матерями, имеющими детей в возрасте от 3 до 4 лет (детей-инвалидов до 18 лет)

Допускается увольнение на основании несоответствия работника занимаемой должности вследствие состояния здоровья, препятствующего продолжению данной работы в отношении одиноких матерей, имеющих детей в возрасте от 3 до 14 лет (ребёнка-инвалида в возрасте до 18 лет).

Указом Президента Республики Беларусь от 12 апреля 2000 г. №180 «О порядке применения Декрета Президента Республики Беларусь от 26 июля 1999 г. №29» (с изм. и доп. – Указ № 180) предусмотрены гарантии в части запрета на расторжение срочного трудового договора по истечении срока его действия с некоторыми категориями работников. Пункт 2 Указа №180 определено, что при переходе с бессрочного трудового договора на контракт, продлении или заключении нового контракта срок его действия продлевается на срок не менее чем:

- до окончания отпуска – матерью, находящейся в отпуске по уходу за ребёнком по достижении им возраста 3 лет, с работающей женщиной, которая находится в отпуске по беременности и родам
- до достижения ребёнком возраста 5 лет – с согласия матери
- до окончания периода беременности

Суд признаёт необходимым восстановление беременной женщины на работе при выявлении допущенных нанимателем нарушений гарантий для женщины, устанавливающих запрет на увольнение.

ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ ПЕРЕВОДА БЕРЕМЕННЫХ ЖЕНЩИН И ЖЕНЩИН, ИМЕЮЩИХ ДЕТЕЙ В ВОЗРАСТЕ ДО ПОЛУТОРА ЛЕТ, НА ДРУГУЮ РАБОТУ

Согласно статье 264 ТК беременным женщинам при необходимости в соответствии с заключением ВКК или МРЭК снижаются нормы выработки, нормы обслуживания либо они переводятся на другую работу, которая является более легкой. При этом сохраняется средний заработок с прошлого места работы. Заключение организации здравоохранения о необходимости перевода является обязательным для нанимателя.

Если осуществить перевод на более легкую работу невозможно из-за отсутствия такой работы или если он является невыгодным для беременной женщины, то допускается оставление ее на прежней работе, но с облегчением условий труда.

Женщины, имеющие детей до полутора лет, при необходимости могут перевестись на такую работу, которая совместима с кормлением ребенка и уходом за ним.

Такие переводы в трудовой книжке не указываются.

ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЙ СВОБОДНЫЙ РАБОЧИЙ ДЕНЬ ДЛЯ РАБОТНИКОВ, ИМЕЮЩИХ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ДЕТЕЙ

Статья 265 Трудового кодекса предусматривает предоставление дополнительного свободного от работы дня в зависимости от количества детей до 16 лет или наличия ребёнка-инвалида в возрасте до 18 лет.

Также постановлением Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь от 11 июня 2014 г. №34 «О порядке и условиях предоставления дополнительных свободных от работы дней» утверждены порядок и условия предоставления дополнительного свободного рабочего дня в неделю (месяц) с оплатой в размере среднего заработка.

Согласно указанным нормативным правовым актам, матери или мачехе, воспитывающей двоих детей до 16 лет, предоставляется один дополнительный свободный от работы день в месяц по ее письменному заявлению.

Матери или мачехе, которая воспитывает троих и более детей в возрасте до 16 лет, предоставляется один дополнительный свободный от работы день в неделю с оплатой в размере среднего дневного заработка по ее заявлению.

Также матери (мачехе), воспитывающей ребёнка-инвалида в возрасте до 18 лет предоставляется один дополнительный свободный от работы день по её заявлению ежемесячно с оплатой в размере среднего заработка за счёт средств государственного социального страхования.

Дополнительный свободный от работы день предоставляется только при условиях, что работник занят на данной работе пять или шесть дней в неделю с полной или сокращённой продолжительностью рабочего времени. Это установлено в статьях 112-114 Трудового кодекса Республики Беларусь.

При предоставлении дополнительного рабочего дня учитываются дети, воспитываемые в семье, а также падчерицы и пасынки. Не учитываются:

- дети, в отношении которых родители лишены родительских прав
- дети, отобранные из семьи
- в случае отказа от детей
- дети, находящиеся в интернатных учреждениях
- дети, обучающиеся в учреждениях образования с круглосуточным режимом пребывания

ПЕРЕРЫВЫ ДЛЯ КОРМЛЕНИЯ РЕБЕНКА

В соответствии со статьей 267 ТК женщинам, имеющим детей в возрасте до полутора лет, предоставляются помимо общего перерыва для отдыха и питания дополнительные перерывы для кормления ребенка. При этом не имеет значения, кормит женщина ребенка грудью или же он находится на искусственном вскармливании.

Продолжительность такого перерыва составляет 30 минут. Однако с учетом расстояния от места работы до местонахождения ребенка, продолжительности самого кормления, это время может быть увеличено нанимателем.

Перерывы для кормления ребенка предоставляются не реже чем через три часа. В счет этого времени включаются и перерывы для отдыха и питания.

С согласия женщины и при отсутствии медицинских противопоказаний возможно присоединение перерывов для кормления ребенка к обеденному перерыву или перенесение их в суммированном размере на конец или начало рабочего дня (смены).

Перерывы для кормления ребенка включаются в рабочее время и оплачиваются по среднему заработку в установленном порядке.

Если характер работы не допускает отлучения женщин для кормления ребенка, женщина переводится на другую работу с сохранением среднего заработка по прежнему месту работы.

ОТПУСКА ЖЕНЩИНАМ, КОТОРЫЕ УСЫНОВИВИЛИ (УДОЧЕРИЛИ ДЕТЕЙ)

В статье 266 ТК говорится о том, что работнику, усыновившему (удочерившему) ребенка в возрасте до трех месяцев либо назначенному его опекуном, предоставляется отпуск по беременности и родам продолжительностью 70 календарных дней со дня усыновления (удочерения), установления опеки с выплатой за этот период пособия по государственному социальному страхованию в порядке, установленном законодательством.

По желанию работника ему предоставляется отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста 3 лет.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь 296-З от 26.07.1999 г. [Электронный ресурс] – Минск, 2014

2. Постановление Минздрав РБ №194 12.12.2012 Об утверждении Санитарных норм и правил "Требования к условиям труда женщин", Гигиенического норматива

"Допустимые показатели факторов производственной среды и трудового процесса женщин" и внесении изменений в постановление Главного государственного санитарного врача Республики Беларусь от 25 марта 1999 г. № 12 [Электронный ресурс]

3. Указ Президента Республики Беларусь от 12 апреля 2000 г. № 180/180 «О порядке применения Декрета Президента Республики Беларусь от 26 июля 1999 г. № 29» [Электронный ресурс]

4. Постановление Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь от 11 июня 2014 г. № 34 «О порядке и условиях предоставления дополнительных свободных от работы дней» [Электронный ресурс]

5. Булаш, Л.В. «Не просто работники, или о некоторых сторонах трудовых отношений с беременными женщинами и женщинами, имеющими детей» [Электронный ресурс] – Минск, 2018

А. О. САМОЙЛОВА

Российская Федерация, Республика Крым, г. Симферополь, студентка 4 курса очной формы обучения юридического факультета Крымского Юридического Института (филиала) Университета Прокуратуры Российской Федерации

ПРЕТЕНЗИОННЫЙ ПОРЯДОК УРЕГУЛИРОВАНИЯ СПОРА В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ: ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ И НАПРАВЛЕНИЯ РАЗВИТИЯ

Федеральным законом от 02.03.2016 № 47-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» в Арбитражный процессуальный кодекс РФ были внесены изменения в претензионный порядок досудебного урегулирования споров, которые возникли из гражданских правоотношений в арбитражном судопроизводстве. Таким образом, в соответствии со ст. 2 данного закона в силу вступила норма об обязательном претензионном порядке урегулирования спора. Стоит отметить, что в Хозяйственный кодекс Республики Беларусь обязательный претензионный порядок урегулирования споров, возникающих между юридическими лицами и (или) индивидуальными предпринимателями, был установлен еще в 2011 году.

В настоящее время в научных кругах возникает ряд проблем по применению данной нормы.

В первую очередь, следует определить понятие «досудебного порядка». По мнению Р. Ю. Банникова [1, с. 45], досудебный порядок представляет собой самостоятельный правовой институт, который имеет двойственную (материально-правовую и процессуально-правовую) природу. На наш взгляд, наиболее точное определение понятия досудебного порядка приведено М. Е. Медниковой: «Досудебное урегулирование экономических споров, вытекающих из гражданских и публичных правоотношений, как форма защиты права представляет собой совокупность фиксируемых в письменной форме правовых средств и способов урегулирования экономических споров и иных дел, возникающих из предпринимательской и иной экономической деятельности, обращение к которым на основании закона или гражданско-правового договора является для субъекта, ставшего стороной правового спора, обязательным до обращения в арбитражный суд» [2, с. 87].

В соответствии с п. 8 ч. 2 ст. 125 АПК РФ, арбитражный суд принимает к своему производству исковое заявление только, если в нем указаны сведения о соблюдении истцом претензионного или другого досудебного порядка.

В силу п. 7 ч. 1 ст. 126 АПК РФ к исковому заявлению истец обязан приложить документы, подтверждающие соблюдение им претензионного или иного досудебного порядка. Исходя из этого, возбуждение производства по делу арбитражным судом возможно только при наличии в материалах дела соответствующей претензии, а также

документов о ее вручении или направлении ответчику. В случае, если к исковым материалам не приложены претензия и доказательства ее вручения ответчику, то арбитражный суд возвращает исковое заявление. Данная процессуальная норма (п. 5 ч. 1 ст. 129 АПК РФ) стала новеллой, которая фиксирует невозможность разрешения возникшего спора без доказательств несогласия ответчика с требованиями истца или его бездействия после получения претензии.

Претензионный порядок призван урегулировать спор между сторонами путем доведения требования одной стороны до сведения другой и результатов их рассмотрения, тем самым выполняя примирительную функцию.

При досудебном претензионном урегулировании спора заинтересованное лицо направляет контрагенту требование (претензию) об урегулировании спора между ними.

Данный документ должен включать четко сформулированные требования, обстоятельства, на которых основываются требования, и иные сведения, необходимые для урегулирования спора.

Претензия составляется в произвольной форме исходя из характера спорного правоотношения, условий договора и способа восстановления нарушенного права. Она должна содержать подписи индивидуального предпринимателя, руководителя организации или уполномоченного доверенностью представителя. К претензии должны прилагаться документы, которые необходимы для ее рассмотрения, подтверждающие требования заявителя и их отсутствие у другой стороны.

Процессуальная форма и содержание претензии достаточно сходно с проектом искового заявления, поэтому при составлении иска, заинтересованная сторона может руководствоваться ст. 125 и 126 АПК РФ, исключая особенности, связанные с предъявлением иска непосредственно в арбитражный суд. Одновременно с этим претензия должна содержать конкретное предложение о добровольном исполнении должником претензионного требования.

В ранее действовавшей редакции ст. 4 АПК РФ соблюдение досудебного порядка урегулирования спора было необходимо только тогда, когда он был установлен законом или соглашением сторон. Иначе говоря, норма носила более диспозитивный характер и позволяла сторонам самостоятельно решать вопрос о необходимости применения к соответствующим взаимоотношениям претензионного порядка.

В новой редакции ч. 5 ст. 4 АПК РФ спор, возникающий из гражданских правоотношений, может быть разрешен арбитражным судом лишь после принятия сторонами мер по досудебному урегулированию по истечении тридцати календарных дней со дня направления претензии (требования), если иной срок и (или) порядок не установлены законом либо договором [3].

В настоящее время современный досудебный порядок урегулирования конфликтов между субъектами предпринимательской деятельности распространен на большинство гражданско-правовых споров, включая иски из нарушения договоров, деликтов, неосновательного обогащения, виндикационные и негаторные иски, требования о недействительности сделок и применении последствий их недействительности, иски о защите деловой репутации.

В соответствии с вышесказанным, претензионный порядок урегулирования спора является обязательным в силу закона. По смыслу приведенной нормы претензионный порядок урегулирования спора в судебной практике рассматривается как дополнительная гарантия государственной защиты прав, позволяющая добровольно без дополнительных расходов на уплату государственной пошлины в короткий срок восстановить нарушенные права и законные интересы. Такой порядок урегулирования спора направлен на его оперативное разрешение.

Несоблюдение претензионного порядка влечет за собой определенные процессуальные последствия. В качестве генерального правила в новой редакции Арбитражного процессуального кодекса РФ предусмотрено, что в случае несоблюдения

претензионного порядка арбитражный суд на стадии принятия искового заявления к производству выносит определение о возвращении искового заявления (п. 5 ч. 1 ст. 129 АПК РФ). Если несоблюдение претензионного порядка установлено судом после принятия искового заявления к производству, арбитражный суд выносит определение об оставлении искового заявления без рассмотрения (п. 2 ч. 1 ст. 148 АПК РФ).

При этом в законе необходимо непосредственно закрепить, что является несоблюдением досудебного порядка. С нашей точки зрения, несоблюдение предусмотренного порядка - это не только несоблюдение требований объективного права, формальных оснований (срока, формы), но и нарушение основополагающих принципов, таких как добросовестность участников гражданского оборота.

По мнению авторов закона, введение данной нормы направлено непосредственно на снижение судебной нагрузки путем введения альтернативных способов разрешения споров [4, с. 45]. Однако не только намерением уменьшить высокую нагрузку судебного разбирательства, но и частным характером разногласий, которые изначально сторонам следует устранять путем переговоров и взаимных уступок, объясняется введение обязательного претензионного порядка, предшествующего предъявлению иска. Тем самым в арбитражный суд должны передаваться к разбирательству только споры, по которым полностью утрачена возможность их добровольного мирного урегулирования.

Как показывает практика, в процессе применения обязательного досудебного порядка урегулирования споров возникают определенные сложности.

Во-первых, считаем, что установленный законом 30-дневный срок без возможности обратиться в суд является чрезмерно завышенным, и, как следствие, его применение может принести для добросовестной стороны значительные риски злоупотреблений недобросовестной стороной. Так, последняя за вышеуказанный срок может предпринять действия, направленные на создание препятствий для дальнейшего судебного разбирательства, в том числе по выводу имущества.

Мы считаем, что поскольку добросовестный должник всегда имеет возможность удовлетворить требования добровольно и, по сути, не дожидаясь поступления претензии, достаточно установления, например, 10-дневного срока.

Во-вторых, что касается тезиса об оптимизации судебной нагрузки, то соблюдение претензионного порядка урегулирования спора означает, помимо прочего, представление сторонами доказательств соблюдения претензионного порядка урегулирования спора и обязанность судебных органов их рассматривать. Такое соблюдение должно быть подтверждено документально на основании ст. 125 и 126 АПК РФ.

Перечень конкретных документов, которые должно приложить лицо, обращающееся в арбитражный суд для доказательства досудебного порядка урегулирования дела, не установлен, за исключением ограниченных случаев, прямо закрепленных в законах. Поэтому предполагается, что на практике возникнет множество вопросов о достаточности документов и предпринятых шагов, добросовестности сторон, разумности действий и т. д., что может повлиять на право лица на судебную защиту. При этом отсутствие таких доказательств или их недостаточность автоматически приводит к невозможности рассмотрения дела по существу.

Интересно отметить, что закон связывает соблюдение истцом досудебного порядка урегулирования спора лишь с фактом направления в адрес ответчика соответствующей претензии. Фактическое неполучение ответчиком претензии при этом не является основанием для признания досудебного порядка несоблюденным.

В-третьих, следующим спорным моментом нового порядка является вопрос о его соблюдении в случае, когда местонахождение ответчика неизвестно. Так, по общему правилу ст. 35 АПК РФ иск предъявляется в арбитражный суд субъекта Российской Федерации по месту нахождения или месту жительства ответчика. Место жительства гражданина, в том числе индивидуального предпринимателя, может подтверждаться документами, удостоверяющими его регистрацию в органах регистрационного учета

граждан Российской Федерации по месту жительства в пределах РФ, или выпиской из Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей (п. 1 ст. 20 ГК РФ). При этом ст. 36 АПК РФ предусмотрена возможность подачи иска к ответчику, место нахождения или место жительства которого неизвестно, в арбитражный суд по месту нахождения его имущества. При отсутствии информации об адресе местонахождения ответчика направить ему претензию объективно невозможно. Однако первые судебные акты, принятые после вступления в силу рассматриваемых поправок, свидетельствуют о формальном подходе судей к данному вопросу, что только усугубляет ситуацию.

Так, несоблюдение истцом претензионного или иного досудебного порядка урегулирования спора с ответчиком является основанием для оставления иска без рассмотрения. В силу п. 5 ч. 1 ст. 129 АПК РФ в редакции Федерального закона от 02.03.2016 № 47-ФЗ арбитражный суд возвращает исковое заявление, если при рассмотрении вопроса о принятии заявления установлено, что истцом не соблюден претензионный или иной досудебный порядок урегулирования спора с ответчиком, если такой порядок является обязательным в соответствии с законом.

Оставление искового заявления без рассмотрения в указанной части само по себе не лишает истца права вновь обратиться в арбитражный суд с заявлением в общем порядке после устранения обстоятельств, послуживших основанием для оставления заявления без рассмотрения. Но остается непонятным, каким образом истцом может быть соблюден претензионный порядок в случае отсутствия информации об адресе местонахождения ответчика.

Законодатель вновь не решил вопрос о том, когда ответчик может заявить в процессе о несоблюдении истцом досудебного порядка. Очевидно, что ответчик должен сделать это в разумный срок после того, как начнется судебный процесс, ответчик будет привлечен к участию в деле или узнает о судебном процессе, о котором ему ранее не было известно. Такое ходатайство нужно заявлять до того, как суд начнет рассмотрение дела по существу. Впоследствии ответчик может заявить такое ходатайство лишь в том случае, если по объективным причинам он не мог этого сделать раньше (например, если информация о несоблюдении досудебного порядка у него появилась значительно позже, чем началось рассмотрение дела по существу). По сути, это стандарт добросовестного поведения ответчика. Однако в законе прямо данный вопрос не урегулирован, что может привести к недобросовестному поведению ответчика. Представляется, что на несоблюдение истцом досудебного (претензионного) порядка ответчик должен указать в своем первом заявлении по существу дела [5, с. 34]. В последующем он может заявить о данном факте только в том случае, если обоснует, что не мог это сделать ранее.

В заключение хотелось бы отметить, что любая процедура альтернативного разрешения и урегулирования спора направлена на сближение позиций, рассмотрение сторон не с точки зрения конкуренции, а с позиции сотрудничества, направленного на достижение взаимоприемлемого результата, достижение компромиссного решения.

По сути, досудебное урегулирование можно определить как разновидность альтернативного разрешения и урегулирования спора, представляющую собой обязательную целенаправленную совокупность действий лица, реализующего свое право на обращение в суд с исковыми требованиями.

Таким образом, введение обязательности досудебного порядка в арбитражном процессе является одним из этапов продвижения судебной реформы и сближения систем судов, а также выработки единых подходов в правоприменительной практике, развития альтернативных процедур разрешения и урегулирования споров.

Однако проведенный нами анализ показывает, насколько важно при изменении процессуального законодательства определять главную цель проводимых реформ, а также учитывать материально-правовую природу и сущность правовых категорий, имеющих значение для полноценной реализации права на судебную защиту.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Банников Р. Ю. Досудебный порядок урегулирования споров в системе предпосылок. – М.: Воронеж, 2015. - 57 с.
2. Медникова М. Е. Досудебное урегулирование споров в сфере экономической деятельности: проблемы теории и судебной практики. – М.: Саратов, 2016 – 150 с.
3. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (в ред. от 19.12.2016). - Рос. газ. 2002. № 137. – 120 с.
4. Бакулин А. Ф., Смирнов Н. Н. Обязательность принятия мер по досудебному урегулированию споров, возникших из гражданских правоотношений. - Рос. судья, 2016. - № 7. – 270 с.
5. Боярский Д. А. Досудебный порядок урегулирования спора при предъявлении встречного иска. - Арбитраж. и гражд. процесс, 2016. - № 9. – 183 с.

Т.А. СИГАЕВА

г. Минск факультет права БГЭУ

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С ЗАЩИТОЙ ПРАВ, ВОЗНИКАЮЩИХ ИЗ ДОГОВОРОВ ОБ ОРГАНИЗАЦИИ ПЕРЕВОЗКИ ГРУЗОВ ЖЕЛЕЗНОДОРОЖНЫМ ТРАНСПОРТОМ

С момента нарушения права, возникшего из договора об организации перевозки грузов железнодорожным транспортом, у управомоченной стороны возникает охранительное право – на защиту. Оно реализуется посредством форм, способов и средств защиты. Сущность договора обуславливает, по общему правилу, широкое усмотрение участниками выбора действий по защите права, основанное на принципах диспозитивности договора, эффективности защиты; избрание конкретного способа защиты формируется по критерию соответствия способа защиты правовой сущности нарушенного права, а также характеру и степени нарушения. Особенностью выбора защиты прав, возникающих из договоров об организации перевозки грузов железнодорожным транспортом, является то, что действие принципов здесь сведено до минимума. В основном учитывается вышеуказанный критерий.

Нарушения прав на этапе организации перевозки грузов таковы, что требуют использования штрафных способов защиты, являющихся по правовой природе мерами ответственности. Если нормативными правовыми актами или соглашением сторон в предусмотренных случаях, не предусмотрены меры ответственности, то для защиты нарушенных прав используются любые иные способы, по своей правовой природе не являющиеся мерами ответственности. Это обусловлено тем, что установленная УЖТ ограниченная ответственность за отдельные нарушения условий договора перевозки распространяется не только на них, а, исходя из ст. 371 ГК, – в целом на все нарушения, которые могут следовать из договора перевозки [1, с. 472]. Выбор способа защиты права в таких случаях формируется по общему критерию соответствия способа защиты правовой сущности нарушенного права, а также характеру и степени нарушения.

Применительно к судебной форме защиты прав и охраняемых законом интересов можно выделить следующие действия по защите прав сторон договора об организации перевозки грузов железнодорожным транспортом. Право перевозчика на предъявление груза, в том числе, в согласованном объеме, обеспечивается применением такого способа защиты как взыскание исключительной неустойки в виде штрафа. Размер штрафа различается в зависимости от способа учета грузов и вида транспортных средств (п. 110 Устава железнодорожного транспорта общего пользования, утвержденного постановлением Совета Министров Республики Беларусь 2 августа 1999 года № 1196 (в ред. от 18.07.2015 г.) далее – УЖТ)).

Законодательство не содержит нормы о сроке, по истечении которого груз считается непредъявленным. Согласно ч. 12 п. 26 Правил заполнения учетной карточки выполнения заявки на перевозку грузов железнодорожным транспортом общего пользования, утвержденных постановлением Министерства транспорта и коммуникаций Республики Беларусь от 31 марта 2008 года № 40 (в ред. от 13.07.2015 г.), факт отсутствия (непредъявления) груза фиксируется в учетной карточке, которая ведется уполномоченным представителем перевозчика на железнодорожной станции. Момент, когда он должен внести данные сведения в документ, в нормативных правовых актах не определен. В соответствии с п. 4 Правил, учетно-отчетное время выполнения заявки определяется в порядке, устанавливаемом государственным объединением «Белорусская железная дорога». Полагаем, что срок, по истечении которого груз следует считать непредъявленным (порядок его определения), целесообразно предусмотреть в нормативных правовых актах. Эта идея обусловлена, в том числе, положениями ст. 372 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК), согласно которым основания ответственности за нарушения обязательств должны предусматриваться законодательством или договором.

Традиционно за нарушение сроков исполнения обязательства законодательством или соглашением предусматривается взыскание неустойки (ст. 311 ГК). За нарушение права на соблюдение сроков предъявления груза законодательство в общей форме не предусматривает ответственности. Думается, что это обусловлено следующими причинами. Во-первых, срок предъявления грузов (срок погрузки), исходя из законодательства, определяется днями (сутками) (п. 3 Правил приема грузов к перевозке железнодорожным транспортом общего пользования, утвержденных постановлением Министерства транспорта и коммуникаций Республики Беларусь от 31 марта 2008 года № 40 (в ред. от 13.07.2015 г.); п.п. 6, 9, 11 Правил заполнения учетной карточки выполнения заявки на перевозку грузов железнодорожным транспортом общего пользования, утвержденных постановлением Министерства транспорта и коммуникаций Республики Беларусь от 31 марта 2008 года № 40 (в ред. от 13.07.2015 г.), п. 8 Правил приема заявок на перевозку грузов железнодорожным транспортом общего пользования, утвержденных постановлением Министерства транспорта и коммуникаций Республики Беларусь от 26 января 2009 года № 12 (в ред. от 13.07.2015 г.) и др.). Истечение отчетных дня, суток в отсутствие предъявления грузов в виду технологии организации и транспортировки грузов перевозчиком может квалифицироваться как их непредъявление. Косвенным подтверждением данному положению является вид неустойки, который установлен п. 110 УЖТ за непредъявление грузов (неисполнение обязательства) – штраф. (При длящейся просрочке (ненадлежащем исполнении обязательства) традиционно устанавливается пеня). Во-вторых, представляется, что право на соблюдение сроков предъявления грузов обеспечивается специальными способами защиты. Согласно п. 43 УЖТ, за время задержки вагонов, контейнеров перевозчика на железнодорожных станциях отправления по причинам, зависящим от грузоотправителя, они вносят перевозчику необходимую плату. За время задержки вагонов, контейнеров грузоотправителей на железнодорожных станциях отправления по причинам, зависящим от грузоотправителя, они вносят перевозчику 50% от платы, установленной за пользование вагонами, контейнерами перевозчика. В соответствии с п. 46 УЖТ, в связи с несвоевременной погрузкой и возникновением по данной причине технологических затруднений на железнодорожных станциях по причинам, зависящим от грузовладельца, грузоотправителем уплачивается плата за: хранение грузов, выгруженных в местах общего пользования и находящихся в вагонах и контейнерах, – в пятикратном размере; пользование вагонами, контейнерами – в двукратном размере.

За нарушение права грузовладельца на представление транспортных средств, в том числе, в согласованном количестве, законодательство предусматривает взыскание штрафа. Его размер аналогичен размеру штрафа, подлежащего уплате в случаях непредъявления

грузов (п. 110 УЖТ). Срок, по истечении которого транспортные средства можно считать непредъявленными (порядок его определения), в нормативных правовых актах отсутствует. Представляется целесообразным его предусмотреть. Факт непредъявления транспортных средств фиксируется в учетной карточке выполнения заявки на перевозку грузов.

Законодательством предусматривается обязанность перевозчика уведомить о предстоящей подаче транспортных средств грузоотправителя не позднее чем за два часа до подачи с одновременной регистрацией такого уведомления в книге уведомлений о времени подачи вагонов под погрузку или выгрузку. Пункт 4 Правил приема грузов к перевозке железнодорожным транспортом общего пользования, утвержденных постановлением Министерства транспорта и коммуникаций Республики Беларусь от 31 марта 2008 года № 40 (в ред. от 13.07.2015 г.), регламентируют общие нормы порядка уведомления.

Способа защиты права на соблюдение сроков предъявления транспортных средств, который мог бы быть реализован в судебной форме, законодательство не предусматривает. Действия по защите, не являющиеся мерами ответственности, не представляются востребованными в виду правовой природы и характера нарушения данного права. «Право перестает быть правом, если оно лишается возможности прибегнуть к силе государственного принуждения», – полагал Д.М. Чечот. [2, с. 26]. Наличие юридической возможности, не обеспечиваемой судебной защитой, не соответствует состоянию и тенденциям развития законодательства (ст. 60 Конституции Республики Беларусь, абз. 10 ч. 2 ст. 2 ГК). Действие по защите права на соблюдение сроков предъявления транспортных средств должно определяться, в том числе, с учетом технологических особенностей перевозок. Представляется допустимым предусмотреть возможность взыскания неустойки, размер которой в силу характера и степени нарушения права не должен превышать размер штрафа, предусмотренного п. 110 УЖТ за неподачу вагонов, контейнеров перевозчика для выполнения перевозок.

Пунктом 110 УЖТ предусмотрен способ защиты права перевозчика на приемку транспортных средств в виде взыскания штрафа, размер которого тождественен размеру штрафа, подлежащего уплате за неподачу перевозчиком вагонов, контейнеров, непредъявление грузов. В то же время за нарушение права грузоотправителя на приемку груза в согласованном объеме, на соблюдение сроков приемки ответственность перевозчика не предусмотрена. Согласно абз. 5 ч. 2 ст. 2 ГК, субъекты гражданского права участвуют в гражданских отношениях на равных, равны перед законом, не могут пользоваться преимуществами и привилегиями, противоречащими закону, и имеют право без всякой дискриминации на равную защиту прав и законных интересов (принцип равенства участников гражданских отношений). «...гражданско-правовая ответственность строится на началах равенства, и участники гражданско-правовых связей несут друг перед другом взаимную и в принципе равную ответственность», – отметил В.Ф. Яковлев [3, с. 111]. Возложение обязанности уплатить штраф на грузоотправителя за отказ от предусмотренных заявкой вагонов, контейнеров перевозчика и отсутствие обременений в отношении перевозчика за отказ от приема предусмотренных заявкой грузов, на наш взгляд, нарушает принцип равенства в части установления равного правового режима сторон. В качестве причин, по которым законодатель отступает от принципа равенства, Н.Л. Бондаренко указывает «необходимость решения задач, стоящих перед государством; требования достижения справедливости; обеспечения стабильности гражданско-правовых отношений и т.п. Определенные отступления от принципа равенства субъектов гражданско-правовых отношений могут устанавливаться законодателем с целью защиты интересов более слабой стороны» [4, с. 99]. Полагаем, что ни одна из приведенных причин не является в достаточной степени весомой для отступления от принципа равенства участников правоотношений, связанных с приемом грузов и транспортных средств к перевозке. Более того, традиционно слабой стороной в отношениях по перевозкам

признавался грузовладелец, в то время как перевозчик – сильной, ибо он – профессиональный участник предпринимательской деятельности, рынка транспортных работ и услуг, занимающий монопольное положение, обладающий необходимой материально-технической базой, профессиональными знаниями, навыками и опытом (п. 18 УЖТ). В этом аспекте предоставление перевозчику больших прав в сравнении с грузовладельцем выглядит не соответствующим правовым идеям.

Концептуально модель правового регулирования защиты прав участников перевозок базируется на законодательстве, принятом во времена СССР. Вместе с тем, главное сегодня – использование любого шанса и возможности, сохраняя все лучшее из имеющегося, смело внедрять новое, инновационное, уверенно двигаясь к цели повышения глобальной конкурентоспособности экономики (гл. 3 Глобальные тенденции: вызовы и возможности для Беларуси Программы социально-экономического развития страны на 2016–2020 годы, утвержденной Указом Президента Республики Беларусь от 15 декабря 2016 года № 466). Сохранение преимущественного положения одного субъекта предпринимательской деятельности в сравнении с другим в отсутствие законных оснований не соответствует цели развития государства – повышению конкурентоспособности экономики. В обязательствах по приему грузов и транспортных средств к перевозке отмеченный дисбаланс может быть устранен либо снятием ответственности с грузоотправителя за отказ от предусмотренных заявкой вагонов, контейнеров перевозчика, либо возложением обременений на перевозчика за отказ от приема предусмотренных заявкой грузов. Права на приемку транспортных средств и грузов обеспечиваются также таким способом защиты как понуждение к исполнению обязанности в натуре. В практическом аспекте его использование не представляется актуальным, но в теоретическом – допускается.

Анализируя законодательство о способах защиты прав и охраняемых законом интересов участников перевозок грузов железнодорожным транспортом на стадии подачи транспортных средств и предъявления грузов к перевозке, можно отметить наличие и иных вопросов. Одним из них выступает нахождение норм об ответственности участников перевозок грузов в нормативных правовых актах разного уровня, их дублирование и несогласованность. Согласно ст. 747 ГК, в случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения обязательств по перевозке стороны несут ответственность, установленную ГК и иными актами законодательства, а также соглашением сторон. Аналогичная норма содержится в ст. 42 Закона Республики Беларусь от 6 января 1999 года № 237-З «О железнодорожном транспорте» (в ред. от 31.12.2014 г.), п. 109 УЖТ. Вследствие этого, положения, развивающие ответственность, получили закрепление в указанных нормативных правовых актах, а также Правилах перевозок грузов железнодорожным транспортом, при этом последние содержат нормы, дублирующие и устанавливающие по сути новые правила об ответственности (п.п. 11, 15 Правил заполнения учетной карточки выполнения заявки на перевозку грузов железнодорожным транспортом общего пользования, утвержденных Министерством транспорта и коммуникаций Республики Беларусь от 31 марта 2008 года № 40 (в ред. от 13.07.2015 г.) и ч. 3 п. 111 УЖТ, п.п. 110, 112 УЖТ). Полагаем, что правовое регулирование ответственности участников перевозок должно иметь единообразную форму.

Таким образом, нарушения прав на этапе организации перевозки грузов таковы, что требуют использования штрафных способов защиты, являющихся по правовой природе мерами ответственности. Если нормативными правовыми актами или соглашением сторон в предусмотренных случаях, не предусмотрены меры ответственности, то для защиты нарушенных прав используются любые иные способы, по своей правовой природе не являющиеся мерами ответственности. В процессе установления способов защиты прав, возникающих из договоров об организации перевозки грузов, в судебной форме в правовом регулировании обнаруживаются следующие проблемы: 1) не все права, входящие в юридическое содержание договора, обеспечены способами судебной защиты;

2) имеет место дисбаланс, выраженный в большем обеспечении интересов в защите перевозчика, чем грузоотправителя; 3) нормы об ответственности участников организации перевозки грузов находятся в нормативных правовых актах разного уровня, имеет место их дублирование и несогласованность. Выявленные проблемы свидетельствуют о том, что правовой механизм защиты прав участников организации перевозки грузов железнодорожным транспортом нуждается в реформировании в соответствии с тенденциями развития экономики государства и современными принципами права, в том числе принципами равенства участников гражданских отношений и судебной защиты.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. – М.: Статут, 2003. – Кн. 4: Договоры о перевозке, буксировке, транспортной экспедиции и иных услугах в сфере транспорта. – 910 с.
2. Чечот, Д.М. Субъективное право и формы его защиты. – Л. : Издательство Ленинградского университета, 1968. – 72 с.
3. Яковлев, В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. – Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1972. – 210 с.
4. Бондаренко, Н.Л. Принципы гражданского права Республики Беларусь, их реализация в нормотворческой и правоприменительной деятельности : дис. доктора юрид. наук : 12.00.03 / Н.Л. Бондаренко. – Минск, 2009. – 256 с.

Д.А. СИЗОВА

Москва, ФГБОУ ВО «РЭУ им. Г.В. Плеханова», кандидат экономических наук, доцент

Т.В. СИЗОВА

Москва, ФГБОУ ВО «РЭУ им. Г.В. Плеханова», кандидат экономических наук, доцент

Н.А. ВОЛОБУЕВ

Москва, ФГБОУ ВО «РЭУ им. Г.В. Плеханова», кандидат юридических наук, заведующий базовой кафедры

ИНСТИТУТ БРАЧНОГО ДОГОВОРА В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

В законодательстве зарубежных стран институт брачного договора известен давно, и процедура заключения брачного договора крайне важна. Институт брачного договора зародился за рубежом не в период новейшей истории, а в древнее время. В Древней Греции и в Риме будущие супруги заключали соглашение, в котором определяли условия имущественных отношений, заранее обговаривая судьбу имущества, которое будет нажито в период брака. Никто не осуждал принятую практику имущественной договоренности, потому что она часто обеспечивала будущее наследников. Практика заключения имущественного соглашения прекратилась с приходом христианства, когда семейные отношения стали целиком регулироваться церковью [1, с. 29].

До 1882 года в Англии все имущество, приобретенное в браке, принадлежало мужу, и то имущество, которое принадлежало жене до брака, тоже переходило в собственность мужа. Только в конце XVIII – начале XIX веков с церковным браком стал конкурировать светский брак, и институт брачного договора возродился и был закреплен в законодательстве Англии, Франции, Германии, Австрии и других стран.

Семейное законодательство в конце XVIII века формировалось под влиянием буржуазного общества, которое имело специфическое отношение к имуществу. Бесправность жены по отношению к совместно нажитому имуществу приводила к тому, что имущество в больших количествах уходило из одного семейства в другое, и решение этой проблемы виделось в заключении брачного договора до вступления в брак. После расторжения брака или его прекращения в связи со смертью супруги её родственники

должны были иметь возможность получать право собственности на добрачное имущество супруги и на имущество, полученное ею в дар [2, с. 27].

Институт отдельной собственности жены является средством сохранения устойчивости гражданского оборота и охраны имущественных прав родственников жены. В решении имущественных споров между супругами стали участвовать «суды справедливости». Учитывая, что источником права в странах с англо-саксонской системой является прецедент, то «суды справедливости» сформировали правила, по которым имущество жены признавалось находящимся вне власти мужа, но для этого должен был заключаться брачный договор. Имущество семьи рассматривалось не просто как совместно нажитый имущественный массив, а как более широкая правовая категория, к которой относилось не только обычное имущество семьи, но и определенные формы капитала. В связи с этим в Англии до конца XIX века существовало два режима семейной собственности:

- «common law» – режим, свойственный большинству семей;
- «equity» – режим в семьях верхушки имущих классов [3, с. 334].

В 1882 году Парламент Англии принял Закон о собственности замужних женщин, в соответствии с которым устанавливалось, что имущество, находящееся в собственности женщины до вступления в брак, и имущество, приобретенное ею во время брака, подчиняется правовому режиму, который устанавливается при заключении брачного договора [4, с. 233].

Считается, что институт брачного договора в наибольшей степени развит в европейских странах, поэтому и в европейском законодательстве предусматриваются различные варианты брачного договора. Например, во французском семейном законодательстве супругам предлагается четыре различных имущественных режима:

- супруги могут признать все имущество общим;
- режимом общности обладает только движимое имущество и имущество, приобретенное каждым супругом в браке;
- супруги могут определить неравные доли в общем имуществе по взаимному согласию и в зависимости от обстоятельств;
- в брачном договоре может быть определено преимущественное право супруга на выбор определенной части имущества, приобретенного в браке [5, с. 10].

В законе предусмотрены разные варианты пользования общим имуществом супругов. Например, что супруги будут управлять имуществом совместно и подписывать все документы по распоряжению имуществом по взаимному согласию. Они могут установить, что доверяют друг другу, и каждый вправе действовать за другого, а также определять конкретные части имущества, которыми они будут управлять отдельно или, наоборот, совместно [6, с. 359].

Свобода договора не безгранична, и в качестве наиболее распространенных ограничений выступают следующие:

- брачный договор должен соответствовать нормам морали;
- условия брачного договора не должны противоречить нормам семейного и гражданского законодательства;
- ни один из супругов по брачному договору не должен быть в невыгодном положении;
- свобода супругов в выборе работы или вида деятельности не должна быть ограничена брачным договором [7, с. 16].

В некоторых европейских странах в законодательстве специально оговорено, что условия брачного договора не должны отменять обязанности супругов хранить верность друг другу, заботиться друг о друге, брачным договором не должны ограничиваться личные права и свободы супругов, а также отменяться обязанности по воспитанию и содержанию несовершеннолетних детей [8, с. 192].

В американском праве брачные договоры приобретают смысл «добрачных соглашений», т.е. в зависимости от условий такого соглашения супруги принимают решение о вступлении в брак или о воздержании от этого шага. В добрачных соглашениях американцев оговариваются условия воспитания и содержания будущих детей, иногда конкретно распределяются обязанности по ведению домашнего хозяйства, но зачастую такие условия не учитываются судами, так как институт брака достаточно серьезный, чтобы расторгать семью из-за того, что один из супругов перестал мыть посуду или покупать свежие газеты. Главным условием американского брачного договора является его соответствие принципам разумности и справедливости [9, с. 172].

Американцы и англичане со временем стали вносить специальные условия об имуществе, которые должны быть соблюдены при разводе. В первое время суды критично относились к таким условиям, усматривая в них провокацию распада брака, некую силу, побуждающую супругов к разводу еще до заключения брака. Но современная судебная практика показывает, что американские суды изменили свое отношение к таким условиям, так как они помогают избежать затягивания судебных процессов и многих проблем, связанных с разводом [10, с. 231].

Во многих зарубежных странах в законодательстве определен процессуальный порядок заключения брачного договора. Например, во Франции брачный договор должен быть в обязательном порядке нотариально заверен. В Италии брачный договор регистрируется в органе местного самоуправления, а в случае, если в брачном договоре фигурирует недвижимое имущество, то брачный договор регистрируется в органах, ведущих реестр сделок с недвижимостью [11, с. 37].

Во многих зарубежных законодательствах нет строгой тайны брачного договора, и к его содержанию обеспечен свободный доступ заинтересованных лиц. Кредиторы, имеющие доступ к брачному договору супругов могут составить представление об их платежеспособности, что способствует облегчению предпринимательской деятельности супругов.

В наибольшей степени брачные договоры получили распространение в странах Западной Европы, в Америке и в Канаде. В этих странах развиты феминистические движения, представители которых борются за равноправие супругов в браке и за уравнивание правового статуса женщины в обществе. Однако на практике чаще всего брачные контракты составляются знаменитостями, политиками и представителями других категорий населения, которые отличаются тем, что владеют огромными имущественными и материальными капиталами [12, с. 77].

Многие положения о брачном договоре в российском законодательстве заимствованы из законодательства Германии и Франции. Германская правовая система считается одной из наиболее развитых в мире. Институт брачного договора в Германии регулируется отдельной главой Гражданского уложения и имеет свои специфические особенности:

- брачный договор не может быть заключен до регистрации брака;
- при заключении брачного договора должны присутствовать оба супруга;
- для брачного договора предусмотрен специальный бланк, который регистрируется нотариусом;
- в содержании договора указываются условия изменения, и прекращения правового режима относительно совместного имущества супругов;
- в брачном договоре запрещено ссылаться на нормативно-правовые акты иностранных государств или утратившие юридическую силу [13, с. 202].

Институт брачного договора укоренился и в законодательствах стран Содружества Независимых Государств (СНГ). Современное семейное законодательство Республики Казахстан предусматривает два способа урегулирования имущественных отношений между супругами. В Кодексе о браке Республики Казахстан супругам предоставляется

возможность урегулировать все семейные отношения, в том числе и связанные с совместным имуществом, с помощью данного кодифицированного нормативного акта. Также супруги по своему желанию могут заключить брачный договор, которым установят специальный правовой режим для своего общего имущества. Общее недвижимое имущество супругов должно быть зарегистрировано как совместное в установленном законом порядке [14, с. 16].

В Казахстане в силу религиозных взглядов, обычаев и преобладания политической идеологии брачный договор считался аморальным с любой позиции, но после перехода к рыночной экономике на первый план стали выходить имущественные права и интересы, и супруги стали относиться к ним более скрупулезно. В законодательстве Казахстана указывается, что супруги в брачном договоре могут предусмотреть имущественные права несовершеннолетних детей. По всей видимости, это должны быть специфические права, устанавливаемые сверх того, что предусмотрено законодательством, но не меньше.

В Украине семейное законодательство позволяет заключать брачный договор не только взрослым супругам, но и несовершеннолетним, которым позволено вступить в брак, но брачный договор заключается в присутствии законного представителя несовершеннолетнего лица. В украинском законодательстве окончание брачного договора жестко не связано с датой развода. Он может прекратить свое действие в указанный сторонами срок. Свобода договора ограничивается только нормами морали и нравственности, правами и интересами несовершеннолетних детей и законными интересами супругов, т.е. брачный договор не должен ставить одного из супругов в затруднительное материальное положение [15, с. 22].

Среди всех других стран-членов СНГ в Беларуси брачный договор получил минимальное правовое регулирование. Институт брачного договора в Республике Беларусь имеет социальную направленность и преследует цель повышения супружеской сознательности и ответственности. Свобода брачного договора в белорусском законодательстве ограничивается только положением о том, что он не должен ограничивать или нарушать права и законные интересы третьих лиц [16, с. 159].

Таким образом, в европейских странах институт брачного договора достаточно подробно детализирован в законодательстве и широко применяется на практике. В странах СНГ данный институт развит слабо, так как они долгое время руководствовались советским законодательством, которое вообще не признавало договорного режима имущественных отношений супругов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Базарова Е.Н. Правовые принципы регулирования брачных отношений в обществах древнего мира / Вопросы эволюции правовой мысли человечества: Сборник статей Международной научно-практической конференции. – Уфа: Издательство ООО «Аэтерна», 2017.
2. Фалалеева И.Н., Песковацкова А.В. История государства и права: Учебное пособие. – Волгоград: Издательство Волгоградского государственного университета, 2013. Смирнов Е.Р., Поварова А.Е. Институт брака и правовое положение женщины в Англии XIX века. – Н. Новгород: Издательство Национального исследовательского Нижегородского государственного университета им. Н.И. Лобачевского // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. – 2013. – №3-1.
3. Бердегулова Л.А., Ахтямова А.Г. Брак в английском праве. – Саратов: Издательство ООО «Институт управления и социально-экономического развития» // Экономика и социум. – 2017. – №4(35).
4. Лалетина А.С. Сравнительно-правовое исследование договорного регулирования имущественных отношений в праве РФ и Франции: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность: 12.00.03. – Гражданское право; предпринимательское право; семейное право;

международное частное право. – М.: Издательство Московского государственного института международных отношений, 2004.

5. Толокольников В.Ю., Бочаров А.В. Сравнительная характеристика семейного законодательства России и Англии: порядок вступления в брак и правовое регулирование брачного договора / Актуальные проблемы современной юриспруденции: Электронный сборник материалов Международной научно-практической конференции магистрантов, аспирантов, студентов и молодых ученых. – Липецк: Издательство Института права и экономики, 2017.

6. Фоков А.П. Особенности гражданско-правовой защиты общей собственности в России и за рубежом: брачный договор. – М.: Издательская группа «Юрист» // Юрист. – 2004. – №5.

7. Жила Е.А. Анализ семейного законодательства западноевропейских стран. – Иркутск: Издательство Иркутского национального исследовательского технического университета // Вестник Иркутского государственного технического университета. – 2015. – №6(101).

8. Афанасьева Е.Г. Содержание брачного договора по американскому праву. – М.: Издательство Института научной информации по общественным наукам РАН // Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Серия 4: Государство и право. Реферативный журнал. – 2002. – №1.

9. Алескеров И.Б.-о., Плохих М.Ю. Правовое значение брачного договора в США / Инновационное развитие: потенциал науки и современного образования: Сборник статей Международной научно-практической конференции. – Пенза: Издательство «Наука и Просвещение», 2018.

10. Курбанов Р.А., Гуреев В.А. и др. Семейное и нотариальное право зарубежных стран: Учебное пособие. – М.: Издательство Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова, 2016.

11. Филиппов С.А., Никонорова Ю.В. Брачный договор: международно-правовой опыт. – Саратов: Издательство Саратовской государственной юридической академии // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2015. – №(105).

12. Прокофьев А.А. Брачный договор в России и Германии: сравнительно-правовой анализ. – М.: Издательство «Юркомпани» // Образование и право. – 2014. – № 5-6(57-58).

13. Акжолова А.К. Правовое регулирование общей совместной собственности супругов в Республике Казахстан / Социально-экономические исследования, гуманитарные науки и юриспруденция: теория и практика: Сборник материалов XIII Международной научно-практической конференции. – Новосибирск: Издательство ООО «Центр развития научного сотрудничества», 2017.

14. Костюченко Е.Ю. Брачный договор по законодательству России и Украины: сравнительно-правовой анализ: Монография. – Руза: Издательство [б.и.], 2012.

15. Костина Е.Н. Понятие и стороны брачного договора по законодательству Республики Беларусь. – Минск: Издательство Международного университета «МИТСО» // Актуальные проблемы гражданского права. – 2014. – №2(3).

В.П. СКОБЕЛЕВ

Минск, Учреждение образования «Белорусский государственный университет», юридический факультет, кандидат юридических наук, доцент

СПРАВЕДЛИВО ЛИ ОБРАЩАТЬ ВЗЫСКАНИЕ ПО ИСПОЛНИТЕЛЬНЫМ ДОКУМЕНТАМ НА ЗАРАБОТНУЮ ПЛАТУ И ПРИРАВНЕННЫЕ К НЕЙ ДОХОДЫ ФИЗИЧЕСКОГО ЛИЦА-ДОЛЖНИКА В ПЕРВООЧЕРЕДНОМ ПОРЯДКЕ?

Отделение согласно Указу Президента Республики Беларусь от 29 ноября 2013 г. № 530 «О некоторых вопросах совершенствования организации исполнения судебных постановлений и иных исполнительных документов» [1] судебных исполнителей от судов и передача их в подчинение органов исполнительной власти, изъятие из Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК) [2] и Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ХПК) [3] норм об исполнительном производстве и сосредоточение их в Законе Республики Беларусь от 24 октября 2016 г. № 439-З «Об исполнительном производстве» (далее – Закон № 439-З) [4] позволяет ставить вопрос о формировании новой несудебной процессуальной отрасли права – исполнительного процессуального права.

Процессуальный характер данного правового образования предполагает и требует, чтобы в ходе принудительной реализации судебных постановлений и иных актов существовала развернутая система гарантий не только для управомоченной, но и для обязанной стороны исполнительного производства – должника, тем более когда в таком качестве выступает обычное физическое лицо. Вместе с тем анализ нормативных правовых актов показывает, что регулирование гарантий имущественных интересов физических лиц-должников в исполнительном производстве существенно изменилось, прием далеко не в лучшую сторону. В частности, исполнительное законодательство допускает возможность обращения взыскания на заработную плату и приравненные к ней доходы должника в качестве ординарного (т.е. неисключительного, применяемого по общему правилу) способа принудительной реализации юрисдикционных актов.

Прежде всего такой вывод следует из положений ч.3 ст. 41 Закона № 439-З: до предъявления к исполнению в орган принудительного исполнения исполнительного документа, связанного со взысканием денежных средств с должника-гражданина, взыскатель вправе направить исполнительный документ по известному ему месту получения таким должником заработной платы и приравненных к ней доходов с заявлением о проведении удержания согласно исполнительному документу и перечислении удержанных денежных средств взыскателю за счет этого должника. Несмотря на то, что ч.3 ст. 41 Закона № 439-З говорит о праве (не обязанности) взыскателя совершить соответствующее действие, он, при известности места работы должника, этим правом скорее всего воспользуется, и уж конечно есть все основания полагать, что такое право будет реализовано занимающим положение взыскателя плательщиком соответствующих доходов (нанимателем и т.д.), который в данной ситуации будет сам же и обеспечивать принудительное исполнение – удерживать из выплачиваемой физическому лицу заработной платы или иного дохода в свою пользу соответствующие суммы.

Далее, согласно ч.1 ст. 106 Закона № 439-З, если после возбуждения исполнительного производства будет установлено, что должник-гражданин получает заработную плату и приравненные к ней доходы, судебный исполнитель направляет исполнительный документ по месту их получения должником с предписанием производить удержания согласно исполнительному документу, а удержанные суммы перечислять взыскателю или на счет органа принудительного исполнения. Другими словами, приведенная норма предусматривает обращение взыскания на указанные доходы должника фактически в первоочередном порядке. В пользу подобного вывода свидетельствуют и положения п.81 Инструкции по исполнительному производству, утвержденной постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь от 7 апреля 2017 г. № 67 (далее – Инструкция № 67) [5]: обращение взыскания на заработную плату и приравненные к ней доходы должника-гражданина «по возбужденному исполнительному производству производится судебным исполнителем без проведения проверки его имущественного положения в случаях: если задолженность по исполнительному документу не превышает десяти базовых величин; взыскания периодических платежей

при отсутствии задолженности; наличия заявления взыскателя. В иных случаях обращение взыскания на заработную плату и приравненные к ней доходы осуществляется одновременно с проверкой имущественного положения должника».

Таким образом, при наличии у должника места работы или источника иного дохода взыскание всегда обращается на его заработную плату и приравненные к ней доходы; выяснение вопроса о принадлежности должнику иного (помимо данных доходов) имущества допустимо лишь в определенных случаях и должно производиться только параллельно с обращением взыскания на заработную плату и приравненные к ней доходы должника. Причем, как следует из ч.2 ст. 106 Закона № 439-З, наличие у должника иного имущества не исключает обращения взыскания также и на его заработную плату и приравненные к ней доходы: в случае установления наличия у должника-гражданина имущества, на которое может быть обращено взыскание, при нахождении исполнительного документа по месту получения этим должником заработной платы и приравненных к ней доходов допускается одновременное обращение взыскания на заработную плату (приравненные к ней доходы) и на иное имущество должника.

Нельзя не заметить, что нормы ч.3 ст. 41, ч.1, 2 ст. 106 Закона № 439-З, п.81 Инструкции № 67 находятся в некотором противоречии со ст. 70 Закона № 439-З, определяющей общие правила обращения взыскания на денежные средства и иное имущество должника (поскольку заработная плата и приравненные к ней доходы являются, на наш взгляд, разновидностью имущества должника, то случаи обращения на них взыскания не могут не подпадать под регулирование ст. 70 Закона № 439-З). Согласно ч.1, 3 ст. 70 Закона № 439-З в ходе реализации исполнительного документа, связанного со взысканием денежных средств, взыскание в первую очередь обращается на денежные средства должника в белорусских рублях, при их отсутствии (недостаточности) – на денежные средства должника в иностранной валюте, и лишь при отсутствии (недостаточности) у должника денежных средств в белорусских рублях и иностранной валюте взыскание может быть обращено на иное имущество должника. Как видим, заработная плата и приравненные к ней доходы не названы в качестве объекта первоочередного взыскания (исходя из общего контекста главы 7 Закона № 439-З под упомянутыми в ч.1, 3 ст. 70 Закона № 439-З денежными средствами понимаются только наличные денежные средства, денежные средства на счетах, вкладах, депозитах, а также электронные деньги должника, но никак не его заработная плата и приравненные к ней доходы).

Однако проблема заключается не только и даже не столько в самом формальном несоответствии между приведенными выше нормами, сколько в том, что ч.3 ст. 41, ч.1, 2 ст. 106 Закона № 439-З, п.81 Инструкции № 67 допускают обращение взыскания в первоочередном порядке на имущество должника, имеющее особое значение, – заработную плату и аналогичные ей доходы. Заработная плата, пенсии, стипендии, пособия и иные доходы являются для физических лиц и членов их семей, как правило, основным источником средств к существованию, гарантией удовлетворения насущных потребностей и поддержания достойного уровня жизни. Поэтому обращение взыскания на данные доходы (учитывая к тому же, что размер удержаний из них составляет по общему правилу 50% – ч.1 ст. 107 Закона № 439-З) может серьезно и (если размер взыскания велик) на длительное время ухудшить социальное положение должника и членов его семьи. При этом действующее правовое регулирование оставляет взыскателям определенный простор для злоупотреблений. Так, взыскатель, который по тем или иным мотивам (например, ввиду острого и давнего межличностного конфликта с должником) преследует прежде всего цель подвергнуть должника и членов его семьи указанным лишениям (нежели оперативно получить удовлетворение своих требований за счет иного имущества должника), весьма легко может этой цели достигнуть: в соответствии с п.81 Инструкции № 67 ему достаточно лишь подать заявление об обращении взыскания на

заработную плату должника без проведения проверки имущественного положения последнего.

Нам могут возразить, что должник является в исполнительном производстве обязанной стороной, а потому это обстоятельство уже само по себе оправдывает правомерность наступления для него столь жестких негативных последствий. Кроме того, ведь таких последствий должник вполне способен избежать, удовлетворив в добровольном порядке притязания своего оппонента. На это мы бы хотели заметить, что в исполнительном производстве должен существовать определенный минимум правовых гарантий и для обязанных лиц, тем более для таких социально уязвимых категорий, как наемные работники, студенты, пенсионеры, получатели пособий по безработице и т.п. Что же касается добровольного исполнения юрисдикционного акта, то это, даже если должник располагает определенными материальными активами помимо заработной платы и приравненных к ней доходов, не всегда объективно возможно (конечно, за исключением случаев, когда размер долга незначителен и без ущерба для уровня жизни должника и членов его семьи может быть погашен единовременным платежом за счет заработной платы и приравненных к ней доходов). Например, должник может иметь безотзывный банковский вклад, срок возвращения которого еще не скоро наступит. Должник может обладать также некоторым количеством движимых и недвижимых вещей, оперативно конвертировать которые в денежные средства ему (ввиду отсутствия необходимых для этого знаний, навыков, опыта, свободного времени) будет достаточно проблематично. В подобных ситуациях целесообразно обращать взыскание не на заработную плату и приравненные к ней доходы должника, тем самым лишая его важных социальных гарантий, а на его иное имущество. Причем при условии эффективности деятельности судебного исполнителя получить таким образом положительный результат (в виде реального полного исполнения) можно еще быстрее, нежели при обращении взыскания на одну только заработную плату.

Стоит сказать, что критикуемое нами правовое регулирование существовало не всегда. Так, изначально в ст. 496 ГПК говорилось, что обращение взыскания на заработную плату и приравненные к ней доходы должника производится лишь при отсутствии (или недостаточности) у него денежных средств и иного имущества. Исключение из этого правила было сделано для случаев взыскания периодических платежей, а также взыскания денежных сумм, не превышавших установленной ст. 523 ГПК доли удержаний из заработной платы и иных доходов должника (причем сначала размер таких удержаний составлял для одного исполнительного документа по общему правилу 20%, и только в 2014 г. он был увеличен до 50%). В 2012 г. сюда было добавлено еще одно изъятие: если размер взыскания не превышает суммы, эквивалентной трем базовым величинам (с 2014 г. – десяти базовым величинам). Сходные правила в свое время содержались и в ХПК. Так, ст. 389 ХПК предусматривала обращение взыскания на заработную плату и иные аналогичные доходы должника-физического лица только при отсутствии (недостаточности) у него имущества, за исключением случаев исполнения решения суда о взыскании периодических платежей, а также когда размер взыскания не превышал установленной ст. 392 ХПК доли удержаний из заработной платы или иного дохода (примечательно, что, в отличие от ст. 523 ГПК, ст. 392 ХПК вплоть до ее исключения из Кодекса всегда закрепляла один и тот же размер удержаний – 20% по одному исполнительному документу).

В настоящее время именно на таком варианте обращения взыскания на заработную плату и иные доходы остановилось в результате своего длительного развития законодательство об исполнительном производстве Российской Федерации. В соответствии с ч.1 ст. 98 Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (далее – Закон РФ № 229-ФЗ) [6] судебный пристав-исполнитель обращает взыскание на заработную плату и иные доходы должника-гражданина в случаях: исполнения исполнительных документов, содержащих требования

о взыскании периодических платежей; взыскания суммы, не превышающей десяти тысяч рублей; отсутствия или недостаточности у должника денежных средств и иного имущества для исполнения требований исполнительного документа в полном объеме

В связи с изложенным довольно странным выглядит то, что в новом исполнительном законодательстве Республики Беларусь – Законе № 439-З и Инструкции № 67 – появились нормы о первоочередном обращении взыскания на заработную плату и приравненные к ней доходы гражданина-должника. Вполне вероятно, что эти новеллы были введены в целях упрощения работы судебных исполнителей (ведь удержание и перечисление средств из заработной платы и иных доходов должника осуществляется самим плательщиком этих доходов и, следовательно, не требует от судебных исполнителей почти никаких усилий; более того, согласно абз.3 ч.1 ст. 55 Закона № 439-З при направлении исполнительного документа по месту получения должником заработной платы и приравненных к ней доходов исполнительное производство может быть вообще завершено), а также усиления гарантий по обеспечению реального исполнения исполнительных документов (поскольку заработная плата и иные доходы должника – это регулярный источник «живых» денежных средств, которые можно оперативно направлять на погашение имеющихся у него обязательств).

Однако, по нашему мнению, анализируемые новеллы существенным образом нарушают интересы физических лиц-должников, лишают их важных социальных гарантий. Способны подобные новеллы привести и к ущемлению интересов взыскателей, поскольку обращение взыскания на заработную плату и иные аналогичные доходы должника может растянуть реализацию исполнительного документа на весьма продолжительное время, тем более что по смыслу ч.7 п.82, ч.1 п.84 Инструкции № 67 каждая сумма, удержанная из заработной платы и иного дохода должника, направляется не только на удовлетворение требований взыскателей, но и одновременно на покрытие расходов по исполнению и уплату принудительного сбора. В этой связи думается, что существующее правовое регулирование должно быть кардинальным образом изменено: взыскание по исполнительным документам следует обращать на заработную плату и приравненные к ней доходы должника лишь в исключительных случаях – когда у должника нет или не хватает другого имущества, в том числе денежных средств; при этом из данного правила, конечно же, целесообразно сделать изъятия, подобные тем, что были ранее закреплены в ст. 496 ГПК, ст. 389 ХПК и предусмотрены сейчас ч.1 ст. 98 Закона РФ № 229-ФЗ.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О некоторых вопросах совершенствования организации исполнения судебных постановлений и иных исполнительных документов [Электронный ресурс]: Указ Президента Респ. Беларусь, 29 нояб. 2013 г., № 530 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2018.
2. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 11 янв. 1999 г., № 238-З: принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г.: одобрен Советом Респ. 18 дек. 1998 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2018.
3. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 15 дек. 1998 г., № 219-З: принят Палатой представителей 11 нояб. 1998 г.: одобрен Советом Респ. 26 нояб. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 6 авг. 2004 г. № 314-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2018.
4. Об исполнительном производстве [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 24 окт. 2016 г., № 439-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2018.

5. Инструкция по исполнительному производству [Электронный ресурс]: утв. постановлением Министерства юстиции Респ. Беларусь от 7 апр. 2017 г. № 67 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2018.

6. Об исполнительном производстве [Электронный ресурс]: Федеральный закон, 2 окт. 2007 г., № 229-ФЗ // КонсультантПлюс. Россия / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2018.

Н.А. СОЛЯНКИНА

Минск, Академия управления при Президенте Республики Беларусь

МАТЕРИАЛЬНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ РУКОВОДИТЕЛЯ ОРГАНИЗАЦИИ

Необходимость правового регулирования организации труда обусловлена потребностями общественного производства. Нормативное регулирование является наиболее эффективным способом организации разнообразных общественных связей, обеспечения их стабильности и исполнения, преодоления произвола в отношениях между людьми, в том числе в сфере трудовых отношений.

Соблюдать законы обязаны все граждане и все наниматели, в лице их законных представителей. Однако далеко не все придерживаются утвержденного порядка. В результате нарушений трудовых прав граждан наниматели сталкиваются с такими последствиями как: недовольство отдельных работников или трудового коллектива в целом; негативные отзывы; судебные разбирательства; проверки со стороны контролирующих органов и как следствие, появляется обязанность виновного субъекта понести наказание за противоправные действия или бездействия.

Среди юридических средств, с помощью которых государство обеспечивает реализацию работниками предоставленных им прав, важное место занимает возможность применения различных видов юридической ответственности нанимателей за нарушение трудовых прав граждан.

По общему правилу, права и обязанности нанимателя-организации в трудовых отношениях осуществляются: органами управления юридического лица или уполномоченными ими лицами в порядке, установленном Трудовым кодексом Республики Беларусь (далее – ТК), другими законами и иными нормативными правовыми актами.

В соответствии со статьей 252 ТК руководитель организации – это физическое лицо, которое в соответствии с законом или учредительными документами организации осуществляет руководство этой организацией, в том числе выполняет функции ее единоличного исполнительного органа [1]. Это положение основывается на том, что юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности через свои органы, действующие в соответствии с законодательством и учредительными документами (статья 49 Гражданского кодекса Республики Беларусь) [2]. Руководители организаций являются теми лицами, которые исполняют функции органа юридического лица, реализуют от его имени гражданские права и обязанности. Таким образом, руководитель, действуя на основании заключенного трудового договора, формирует волю, реализует права и обязанности юридического лица – нанимателя.

Руководитель организации, иные уполномоченные должностные лица нанимателя, привлекаются к материальной ответственности за совершенные ими трудовые правонарушения, причинившие реальный ущерб. Вопросы материальной ответственности руководителя организации за ущерб, причиненный нанимателю, является достаточно сложным и дискуссионным. Двойственный статус руководителя организации, единоличного органа управления, порождает целый ряд проблем и противоречий. Специфика такого статуса является предметом широкой научной дискуссии между представителями цивилистической науки [3, с. 32; 4, с. 92] и науки трудового права [5, с. 290; 6, с. 7]. Это обусловлено тем, что руководитель одновременно является и работником

организации, и единоличным исполнительным органом юридического лица, а это значительно отличает его от статуса обычных работников. Особое правовое положение отражается и на его юридической ответственности, к которой он может быть привлечен и как работник, и как наниматель, и как должностное лицо.

Вполне оправдано на практике возникает вопрос, какую же ответственность несет руководитель организации: материальную или гражданско-правовую?

Признание руководителя организации работником предопределяет его положение как материально ответственного лица, на которое распространяются нормы трудового права, в том числе Глава 37 ТК [1]. Соответственно руководитель организации, как и обычный работник, может быть привлечен к материальной ответственности. Однако, по сравнению с другими работниками, она (ответственность) усилена, так как в соответствии со статьей 256 ТК руководитель организации несет полную материальную ответственность за реальный ущерб, причиненный им имуществу организации.

Законодательство о труде не раскрывает определения термина «материальная ответственность». Материальная ответственность руководителя, как субъекта трудового правоотношения, перед работником и перед организацией, может быть определена как обязанность возместить имущественный ущерб (полностью или частично), причиненный по его вине нарушением законодательства о труде при его применении. Применение соответствующих правовых норм гарантирует защиту имущественных интересов, которые были нарушены неправомерными действиями виновных лиц в процессе реализации работниками своего права на труд, а также возмещение имущественных потерь, которые возникли при этих нарушениях.

Стоит отметить, что складывающаяся судебная практика, в большинстве случаев устанавливает приоритет применения гражданского законодательства к ответственности руководителя [7]. Представляется неверной позиция по исключению материальной ответственности руководителя организации. Вполне оправдано применение материальной ответственности, если причиняется ущерб организации. Например, если руководитель испортит имущество, предоставленное для организации его труда; если в результате инвентаризации товарно-материальных ценностей будет выявлена их недостача; если ревизионная комиссия по результатам проверки составит заключение, которое может содержать выявленные факты нарушения законодательства и др.

В тех случаях, когда материальный ущерб будет причинен в связи с осуществлением функций управления, которые составляют ядро трудовой функции, вполне оправдано вести речь о применении норм гражданского законодательства к ответственности руководителя организации. Высказывания о возможности применения норм гражданского права при регулировании возникающих отношений объясняются большей свободой регулирования и возможностью возмещения дополнительных расходов. Нам представляется справедливым мнение С.Н. Братуся о том, что «нет оснований противопоставлять гражданско-правовую ответственность за причинение вреда материальной ответственности: оба вида ответственности являются реализацией праввосстановительных санкций» [8, с. 154].

Следует обратить внимание на тот факт, что применение к виновному руководителю мер материальной ответственности не исключает привлечения его к дисциплинарной, административной или уголовной ответственности за это правонарушение.

Анализируя общие условия наступления юридической ответственности, условия установления материальной ответственности работников, содержание норм, определяющих случаи материальной ответственности нанимателя, а также принимая во внимание двусторонний характер материальной ответственности, можно констатировать, что условия привлечения работников к материальной ответственности, закрепленные в статье 400 ТК, являются необходимыми и для наступления материальной ответственности руководителя. Установление всех условий в совокупности, позволяет говорить о наличии

состава трудового деликта, как юридической базы для наступления материальной ответственности.

Основаниями материальной ответственности руководителя, как законного представителя нанимателя, являются виновные противоправные нарушения руководителем трудовых обязанностей, возложенных на него законодательством, коллективным и трудовым договором (контрактом), то есть конкретные случаи. Основания материальной ответственности нанимателя, содержатся в нормах ТК, включенных в различные разделы, а также в иных нормативных правовых актах, составляющих законодательство о труде Республики Беларусь.

В законодательстве четко не определен порядок привлечения руководителя организации к материальной ответственности. В существующей ситуации, функции по применению мер ответственности к руководителю юридического лица выполняют те органы или лица, которые принимали решение о назначении (избрании) руководителя на должность. Для того, чтобы на практике избежать сложностей с определением конкретного лица или органа, который уполномочен осуществлять такие полномочия по отношению к руководителю, следует точно указывать их в уставе организации и в трудовом договоре с руководителем, а также уточнять объем их прав, в том числе в сфере материальной ответственности. В обязанности таких работников по трудовым договорам также может входить своевременное информирование собственника имущества организации или уполномоченного им органа о совершении руководителем нарушений законодательства о труде.

Материальная ответственность руководителя, выступающего от имени и в интересах нанимателя в трудовом правоотношении с работником, возможна в регрессном порядке за ущерб, возникший у нанимателя в связи с совершением имущественного правонарушения, повлекшего необходимость возмещения материального ущерба и компенсацию морального вреда, причиненного работнику. Взыскание с руководителя материального ущерба в судебном порядке производится по заявлению собственника или уполномоченного им органа либо прокурора (ч.7 ст.408 ТК).

На основании проведенного анализа, в целях защиты прав и законных интересов граждан в трудовых правоотношениях, совершенствования трудового законодательства в условиях интеграционных процессов, а так же систематизации положений о материальной ответственности нанимателя (в лице руководителя организации) представляется целесообразным системно закрепить полный перечень оснований и условий наступления материальной ответственности нанимателя в отдельной главе ТК. В связи с тем, что нормы об ответственности нанимателя содержатся в различных главах и разделах действующего ТК, можно констатировать отсутствие сформированного института материальной ответственности нанимателя, в отличие от института материальной ответственности другой стороны трудового договора – работника, что делает нелогичной структуру ТК и затрудняет применение норм на практике; а так же четко определить порядок привлечения представителя нанимателя к материальной ответственности.

Таким образом, материальная ответственность руководителя организации, фактически, выражается в денежных выплатах по любым основаниям в результате допущенных нарушений трудового законодательства. В этой связи следует еще раз особо подчеркнуть тезис о первичности и приоритетности компенсационного характера института материальной ответственности в трудовом праве.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Трудовой Кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 26 июля 1999 г., № 296-З : Принят Палатой представителей 8 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 13 нояб. 2017 г № 68-З. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] 7 дек. 1998 г., № 218-З: Принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: Одобр. Советом Респ. 19 ноября 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г., № 135-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Рубеко, Г. Исполнительные органы акционерных обществ: особенности правового статуса / Г. Рубеко // Хозяйство и право, 2005. № 12. С. 32-33.
4. Степанов, П. Правовая квалификация отношений, возникающих между единоличным исполнительным органом и акционерным обществом / П. Степанов // хозяйство и право, 2002. № 12. С. 92-94.
5. Головина, С. Ю. Договорные конструкции трудового права / С. Ю. Головина. //Цивилистические записки : Выпуск 3. -М. : Статут, 2004. – С. 277 - 290.
6. Нуртдинова, А. Ф., Чиканова, Л. А. Соотношение трудового и нового гражданского законодательства / А. Ф. Нуртдинова, Л. А. Чиканова. – В сб.: Новый гражданский кодекс России и отраслевое законодательство / Ред. кол. : Ю. П. Орловский (гл. ред.) и др. – М., 1995. – 239 с.
7. Галаева, Л. А., Базаркина, О. Ответственность руководителей коммерческих организаций за материальный ущерб, причиненный работодателю / Л. А. Галаева, О. Базаркина // Мир науки и образования, 2016. №4(8). – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/v/otvetstvennost-rukovoditeley-kommercheskih-organizatsiy-za-materialnyu-uscherb-prichinennuyu-rabotodatelu> – Дата доступа: 15.11.2018.
8. Братусь, С. Н. Юридическая ответственность и законность: очерк теории / С. Н. Братусь. М.: Юридическая литература, 1976. – 215 с.

Т. О. СОФНОК

Київ, юридичний факультет, заклад освіти «Інститут управління, технологій і права імені гетьмана Петра Конашевича-Сагайдачного Державного університету інфраструктури та технологій», кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ КАТЕГОРІЇ ПРИВАТНОСТІ

Персональна інформація є різновидом інформації, яка відображає як індивідуальність окремої особи, так і її загальнолюдські біологічні й соціальні властивості. Персональна інформація відображає людську різноманітність, індивідуальність кожної людини як носія унікальних елементів фізичної, фізіологічної, психічної, економічної, культурної або соціальної totoжності. Отже, визначальною ознакою персональної інформації є її індивідуалізований характер, здатність ідентифікувати конкретну особу за допомогою тих чи інших критеріїв. Під час такої ідентифікації відбувається процес персоніфікації тих чи інших відомостей, тобто прив'язування їх до конкретної людини. Інформація, яка ідентифікує (ототожнює), дає змогу безпосередньо або за допомогою інших чинників ідентифікувати особу, є персональною інформацією. Разом з тим відомості (як документовані, так і в усному вигляді) є формою відображення біологічної й соціальної totoжності, а також індивідуальності кожної людини. У свою чергу, саме для позначення відомостей про особу, які вже зазнали певної обробки людиною, зафіксовані на певному носії, упорядковані і придатні для автоматизованої обробки, варто вживати термін «персональні дані» (лат. *personalitas* - особистість) [1, с. 122].

Неправомірне збирання, використання й поширення персональної інформації завдає шкоди уявленню про індивіда. Це не тільки біографічні дані, як-от прізвище, ім'я, по батькові, дата і місце народження особи, національність, релігійні, політичні чи філософські переконання, освіта, місця навчання і роботи, відомості про сімейний стан,

нааявність дітей, ставлення до військової служби. До персональної інформації також належать відомості про матеріально-фінансовий стан (банківські рахунки, платежі по них, нерухоме та рухоме майно, майнові права), стан здоров'я, особисті стосунки приватного характеру та багато інших відомостей у матеріальній формі в різних сферах суспільного життя, які створюються, збираються, зберігаються, поширюються та використовуються в інший спосіб як із відома особи - суб'єкта даних, так і без її відома. Ця інформація дає можливість суспільству оцінювати людину як індивідуальність, формувати її репутацію (лат. *reputatio* - оцінка) [1, с. 122].

Слід відзначити, що з точки зору безпеки особи та чи інша персональна інформація має різний ступінь важливості для індивіда, що зумовлюється рівнем ризику заподіяння шкоди. Загроза неадекватного сприйняття оточуючими, дискримінації за якоюсь ознакою, іншого протиправного використання персональної інформації вимагає передбачення її потенційної «уразливості» для людини. Урахування особистих інтересів особи, які неможливо повною мірою охопити в узагальнених нормативних приписах, потребує законодавчого віднесення об'ємного переліку даних до категорії «уразливих даних» (про расове або етнічне походження чи національність, політичні погляди, релігійні або філософські переконання, членство у профспілках чи громадських організаціях, дані, які стосуються стану здоров'я чи надання медико-санітарної допомоги, сімейних і особистих стосунків приватного характеру чи статевого життя, відомості про кримінальні вчинки чи протиправну поведінку), а також надання особі права самостійно визначати межі циркуляції персональної інформації в суспільстві. Для ефективного захисту такої інформації необхідно встановити, яка персональна інформація, для яких цілей, в якому обсязі і яким одержувачам може передаватися [1, с. 122-123].

Такий підхід зумовлений тим, що тільки особа, якої стосується персональна інформація, може оцінити уразливість, тобто ймовірний ризик неправомірного використання такої інформації. Це становить основу права на приватність персональної інформації та усвідомлення такого поняття, як «приватна сфера» життя людини. У західній правовій доктрині для позначення цього правового інституту використовується термін «прайвесі» (англ. *privacy*). Найбільш вдалим його перекладом українською мовою є «приватність», яке походить від слова «приватний». Воно характеризує якісний стан об'єкта, що впливає з його належності до «приватної сфери» життя людини. До того ж цей термін одразу асоціюється з тим, що належить безпосередньо приватній особі і є недоступним для людського загалу, є «приватною справою» і протиставляється публічному. Його антонім - «публічність», що означає відкритість для публіки, гласність [1, с. 123].

Етимологічно термін «приватність» походить від латинського слова «*privatus*» і означає «належний до окремої особи, приватний, неофіційний, звичайний». Своєю чергою, англійське слово «*privacy*» означає «конфіденційність, секретність, таємниця, сфера особистого життя, інтимність приватного життя, інтимна сфера». Алан Вестін, автор праці «Приватність та свобода» (1967 р.), визначив приватність як прагнення людей вільно вибирати, за яких обставин та до яких меж вони виставлятимуть напоказ перед іншими себе, свої переконання та свої дії. На думку Едварда Блоуштейна, приватність – інтерес людини. Вона захищає незалежність та гідність особи. Водночас перше обґрунтування самої концепції приватності (*privacy*) належить американському юристові Л. Брандейс, який згодом став суддею Верховного Суду США. Він визначив, що ця концепція означає право людини «бути залишеним поза увагою інших» («*right to be left alone*»). Відомо також, що він опублікував статтю, в якій доводив необхідність захисту індивіда від зухвалої цікавості «жовтої» преси. У зазначеній статті вперше було вжито поняття «право на приватність», яке є настільки загальною категорією, що може охоплювати непередбачено широке коло повноважень, котре постійно збільшується. Хоча стаття готувалась в епоху, коли технічні можливості втручання в приватне життя були дуже обмежені, автори розуміли, що неминучий технічний прогрес та розвиток технологій

у майбутньому внесуть корективи у правове регулювання. Розраховуючи на тривалу актуальність своїх ідей про приватність, автори зазначили, що право повинно бути гнучким та здатним прилаштовуватись до потреб сьогодення. Свою позицію Л. Брандейс обґрунтовував тим, що вторгнення в приватне життя завдає більш значної моральної шкоди і страждань, аніж шкода, що може бути заподіяна фізичним насильством [2, с. 17-19].

Відзначають, що до того періоду правовий захист від зловживань свободою засобів масової інформації проявлявся тільки в судових справах про дифамацію, у зв'язку з поширенням недостовірної інформації, що завдає шкоди репутації особи. Відсутність чіткого визначення «приватності» змусила в один час Комітет з приватного життя та пов'язаних із цим питань (Сполучене Королівство Великої Британії та Північної Ірландії) сформулювати це поняття як право особи бути захищеною від вторгнення у її особисте життя чи справи або життя та справи її сім'ї, як фізичного, так і через оприлюднення інформації. Незважаючи на абстрактність та розпливчастість визначень аналізованого поняття у зарубіжних працях, в юридичній літературі підтримують визначення американського професора Р. Кротожинські, який визначив приватність як сферу індивідуальної автономії у визнаних та прийнятих соціальних сферах. Це пояснюється використанням слова «автономія» особи, що найкраще передає зміст правовідносин між державою та людиною у цій сфері [2, с. 19].

У вітчизняному законодавстві відсутнє чітке визначення поняття «приватне життя» (приватність). Конституція України, кодифіковані нормативні акти, інші норми галузевого законодавства встановлюють право кожного на особисте життя та його таємницю і передбачають гарантії їх недоторканності [2, с. 19].

У вітчизняній юридичній літературі подається чимало визначень поняття приватного життя (приватності). В основному дослідники визначають його як певну сферу життєдіяльності з протиставленням публічному, суспільному життю чи співвідношенням із ним або як особисте немайнове благо, що включає певні можливості особи, сторони її приватного життя [2, с. 20-21].

Видається, тлумачити поняття приватності належить, ґрунтуючись на міжнародно-правовому розумінні цього поняття. Так, приватність визначають через положення «право особи на повагу до її приватного життя», що висвітлюється в низці рішень ЄСПЛ та висновках і доповідях Європейської комісії [2, с. 23].

Однак, незважаючи на те, що у зарубіжній літературі, практиці ЄСПЛ не роблять різниці між поняттям «приватність» та «право на приватність», слід чітко розрізняти право на приватність як особисте немайнове, невід'ємне природне право людини та приватність як загально-філософську категорію та об'єкт, з приводу якого існує це право [2, с. 24].

Слушною видається думка, що склалась у процесі формування практики ЄСПЛ про те, що «приватність» - це категорія, якій неможливо дати вичерпне визначення й котра стосується таких сфер, у межах яких кожен має право розвивати це поняття і наповнювати його відповідним змістом [2, с. 24].

У визначенні поняття «приватність» слід керуватися тим, що це та частина життя особи, щодо якої вона встановлює межі та умови доступу і впливу зі сторони держави, колективних утворень та інших осіб [2, с. 25].

Пошук шляхів визначення категорії приватності має важливе значення для подальших досліджень питань, пов'язаних з особистими немайновими правами особи, а також для практики, сприяючи усуненню небезпеки ігнорування видатних витворів мистецтва й ознайомленню з особистими паперами, що перебувають у приватних збірках.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Обуховська Т. І. Теоретичні засади регулювання інформації про особу в умовах розвитку інформаційних технологій / Т. І. Обуховська // Вісник Національної академії державного управління при Президентові України. - 2015. - № 2. - С. 120-125.

2. Горпинюк О. П. Інформаційна приватність та її захист від злочинних посягань в Україні: монографія / О. П. Горпинюк. - Львів: ПП «Видавництво «БОНА», 2014. - 324 с.

А.А.СУХАРЕВА

Одесса, кафедра гражданско-правовых дисциплин, Одесский государственный университет внутренних дел, старший преподаватель

ПРАВОВОЙ РЕЖИМ ИНФОРМАЦИИ С ОГРАНИЧЕННЫМ ДОСТУПОМ

С развитием общества постепенно совершенствуются и развиваются информационные отношения. Современные люди живут в эпоху информационных технологий. В связи с этим растет количество новых видов общественных отношений, в частности, важную роль среди них играют именно информационные. В результате, появилась необходимость законодательного дополнения нормами права, по выяснению правового статуса личности как участника информационных отношений.

Каждый гражданин Украины имеет право на информацию. Это утверждено и гарантируется нормами Конституции Украины. Именно ч.2 ст.34 указано право каждого свободно собирать, хранить, использовать и распространять информацию устно, письменно или другим способом. Право на информацию признается также Законом Украины «Об информации». Закон закрепляет субъектов информационных отношений. Отмечает, что ими могут быть физические лица, юридические лица и государственные органы власти. Именно эти лица имеют возможность получать, использовать, распространять и хранить сведения, которые им необходимы для реализации своих прав, свобод и законных интересов, выполнения задач и функций государства, как ее представители [1].

Исследуемая тема всегда будет актуальной. Современное гражданское законодательство Украины уделяет значительное внимание информации, так как право на информацию является одним из видов нематериальных благ личности. А с принятием Гражданского кодекса Украины, государство предоставило приоритет именно в регулировании личных неимущественных прав лица.

Теоретическими разработками в области изучения информации с ограниченным доступом, как объекта гражданского права занимались В.М.Чаплыгина, В.А. Рубанова, А.А. Чернявский, К. Никифоров, С. С. Никифорова, Л. Хофман, Ж. Бержье и другие.

Согласны с мнением А.В. Дзери, который отмечает, что в современном мире информация приобрела товарный характер и выступает как объект договорных отношений, связанных с ее сбором, хранением, поиском, переработкой, распространением и использованием в различных сферах человеческой деятельности. Однако ее товарный характер и коммерческая ценность не превращают информацию на вещь информация не может быть отождествлена с материальным носителем, например с рукописью [2, 237].

М. В. Фигель. дает четкое определение сущности информационных отношений и отмечает, что это именно те правоотношения, урегулированные нормами информационного права и участники которых являются носителями юридических прав и обязанностей [3, с. 234].

А. В. Синеок отмечает, что информационные отношения тесно связаны с моментом создания, распределения и использования информации. Как и М. В. Фигель, он указывает на то, что эти отношения урегулированы нормами информационного права и замечает, что участники таких отношений имеют юридические права и обязанности [4, с. 98].

Раскрывает субъектов информационных отношений Т.А. Костецкая, которая определяет, что субъектами таких отношений могут быть юридические и физические лица, которые в свою очередь наделены правосубъектностью [5, с. 64].

Согласно ст. 28 Закона Украины «Об информации», одним из критериев разделения информации - по режиму доступа. Информация делится на открытую информацию и

информацию с ограниченным доступом. Открытой информацией считается любая публичная или полученная другим путем информация, однако если она не отнесена законом к информации с ограниченным доступом.

Информация с ограниченным доступом в свою очередь делится на конфиденциальную, служебную и тайную.

Для каждой правового, демократического, общественно развитого государства информация по режиму доступа играет важную роль. Эта информация может влиять как на защиту и безопасность самого государства в целом, так и на ее граждан в частности. Поэтому каждое государство имеет собственный законодательный порядок, перечень и условия предоставления статуса информации с ограниченным доступом.

По законодательству Украины конфиденциальная информация, это именно та информация, которая содержит сведения о физическом лице. Доступ к такой информации ограничен физическим или юридическим лицом. Исключение могут быть субъекты властных полномочий. Распространение информации именно по такому правовому режиму может осуществляться по желанию или согласию соответствующего лица, порядок и условия распространения выбирает последнее.

Однако, в установленных законом случаях разрешение может быть и не получено.

В свою очередь доступ к секретной информации, ограничивается в соответствии с Законом Украины «О доступе к публичной информации». Последствия незаконного разглашения такой информации могут нанести вред личности, гражданскому обществу и государству в целом. Секретная информация, как правило, всегда содержит государственную, профессиональную, банковскую тайну. Может содержать тайну, которая стала известна во время досудебного расследования и т.д. [6].

Служебная информация имеет место в документах субъектов властных полномочий, которые составляют внутриведомственную служебную корреспонденцию, докладные записки, обязательное условие - они должны быть связаны с деятельностью учреждения или осуществлением надзорных, контролирующих функций органами власти государства. Также тайной, можно считать, информацию, которая была получена в процессе оперативно-розыскной деятельности, контрразведывательных операций в сфере обороны страны. При этом такая информация не должна быть отнесена к государственной тайне. В соответствии с Законом Украины «О доступе к публичной информации» работать с такой информацией имеет право ограниченный круг лиц. Документам, содержащим служебную информацию присваивается гриф "для служебного пользования".

Информация с ограниченным доступом - информация, доступ к которой имеет только ограниченный круг лиц и обнародование которой запрещено распорядителем информации в соответствии с законом. Ограничение доступа к информации осуществляется в интересах национальной безопасности или охраны законных прав физических и юридических лиц. Следует отметить, что ограничивается доступ к информации, а не к документу. Соответственно, если в одном документе содержится открытая и закрытая информация, первая может быть предоставлена на ознакомление заинтересованному лицу в виде отдельного документа [4].

Особенностями информации с ограниченным доступом предлагается считать:

- сведения, которые по закону могут находиться во владении, пользовании или распоряжении исключительно разрешенным субъектам;
- с целью сохранения содержания важной информации устанавливается ограниченный доступ к ней;
- существуют специально созданные ресурсы где расположена информация с ограниченным доступом;
- к данному виду информации доступ третьих лиц ограничен;
- в силу ее недоступности, качественного сокрытия от третьих лиц информация имеет важную социальную ценность.

Актуальным остается вопрос о защите информации с ограниченным доступом. Примером таких сведений является информация о заключенных договорах, материальное положение лица, фирменные секреты производства, нотариальная, адвокатская, банковская тайны и тому подобное. Поэтому все чаще возникает потребность в законодательном закреплении и практическом воплощении способов защиты такой важной информации от краж, незаконного использования, ее обнародования или вообще уничтожения. В обществе существует недобросовестная конкуренция как в предпринимательской деятельности, так и за ее пределами.

Мы считаем, что защита информации с ограниченным доступом является одной из первоочередных задач государства. Которая должна проявляться в обеспечении информационной безопасности. Любое демократически правовое государство, с целью обеспечения защиты информационной безопасности, должно создавать систему защиты информации, следить за надлежащим доступом и использованием информации с ограниченным доступом.

По законам Украины существуют правовые последствия нарушения законодательства об информации. Применяется дисциплинарная, гражданско-правовая или уголовная ответственность. Ответственность несут лица, виновные в нарушении норм Закона Украины «Об информации». Какие - либо противоправные действия в сфере информационных отношений могут быть обжалованы в соответствующие органы власти высшего уровня или в суд. Существуют отдельные случаи, когда физическим, юридическим лицам или государству в связи с правонарушением информационных отношений был нанесен материальный или моральный ущерб. На основании решения суда виновные в этом лица возмещают убытки. Исключительно судом определяется размер возмещения вреда.

Согласно Закону Украины «Об информации» существуют принципиальные положения, какие именно сведения не могут быть отнесены к информации с ограниченным доступом.

К этой информации относятся:

- информация о состоянии окружающей среды, качестве продуктов питания и предметов быта;
- о техногенных катастрофах, чрезвычайных ситуациях, которые уже произошли или могут произойти и последствия которых могут угрожать безопасности человечества;
- информация о состоянии здоровья населения, социальное благополучие, его жизненный уровень;
- информация о противоправных действиях органов государственной власти, органов местного самоуправления, их должностных и служебных лиц и т.

На основании вышеизложенного предлагаем научному сообществу следующие выводы:

- информация с ограниченным доступом - это нематериальное благо, представляет собой результат интеллектуальной деятельности людей, который существует в какой-либо объективной форме в виде сведений, которые известны только определенному кругу лиц;
- распространение информации с ограниченным доступом может причинить существенный вред владельцу, которым принимаются меры, направленные на ограничение свободного доступа к этим сведениям третьих лиц;
- основным гражданско-правовым способом защиты информации признано возмещение имущественного и морального вреда, причиненного в результате правонарушения, совершенного субъектом отношений в сфере информации;
- вследствие нарушения законодательства об информации применяют дисциплинарную, гражданско-правовую или уголовную ответственность.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Закон Украины "Об информации" от 2 октября 1992 // Российская юстиция. - 1992. - № 48. - ст.650 (ост. Ред. 22.07.2005 г.).
2. Дзера, А.В. Гражданское право Украины. Общая часть: учебник / под ред. А.В. Дзери, Н.С. Кузнецовой, Р. МАЙДАНИК. - 3-е изд., Перераб. и доклада. - М.: Интер, 2010. - 976 с.
3. Фигель, Н. В. Доступ к информации и электронное управление / В. Фигель. - М.: Факт, 2004. - 336.
4. Синеок, А. В. Высокотехнологичное информационное право Украины / В. Синеок. - Х.: Право, 2010. - 360 с.
5. Костецкая, Т. А. Проблемы государственно-правового регулирования информационных отношений / Т. А. Костецкая // Журнал Киевского университета права. - 2006. - № 4. - С. 63-68
6. Закон Украины «О доступе к публичной информации». <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17>
7. Гражданский кодекс Украины: действующее законодательство с изменениями и дополнениями на 1 сентября 2016: Офиц.текст.- К.: Алерта, 2016. -320с.

А.В.СЯБА

г. Минск, ГУО Институт пограничной службы Республики Беларусь»

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПОК В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: ПУТИ РАЗРЕШЕНИЯ

Государственные закупки являются одной из наиболее проблемных сфер экономики Республики Беларусь, которая требует постоянного внимания со стороны государственных органов. Для оптимального функционирования экономики необходима эффективная и рациональная организация системы закупок.

Согласно данным Министерства антимонопольного регулирования и торговли Республики Беларусь [1] в I полугодии 2018 года проведено 234 511 процедур государственных закупок. Из них: электронный аукцион – 81 917; процедура запроса ценовых предложений – 24 056; открытый конкурс – 2 526; биржевые торги – 728; процедура закупки из одного источника – 125 284. За I полугодие 2018 года заключено около 200 тыс. договоров на государственную закупку общей стоимостью 1 847 276 323 BYN. В I полугодии 2018 г. в Министерство антимонопольного регулирования и торговли подано 620 жалоб на действия (бездействие) и (или) решения заказчика (организатора), комиссии и (или) ее членов, товарной биржи, оператора электронной торговой площадки, официального сайта, из которых: 401 жалоба – принята к рассмотрению; 174 жалоб – возвращены без рассмотрения; 45 жалоба – отозвана заявителем. По результатам рассмотрения жалоб комиссией МАРТ приняты следующие решения: 178 жалобы (44,39 %) – признаны обоснованными; 57 жалоб (14,21 %) – признаны частично обоснованными; 133 жалоба (33,17 %) – признана необоснованной; 33 жалобы (8,23 %) – признаны необоснованными, но в ходе их рассмотрения выявлены нарушения законодательства.

В связи с чем, обеспечение эффективности осуществления государственных закупок является приоритетным направлением государства в контексте экономической безопасности.

Кроме того, указанная сфера требует постоянного совершенствования нормативно-правового регулирования отношений в этой области.

В настоящее время в Республике Беларусь осуществляется реформа законодательства в сфере государственных закупок. Целью реформы является повышение эффективности государственных закупок посредством реализации следующих идей:

- создание условий для конкуренции посредством обеспечения свободного доступа к участию в государственных закупках для всех субъектов хозяйствования, в первую очередь, для субъектов малого и среднего предпринимательства;
- обеспечение прозрачности государственных закупок (размещение в обязательном порядке всей информации о закупках на официальном сайте);
- преодоление коррупции.

Мерами, принимаемыми в сфере государственных закупок в Республике Беларусь, для реализации указанных выше идей являются:

- наличие в законодательстве Республики Беларусь норм, которые регулируют вопрос проведения электронных торгов, а также стимулирование государственных заказчиков использовать электронные торги. Кроме того важным фактором является наличие технического обеспечения таких торгов;
- наличие законодательно закрепленного механизма проведения государственных закупок у одного участника, который значительно ограничивает случаи проведения такой закупки.

Вместе с тем, несмотря на совершенствование законодательства Республики Беларусь в сфере государственных закупок, по мнению специалистов, действующее в Республике Беларусь законодательство все еще не обеспечивает в достаточной мере прозрачности и подотчетности процедур государственных закупок.

Практика применения законодательства Республики Беларусь о государственных закупках выявила целый ряд объективных проблем, затрудняющих выполнение организациями – государственными заказчиками своих основных функций.

Так, на стадии формирования и размещения заказа стоит отметить следующие проблемы: невозможность гарантировать надлежащее качество закупки только за счет детализации технического задания, отсутствие надежной базы для объективного определения начальных цен договоров, длительность процедур открытого конкурса (аукциона).

На стадии исполнения заказа: невозможность адаптировать договор к изменению внешних условий, высокие риски поставки товара ненадлежащего качества, срыв установленных сроков поставки, ограниченные возможности заказчика воздействовать на недобросовестного поставщика.

На наш взгляд, в целях совершенствования государственных закупок, необходима дальнейшая разработка и применение мер, направленных на повышение прозрачности государственных закупок и конкурентной среды. Это позволит сократить количество правонарушений в сфере государственных закупок, а также снизит уровень коррупции, который все еще достаточно высок.

Кроме того, негативным является тот факт, что Законом Республики Беларусь от 13.07.2012 № 419-З «О государственных закупках товаров (работ, услуг)» (далее – Закон о госзакупках) не предусмотрены нормы, регулирующие осуществление контроля проведения государственных закупок, а действующий контроль носит бессистемный характер. Закрепление норм осуществления общественного контроля в сфере государственных закупок позволит: снизить уровень коррупции в сфере государственных закупок, значительно увеличить количество общественных организаций, осуществляющих контроль в сфере государственных закупок, получить безвозмездный источник информации о нарушениях связанных с осуществлением государственных закупок. В свою очередь нарушения порядка проведения государственных закупок являются предпосылками к совершению коррупционных правонарушений.

Несмотря на это, принимаемые государством меры являются адекватными складывающейся обстановке и направлены в первую очередь на защиту от возможных коррупционных рисков.

Анализ деятельности работы комиссий по закупкам свидетельствует о том, что принимаемые государством меры в основном позволили организовать работу комиссий по закупкам в соответствии с законодательством.

Однако, несмотря на указанные положительные результаты, сам факт совершения нарушений в сфере государственных закупок свидетельствует о том, что применяемые меры недостаточно эффективны и не всегда дают желаемый результат.

Нередки случаи, когда работники задействованы в качестве членов комиссий на общественных началах, а проведение самих заседаний носит формальный характер. В деятельности отдельных должностных лиц комиссий присутствует формализм и шаблонность.

Выявленные недостатки указывают на то, что деятельность комиссий еще не достаточно эффективна, в ее работе допускаются отдельные случаи формализма, а возложенные задачи и функции в полном объеме не реализуются, что создает коррупционные предпосылки. Существующие проблемы в правовом регулировании закупок неизбежно ведут к многочисленным претензиям, спорам и судебным делам.

Проведенное исследование нормативных правовых актов, юридической литературы и правоприменительной практики позволило сделать ряд теоретических и практических выводов, а также внести предложения по совершенствованию законодательства Республики Беларусь:

1. значительное количество государственных закупок проводится на неконкурентной основе, то есть из одного источника. При такой ситуации бюджетные средства не могут использоваться эффективно. Следовательно, необходимо усилить внимание к данной проблеме и продолжить работу по совершенствованию законодательства и контролю над его соблюдением в сфере осуществления закупок из одного источника.

2. информация обо всех государственных закупках должна публиковаться в одном источнике – на официальном сайте, в целях повышения прозрачности и подотчетности. В национальном законодательстве присутствуют положения, обязывающие организации, проводящие процедуры государственных закупок, публиковать необходимую информацию лишь относительно конкурентных процедур закупок и сведения о заключенных договорах.

3. с целью совершенствования законодательства о государственных закупках предлагается:

- в целях повышения прозрачности и конкурентности системы государственных закупок, а также снижения уровня коррупции, обязать конкурсную комиссию не только сообщать о дате процедуры государственной закупки, но и представлять обоснование выбора победителя, поместив данное обоснование на сайте;

- сообщение о результате процедуры государственной закупки должно включать не только цену заключенного договора, но и полное конкурсное предложение каждого участника, а также критерии оценки предложений;

- разработать и реализовать программы высшего образования I и II ступени, обеспечивающих получение квалификации специалиста с высшим образованием в области государственных закупок по специальностям (направлениям специальностей, специализациям);

- постоянно повышать профессионализм работников, занятых в сфере государственных закупок (членов комиссии по закупкам).

В заключении следует отметить, что эффективность деятельности системы государственных закупок во многом зависит от качества ее правового регулирования.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Официальный сайт Министерства антимонопольного регулирования и торговли Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа:

<http://mart.gov.by/sites/mart/home/activities/regulation-tenders/statistics.html>. – Дата доступа: 12.11.2017.

2. О государственных закупках товаров (работ, услуг) [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 13 июля 2012 г., № 419-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск. - 2018.

А.А. ТАРСКИЙ

Брест, юридический факультет, БрГУ им. А.С. Пушкина

ФОРМЫ ПРОВЕРКИ ЗАКОННОСТИ СУДЕБНЫХ ПОСТАНОВЛЕНИЙ В ГРАЖДАНСКОМ И ХОЗЯЙСТВЕННОМ ПРОЦЕССЕ: СРАВНИТЕЛЬНАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Уже не первый год ведется обсуждение вопроса, связанного с объединением Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ХПК) и Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК) в единый процессуальный кодекс [1]. Связано это с тем, что данные нормативные правовые акты, регулируя различные процессуальные отношения, имеют много общих аспектов. Одной из причин наличия сходств является наличие в Республике Беларусь единой судебной системы, рассматривающей как хозяйственные, так и гражданские споры.

Однако, данные отрасли права имеют под собой существенные материально-правовые различия, первостепенной основой для которых служит тот факт, что хозяйственное право наибольшее внимание уделяют деятельности субъектов хозяйствования, в то время как гражданское законодательство в большей степени регулирует правоотношения, субъектом которых являются физические лица.

По этой причине, одним из наиболее важных аспектов объединения ХПК и ГПК является унификация действующих норм обоих нормативных правовых актов. В частности, требуется привести в единообразный вид нормы, регулирующие проверку законности судебных постановлений, в которых, на данный момент, имеются определенные отличия в гражданском и хозяйственном процессе.

Под проверкой законности судебных постановлений понимается их соответствие правовым нормам, закрепленным в нормативных правовых актах, регулирующих судебный процесс. Данная процедура является необходимым звеном системы судопроизводства, направленным на реализацию основных принципов данной отрасли права, в частности, принципа законности.

На данный момент, в гражданском процессе существуют следующие формы проверки законности судебных постановлений: производство дел в апелляционном порядке и в порядке надзора. Их основным правовым базисом является Раздел 8 ГПК [2].

Пересмотр дел в апелляционном порядке осуществляется в целях проверки законности и обоснованности решения, вынесенного судом нижестоящей инстанции [2]. С апелляционной жалобой на не вступившее в законную силу решение суда могут обратиться: стороны, другие юридически заинтересованные в исходе дела лица, а также лица, чьи законные права и интересы затрагиваются решением суда. Апелляционный протест приносится прокурором либо его заместителем. По общему правилу, апелляционная жалоба или протест подаются в пятнадцатидневный срок со дня вынесения решения судом первой инстанции [2]. Особенностью апелляционного производства в гражданском процессе является то, что проверка обоснованности и законности решения производится только в обжалуемой или опротестовываемой части.

После рассмотрения апелляционной жалобы или протеста, суд вправе совершить одно из следующих процессуальных действий: оставить определение без изменения, а жалобу или протест – без удовлетворения; изменить определение; отменить определение полностью или в части и разрешить вопрос по существу; отменить определение

полностью или в части и передать вопрос на новое рассмотрение в суд первой инстанции, если допущенное нарушение в обжалуемом или опротестовываемом постановлении не может быть исправлено в апелляционном производстве [2].

В порядке надзора осуществляется пересмотр вступивших в законную силу судебных решений на основании принесенного уполномоченным на то должностным лицом (см. ст. ст. 435 и 439 ГПК) протеста в порядке надзора [2]. По общему правилу, срок рассмотрения надзорной жалобы не должен превышать одного месяца (за исключением особо сложных дел, требующих дополнительного изучения). При рассмотрении дела в надзорной инстанции, суд руководствуется правилами, установленными для производства по первой инстанции (с изъятиями и дополнениями, предусмотренными Главой 33 ГПК) [2]. По итогу рассмотрения дела в порядке надзора, суд вправе: оставить судебное постановление без изменения, а жалобу, соответственно, без удовлетворения; изменить судебное постановление; отменить судебное постановление полностью или в части и направить дело на новое рассмотрение в суд первой или апелляционной инстанции; отменить судебное постановление полностью или в части и прекратить производство по делу либо оставить заявление без рассмотрения; отменить судебное постановление и принять новое решение либо оставить в силе одно из ранее вынесенных по делу решений [2].

В хозяйственном процессе существуют следующие формы проверки законности судебных постановлений: производство дел в апелляционном и кассационном порядке, а также в порядке надзора. Их правовой основой является Раздел 3 ХПК [3].

В целях проверки законности и обоснованности не вступивших в законную силу судебных постановлений судов, рассматривающих экономические дела (далее – судом), первой инстанции может быть подана апелляционная жалоба или протест [3]. На подачу жалобы управомочиваются участвовавшие в деле лица, а также лица, чьи права и законные интересы были нарушены судебным постановлением. Протест может быть принесен участвовавшим в деле прокурором в целях защиты государственных и общественных интересов. В случаях принесения прокурором протеста в целях защиты интересов юридических лиц, не имеющих в уставном фонде доли государственной собственности, а также в целях защиты интересов индивидуальных предпринимателей или граждан прилагается письменное заявление, подтверждающее их согласие на принесение такого протеста [3].

По общему правилу, апелляционная жалоба или протест могут быть поданы в пятнадцатидневный срок со дня принятия судом обжалуемого судебного постановления. Однако, пропущенный срок обжалования может быть восстановлен судом, если подобное ходатайство было подано в суд не позднее одного месяца со дня принятия обжалуемого постановления [3]. Стоит также отметить тот факт, что апелляционная жалоба или протест могут быть поданы как на судебное постановление целиком, так и на его часть [4].

По итогу рассмотрения дела в апелляционном производстве, суд может принять одно из следующих решений: оставить судебное постановление суда первой инстанции без изменения, а апелляционную жалобу или протест – без удовлетворения; отменить либо изменить постановление суда первой инстанции и принять дело к своему производству, или направить дело для рассмотрения по существу в суд первой инстанции [3].

В целях проверки законности и обоснованности вступивших в законную силу постановлений суда первой или апелляционной инстанции, лица, участвовавшие в деле, либо лица, чьи законные права и интересы были затронуты данным судебным постановлением, могут подать кассационную жалобу или протест [3]. По общему правилу, кассационная жалоба или протест могут быть поданы в срок, не позднее одного месяца со дня вступления в законную силу обжалуемого постановления суда. Пропущенный срок может быть восстановлен по ходатайству лица, но не позднее чем через шесть месяцев со дня вступления обжалуемого судебного постановления в законную силу [3].

По итогам рассмотрения кассационной жалобы или протеста, суд может принять одно из следующих решений: оставить судебное постановление суда первой или апелляционной инстанций без изменения, а кассационную жалобу или протест – без удовлетворения; отменить или изменить судебное постановление суда первой или апелляционной инстанции и принять новое постановление; отменить постановление суда первой или апелляционной инстанции с направлением дела на повторное рассмотрение в инстанцию суда, чье судебное постановление было отменено; отменить судебное постановление суда первой или апелляционной инстанции с оставлением иска без рассмотрения либо прекращением производства по делу; оставить без изменения одно из принятых по делу судебных постановлений, отменив остальные [3].

На основании протеста, принесенного уполномоченным лицом (см. ст. 301 ХПК), в целях проверки законности и обоснованности, вступившие в законную силу постановления судов, могут быть пересмотрены в порядке надзора [3]. По общему правилу, протест может быть принесен не позднее одного года со дня вступления в законную силу опротестовываемого судебного постановления. Исключением является подача протеста на законное решение суда, которое препятствует законному принятию решения по иному делу, либо нарушает права неограниченного круга лиц, либо затрагивает иные публичные интересы. В таком случае, пропуск срока принесения протеста не является основанием для его возвращения [3].

По итогам пересмотра дела в надзорной инстанции, суд может принять одно из следующих решений: оставить судебные постановления судов первой, апелляционной, кассационной или нижестоящей надзорной инстанции без изменения, а протест – без удовлетворения; отменить судебные постановления судов первой, апелляционной, кассационной или нижестоящей надзорной инстанции в целом или их части и направить дело на новое рассмотрение; отменить судебные постановления судов первой, апелляционной, кассационной или нижестоящей надзорной инстанции в целом или их части и с оставлением искового заявления без рассмотрения либо прекращением производства по делу; оставить в силе одно или несколько судебных постановлений, вынесенных по делу; отменить или изменить судебные постановления судов первой, апелляционной, кассационной или нижестоящей надзорной инстанции и вынести новое судебное постановление [3].

Изучение существующих форм проверки законности судебных постановлений в гражданском и хозяйственном процессе позволило сделать вывод о том, что, не смотря на наличие определенных сходных элементов в инстанциях по пересмотру судебных постановлений, также имеются и существенные отличия. В частности, к подобным отличиям следует отнести:

- наличие трех инстанций по пересмотру судебных постановлений в целях проверки их законности и обоснованности в хозяйственном процессе (апелляционная, кассационная и надзорная), в то время как в гражданском процессе, на данный момент, подобных инстанций две (апелляционная и надзорная). Кассационная инстанция в хозяйственном процессе позволяет подать жалобу либо протест на вступившие в законную силу постановления суда, в то время как в гражданском процессе, вступившие в законную силу постановления суда могут быть пересмотрены на предмет их законности и обоснованности исключительно в порядке надзора;

- имеются отличия в апелляционных инстанциях: различные полномочия по опротестованию у прокурора (в хозяйственном процессе, в ряде случаев, для этого прокурору требуется получить письменное согласие лица, в интересах которого приносится протест); различные суды апелляционной инстанции (в хозяйственном процессе – исключительно суд, рассматривающий экономические дела, апелляционной инстанции экономического суда области или г. Минска); отсутствие месячного ограничения на восстановление пропущенного срока апелляционного обжалования в гражданском процессе, а также некоторые иные различия;

– наличие различий в надзорных инстанциях: различные основания для рассмотрения надзорных жалоб, поданных по истечению годичного срока опротестования в надзорном порядке; более ограниченный круг лиц, имеющих право на опротестование в порядке надзора в хозяйственном процессе; суженный круг судов надзорной инстанции в хозяйственном процессе, а также иные отличия.

Исходя из этого, сделан вывод о том, что при принятии единого Гражданского процессуального кодекса законодателю следует обратить пристальное внимание на имеющиеся отличия, по той причине, что их наличие обуславливается существенными различиями в сфере хозяйственных и гражданских правоотношений. В данном случае, речь идет не только про различия в субъектах, но и основополагающие отличия в сущности данных правоотношений, обусловивших их разделение на две отрасли права. По нашему мнению, при объединении ГПК и ХПК, законодателю следует помнить, что имеющиеся различия как в количестве форм проверки законности судебных постановлений, так и их правовых нормах, обуславливается, в частности, наличием определенной свободы деятельности и диспозитивности норм хозяйственного законодательства, обусловленных, в первую очередь, свободой предпринимательских отношений и невмешательства в них государства. Исходя из этого, при объединении столь разных правовых норм в единое целое, законодателю следует избежать ошибок, которые могут привести к сужению прав субъектов хозяйствования и чрезмерному расширению прав субъектов гражданских правоотношений (в частности, это касается исключения из будущего хозяйственного процесса кассационной инстанции либо включение ее в гражданский процесс в нынешнем виде).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Нормы гражданского и хозяйственного процессуального законодательства будут унифицированы [Электронный ресурс] / Информационно-правовая система нормативка.by. – Режим доступа: <https://normativka.by/lib/news/22864>. – Дата доступа: 30.10.2018.

2. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 11 января 1999 г. № 238-З : принят Палатой представителей 10 декабря 1998 г. : одобр. Советом Респ. 18 декабря 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. № 135-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Брест, 2018.

3. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 15 декабря 1998 г. № 219-З : принят Палатой представителей 11 ноября 1998 г. : одобр. Советом Респ. 26 ноября 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 г. № 19-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Брест, 2018.

4. О некоторых вопросах рассмотрения дел в хозяйственном суде апелляционной инстанции [Электронный ресурс] : постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь, 29 июня 2011 г., №11 : в ред. постановления Пленума Верховного Суда Респ. Беларусь от 29.06.2018 г. №6 // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://pravo.by/document/?guid=3871&p0=X21100011>. – Дата доступа: 30.10.2018.

А.В. ТЫЛЬКО

Россия, г. Симферополь, юридический факультет, Крымский юридический институт (филиал) Университет прокуратуры РФ

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ МЕДИАЦИИ В РОССИИ

В настоящее время в юридическом обществе набирает популярность такая процедура разрешения спора как медиация, которую используют уже более 30 стран мира.

По мнению, Г.Ф. Похмелкиной, медиация – это урегулированный способ внесудебного разрешения конфликта, в котором нейтральная третья сторона, называемая медиатором, или посредником, способствует выработке добровольного взаимовыгодного соглашения между конфликтующими сторонами [1, с. 94].

Однако, свое закрепление в российском законодательстве медиация получила сравнительно недавно, а именно с введением в действие с 1 января 2011 года Федерального закона №193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредников (процедуре медиации)». Данный способ урегулирования споров во многом превосходит возможности традиционного судебного процесса, имеет большое количество преимуществ: это и разгрузка судебной системы, и сохранение партнерских отношений между сторонами, экономия времени, финансов, и самое главное, – эмоциональных затрат сторон спора.

В 2016 году посредник (медиатор) привлекался сторонами при рассмотрении 44 дел, из которых в 7 делах судом было утверждено мировое соглашение, а в 37 - истцом был заявлен отказ от иска либо иск признавался ответчиком[2].

Федеральный закон №193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредников (процедуре медиации)» создал правовые основания для формирования медиации в России. Данный Закон явился фактическим шагом к осуществлению программ и мероприятий по введению примирительных процедур, однако четко не закрепил место медиации в правовой системе, что является основанием для споров среди правоведов.

Постановлением Пленума ВС РФ от 18 января 2018 г. № 1 утвержден проект федерального закона № 421600-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур», который был внесен в Госдуму 21 марта 2018 г.

Данная обязательная инициатива предполагает, судебным во-первых будет, легальное закрепление которой сложившейся практики, связанной с либо обеспечением многие утвержденного судом показать общей юрисдикции категории мирового вести соглашения силой считаем принудительного исполнения. Как ни странно, в ГПК РФ до сих пор не отличии было осуществления норм, прямо судебного регулирующих процедуру настоящее выдачи обратить исполнительного листа для взаимному принудительного исполнения мирового взаимному соглашению лишь, утвержденного судом лишь и не исполненного добровольно. этом Во-вторых раждане, Пленум ВС РФ ставит наиболее точку в теоретическом споре о стороной содержанием считаем категории примирения федеральный в цивилистическом процессе. В участников литературе судебного нет единства мнений о том, данная можно ли считать результатом взгляд примирения концепцию то, что не вписывается в понятие данный мирового соглашения или осуществления медиативного рассмотрении соглашения. Верховный Суд нагрузку предлагает отнести к примирительным требования процедурам основано переговоры, сверку снятию документов, посредничество, в том который числе федеральный медиацию и судебное является примирение. А результат судебного которая примирения данная Верховный Суд видит касающихся не только в утвержденном имеет судом нагрузку мировом соглашении, но и в встречи признании иска, отказе от выгодная иска требования, отказе от поданных приоритета жалобы или представления, разработать признании взаимодействия фактических обстоятельств и т.д. По которой сути, идея законопроекта, открытым предложенного принятия в Постановлении Пленума активных ВС РФ № 1, сводится к тезису: «стороной Все отсутствии, что основано на активном одним поведением лиц, участвующих в деле, и непонимание способствует обеспечением снятию с суда судебное обязанности выяснения отвода фактических постановлении обстоятельств

дела, осуществления есть результат примирения». одним В-третьих которой, но не по значимости, Пленум временные ВС РФ инициирует появление в медиации общегосударском уровне процессе нового нагрузку субъекта – судебного примирителя, и, порядок соответственно области, в проекте содержатся одной положения о процедуре судебного примирения.

Нельзя не можно согласится с мнением О.В. Исаенковой, судебного которая истцом считает, что отсутствие является единой централизованной осуществления системы довых медиации является взаимному одним из препятствий ее развития [3, с.72]. Гпоказать граждане федеральный пока не готовы некоторых обращаться к процедуре активных медиации скоки, так как большинство экспертов является считают, что специфическая правовая утвержденную культура аккредитации России, не предполагает которой приоритета внесудебного взаимодействия урегулирования медиация споров. Эту позицию будет разделяют и судьи, которые исполнения отмечают такое, что, в отличии от Запада наиболее, такая форма необходимо разрешение концепцию конфликтов не является для заключением России традиционной.

Между тем, непонимание зарубежный утвержденную опыт заслуживает исходя внимание в том, что для принятия счет сторонами либо решения о проведении основано медиации решающим влиянием утвержден является проведения рекомендация судом имеет процесса медиативного судебного урегулирования случае. По нашему мнению, ученые развивая концепцию судебной , в рамках полномочий обратиться суда по содействию довых примирению счет сторон и распространения только практики медиации необходимо пленум предоставить федеральный суду право касающихся направлять участников пленум судебного направлении разбирательства на встречу с основание медиатором. До проведения такой заключением встречи обязательные сторонам спора пленума следует разъяснить иную преимущества данная медиации по сравнению с истцом судебным разбирательством, и, кроме является того граждане, предложить принять закрепление участие в примирительной россия процедуре является. Такую встречу случае считаем целесообразно проводить на защиты стадии взгляд подготовки дела лишь к судебному разбирательству.

Не принятия следует концепцию забывать, что основная случае цель медиации – это восстановление медиации мира преимуществ между спорящими приоритета сторонами и это никоим данный образом одним не влечет за собой требования уменьшения роли суда. большинство Напротив иную, медиация, частично обязательные уменьшая нагрузку отвода судов выгодная, призвана усилить россия эффективность и оперативность рассмотрения и обеспечением разрешения либо дел.

В настоящее время обеспечением судьи лишь закрепление разъясняют обеспечением сторонам право этом воспользоваться альтернативным способом, но пленум активных проведения действий к их применению встречи не предпринимают, так как, чтобы временные объяснить утвержденную все преимущества медиации, судебного судьям, во-первых, потребуется наиболее довольно примирительных много времени поддерживать, а во-вторых, многие который судьи допускает ошибочно полагают, что действующее ограничены в своих действиях.

Еще иную одним показать недостатком, делающим открытым процедуру медиации не исполнения популярной приоритета, является то, что в Законе нет было четко установленных стадий временные медиации настоящее, не предусмотрен и сам порядок основано проведения медиации. следует Несмотря встречи на то, что существует условная различным последовательность проведения медиации, все же не встречи всегда такое соблюдается ее процессуальный одним порядок, либо восстановление медиация судебное проводится непрофессионально, что является может привести к её досрочному нагрузку прекращению граждане. Считаем необходимым сайте выработать определенные временные критерии примирительным и правила проведения

направлении процедуры медиации по различным примирительным категориям которых дел. Так, Загайнова С.К. отмечает временные, в Финляндии разработана данная многогранная плenum система медиации для восстановления разных сфер общественной отвода жизни судебное. Медиация используется утвержден по уголовным делам, лишь семейным является спорам, в области туристическим довых отношений и в поликультурных является конфликтах утвержденную [4, с. 40]. Следует обратить примирительным внимание и на то, что в некоторых весте странах взгляд в случае несоблюдения влечет правил поведения медиации, ученые медиатор иную может быть который привлечен к дисциплинарной, а в направлении некоторых на грузку случаях и гражданским данско-правовой ответственности [5, с. 381].

Еще одной этом отрицательной случае чертой медиации например следует признать ст. 15 судебного Закона лишь, которая допускает граждане проведение медиации лицами, не исполнения имеющими возможность юридического образования обязательные. По нашему мнению, показать такое образованию положение представляется судебное недопустимым, законодателю следовало бы судебному распространить лишь действие Закона ученые лишь на область уровне разрешения взаимодействия правовых споров, понятие указав в качестве обязательного влечет требования медиация к медиатору наличие различным высшего юридического многие образования стороной.

Кроме того, на отказе сегодняшний день до сих пор нет общей одним устоявшейся на грузку терминологии в области сторон медиации. В настоящее многие время понятие наряду с термином «допускает медиация» отечественные ученые и стороной практики России используют понятия лишь «примирение», «посредничество», «является примирительные снятию процедуры». Это свидетельствует об которой отсутствии единого мнения довых относительно либо того, что же понимается считаем под «медиацией». Возможно, этом непонимание требования самого понятия «отказе медиация» и различные подходы к встрече разрешению самих споров и является участием главным препятствием к весте возможным обратить перспективам ее развития.

снятию Хотелось бы обратить внимание и на п. 2 ч. 6 ст. 15 аккредитации Закона судов, в которой указано выгодная, что медиатор не вправе взгляд оказывать считаем какой-либо стороне временные юридическую, консультативную и иную защиты помощь влечет. Предполагаем, что данный временные пункт статьи осуществления имеет этом смысл уточнить, так как принятия медиация практически невозможна без следствие консультаций отвода медиатора сторонам исходя, в том числе касающихся обеспечением правовых закрепил вопросов. Считаем обязательные также, что целесообразно ввести не считаем добровольные примирительных, а обязательные примирительные различным процедуры, в этом защиты случае участников возможно снижение сторон количества обращений в суд, так как стороны закрепление будут области вынуждены весте пленума друг с другом большинство переговоры является, в процессе осуществления необходимо которых есть вероятность примирительным прийти одним к взаимному соглашению заключением. В качестве положительного пркоторый имера которой можно привести и объяснить закрепление обязательного посредничества в отвода законах показать большинства штатов показать в США [6, с. 76].

Открытым остается действующее вопрос такую и об, определении требований к выгодная медиатору. Закон лишь например выделяет выгодная профессиональных и непрофессиональных касающихся медиаторов, но порядок понятие замены например и отвода медиатора в поддерживать ходе осуществления процедуры считаем медиации пленум не закрепляет.

Исходя исходя из всего выше такую сказанного некоторых, можно сделать требования вывод, что в настоящее время временные современное уровне российское

общество настоящее недостаточно проинформировано о медиации процедуре судебного медиации, ее преимуществах наиболее перед судебным разбирательством.

осуществления Важно осуществления отработать четкий является механизм взаимодействия стороной судов медиация с медиаторами, а также восстановление определить временные рамки, для одной избежание выгодная затягивания рассмотрения пленума дела. Возможно, отличии имеет активных смысл расширить и пленум полномочия медиатора, когда в выгодная случае случае уклонения стороной открытым от проведения медиации медиация медиатор пленума вправе обратиться в суд с довых заключением о невозможности применения закрепление процедуры некоторых медиации.

Значительной лишь проблемой развития основано медиации этом в судах является выгодная отсутствие в свободном доступе которая информации этом о медиации, самих разработать медиаторов непосредственно в постановлении судах встречи, а так же отсутствие механизма медиации взаимодействия судей с медиаторами. На наш федеральный взгляд постановлении эффективным представляется области введение аккредитации рассмотрении медиации большинство при суде. Такая закрепление аккредитация смогла бы обеспечить случае квалифицированную данная помощь. При этом сторон список аккредитованных раждане медиаторов иную следовало бы размещать на данный информационных сайтах и сайте заключением судов примирительным.

Для более широкого показать применения медиации различным государство одной должно показать которых обществу, что медиация в России – это направлении доступная данная и выгодная альтернатива имеет судебному разбирательству. наиболее Считаем аккредитации необходимым на государственном исходя уровне стимулировать создание отказе центров проведения, обучающих профессиональных направлении медиаторов и реализующих различным практику довых медиации (основой для их закрепление создания могли бы служить либо высшие является учебные заведения различным); поддерживать и стимулировать россии проведение большинство научно-практических исследований отказе медиации. Шаги в этом обязательные направлении будет применяются во многих судебного зарубежных странах: в которых Германии обеспечением, например, в законе о скоки медиации описывается возможность для примирительным федеральных объяснить земель поддерживать наиболее исследования в этой стороны области порядок за счет государственного иную бюджета[7].

Однако, наиболее истцом значимым медиации является создание раждане условий, при которых будет применение встречи процедуры медиации судебного будет более выгодным, чем участием рассмотрение было дела в суде настоящее, следовательно, необходимо направлении разработать преимущества систему стимулирующих мер. сайте Например, в виде 70 % государственной показать пошлины основание в случае достижения непонимание сторонами примирения при медиация рассмотрении аккредитации дела в суде I принятия инстанции. И на наш взгляд подобного лишь рода считаем государственные инициативы наиболее дадут безусловно иную положительный показать результат и как следствие иную приведет к более широкому стороной применению поддерживать медиации.

Итак, считаем, что в действующее законодательство медиацию необходимо включить как самостоятельный способ защиты прав, доработав законодательную базу, в частности закрепить требования к профессиональному (именно юридическому) образованию медиатора, к курсам, на которых обучаются медиаторы (установить определенные скоки обучения); определить необходимые требования к организациям, которые оказывают услуги по медиации.

Необходимо продолжать работу по обучению медиаторов, ориентируясь на программу подготовки, утвержденную Министерством Образования РФ, создать систему

контроля за деятельностью медиаторов, вести информационно-просветительскую деятельность среди различных профессиональных групп и всего населения в целом. Ведь каждый из нас является потенциальным пользователем медиации. Медиация – это будущее, способное оказывать влияние на всю правовую действительность. И если в современной России не будет искажено понимание данного процесса, а будет качественное обучение специалистов (медиаторов) и более жесткие нормы по рекомендации и направлению на процедуру медиации, то медиация займет свое заслуженное место в системе разрешения и урегулирования споров.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Похмелкина Г. Медиация — искусство разрешать конфликты. Знакомство с теорией, методами и профессиональными технологиями. — М.: Изд-во «Verte», 2017. — 215 с.
2. Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» за 2016 год» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22 июня 2017 г.)
3. Исаенкова О.В. Развитие медиации в Российской Федерации: проблемы и перспективы // Вопросы российского и международного права. – 2018. – № 6. – 132 с.
4. Загайнова С.К. Медиация в гражданском процессе: опыт Финляндии и России // Арбитражный и гражданский процесс. – 2017. – № 10. – 96 с.
5. Коломытцева В.В. Медиативный способ урегулирования конфликтов: порядок проведения и некоторые проблемы реализации // Вестник ТГУ. – 2017. – № 14. – 400 с.
6. Панова И.В. Медиация: проблемы и пути их решения // Вестник ТГУ. – 2017. – № 14. – 400 с.
7. Mediationsgesetz. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://gesetzgebung.beck.de/news/mediationsgesetz>

О.В. ТУРУТА

Харків, Україна, Харківський національний університет радіоелектроніки, кандидат юридичних наук, доцент

С.П. ЧЕПЕЛА

Харків, Україна, Харківський національний університет радіоелектроніки

ЩОДО ПРОБЛЕМНИХ ПИТАНЬ ОБРАННЯ КЕРІВНИКА ЗАКЛАДУ ВИЩОЇ ОСВІТИ УКРАЇНИ

Відповідно до ст. 42 Закону України «Про вищу освіту» [1], яка регламентує обрання, призначення та звільнення з посади керівника закладу вищої освіти в Україні, перед укладанням контракту із кандидатом на посаду ректора (керівника) закладу вищої освіти обов'язково проводиться конкурс.

Розглянемо деякі особливості обрання ректора на прикладі одного із закладів вищої освіти м. Харкова. Мова піде про Харківський національний університет радіоелектроніки, де після смерті, у вересні 2013 року ректора університету професора Бондаренка М.Ф., більше трьох років точилася боротьба за пост керівника університету.

Навесні 2014 року відповідно наказу МОН України від 19.02.2014 № 64–к «Про оголошення конкурсу на зайняття посади ректора Харківського національного університету радіоелектроніки» було проведено комплекс організаційних заходів щодо виборів ректора університету, відповідно діючого на той момент Закону України «Про вищу освіту» [2], стаття 39 якого передбачала, що вищий колегіальний орган громадського самоврядування (яким є конференція трудового колективу університету)

обирає і рекомендує власнику (Міністерству освіти і науки України) або уповноваженому ним (ними) органу кандидатури претендентів на посаду керівника вищого навчального закладу третього або четвертого рівня акредитації, які набрали не менше ніж 30 відсотків голосів від статутного складу вищого колегіального органу громадського самоврядування вищого навчального закладу під час голосування. Кожен член виборного органу може голосувати лише за одну кандидатуру. Власник (власники) або уповноважений ним (ними) орган (особа) зобов'язаний (зобов'язана) призначити одну з рекомендованих кандидатур строком до п'яти років (для національного вищого навчального закладу – строком до семи років) на умовах контракту.

15 квітня 2014 року під час проведення зборів конференції трудового колективу університету було 11 кандидатів на посаду ректора університету, в ході обговорення програм та виступів кандидатів залишилось 6 претендентів, за яких прийняло участь в голосуванні 130 делегатів конференції трудового колективу університету. Із шести кандидатів двоє набрали більше 30-ти відсотків голосів, а саме – 78 голосів, що склало 60 % та – 44 голоси, або 33,8 %.

Однак, враховуючи скарги певних представників трудового колективу щодо встановлення квот для обрання делегатів на конференцію трудового колективу Харківського національного університету радіоелектроніки без урахування інтересів усіх членів трудового колективу на участь у вищому органі громадського самоврядування університету, зокрема, права брати участь в обранні кандидатур на заміщення посади ректора університету МОН України своїм наказом від 23.06.2014 № 297– К «Деякі питання проведення конкурсу на заміщення посади ректора Харківського національного університету радіоелектроніки» признав рішення конференції трудового колективу Харківського національного університету радіоелектроніки про обрання кандидатур на заміщення вакантної посади ректора університету таким, що не створює будь-яких юридичних наслідків у вигляді зобов'язання Міністерства освіти і науки України призначити одну з рекомендованих конференцією кандидатур та таким, що прийняте без дотримання прав усіх членів трудового колективу Харківського національного університету радіоелектроніки, які працюють в університеті на постійній основі, на участь у вищому органі громадського самоврядування університету. Цим же наказом було скасовано наказ МОН України від 19.02.2014 № 64-к «Про оголошення конкурсу на зайняття посади ректора Харківського національного університету радіоелектроніки».

Наказом МОН України від 04.02.2015 № 46–к «Про оголошення конкурсу на заміщення посади ректора» оголошено конкурс на заміщення посади ректора Харківського національного університету радіоелектроніки.

Закон України «Про вищу освіту» [1] було прийнято 1 липня 2014 року і відповідно з його прийняттям втратив чинність Закон України «Про вищу освіту» [2], який був чинним з 2002 року на момент проведення виборів ректора ХНУРЕ 2014 року.

Закон України «Про вищу освіту» [1] 2014 року змінив процедуру обрання керівника закладу вищої освіти і вимоги до кандидата на обрання ректором університету, а саме на відміну від попереднього закону, кандидат на посаду керівника закладу вищої освіти повинен мати вчене звання та науковий ступінь (в законі 2002 року – повинен мати вчене звання професора та науковий ступінь доктора або кандидата наук). Стаття 42 вищезазначеного закону [1] зазначає, що керівник закладу вищої освіти обирається шляхом таємного голосування строком на п'ять років у порядку, передбаченому цим Законом і статутом закладу вищої освіти. При чому брати участь у виборах керівника закладу вищої освіти мають право: кожен науковий, науково-педагогічний та педагогічний штатний працівник закладу вищої освіти; представники з числа інших штатних працівників, які обираються відповідними працівниками шляхом прямих таємних виборів; виборні представники з числа студентів, які обираються студентами шляхом прямих таємних виборів. Та встановлюються пропорції учасників виборчого процесу, де загальна кількість (повний склад) наукових, науково-педагогічних і

педагогічних працівників закладу вищої освіти повинна становити не менше 75 відсотків загальної кількості осіб, які мають право брати участь у виборах; кількість виборних представників з числа інших працівників закладу вищої освіти – до 10 відсотків, а кількість виборних представників з числа студентів – не менше 15 відсотків осіб, які мають право брати участь у виборах.

Пункт 5 статті 42 Закону України «Про вищу освіту» [1] зазначає, що Методичні рекомендації щодо особливостей виборчої системи, порядку обрання керівника закладу вищої освіти затверджуються Кабінетом Міністрів України. Кабінетом Міністрів України затверджена 05 грудня 2014 року Постанова № 726 «Деякі питання реалізації статті 42 Закону України «Про вищу освіту» [3], якою були затверджені Методичні рекомендації щодо особливостей виборчої системи та порядку обрання керівника вищого навчального закладу та типову форму контракту з керівником державного вищого навчального закладу.

Після оголошення конкурсу на заміщення посади ректора ХНУРЕ були розроблені та затверджені вченою радою Харківського національного університету радіоелектроніки локальні положення з організації виборів ректора університету, для виборів ректора організовані вибори представників із числа штатних працівників які не є науковими, науково-педагогічними та педагогічними працівниками і представників із числа студентів. Міністерством було внесено для голосування кандидатури сімох претендентів, допущених до участі у виборах ректора Харківського національного університету радіоелектроніки. Перший тур виборів відбувся 23 квітня 2015 року у ході якого жодний з кандидатів не набрав більше 50 % голосів із числа осіб, які мають право брати участь у виборах (така кількість складала 999 осіб). Лідерами виборів першого туру стали особи, що набрали – 419 голосів (41,9 %) та – 277 голосів (27,7 %). 30 квітня 2015 року проведений другий тур виборів ректора університету за результатами якого один з кандидатів набрав 548 голосів (54,8 %), а інший набрав 304 голоси (30,4 %).

Міністром освіти і науки України із переможцем виборів контракт підписаний не був, беручи до уваги рішення Держинського районного суду міста Харкова про визнання Положення «Про порядок обрання виборних представників з числа студентів та аспірантів, що мають право участі у виборах ректора Харківського національного університету радіоелектроніки», таким, що не відповідає чинному законодавству, визнання протоколів конференції студентів та аспірантів ХНУРЕ від 20.03.2015 року та визнання виборів, виборних представників з числа студентів та аспірантів, що мають право участі у виборах ректора від 07.04.2015 та визнання виборів ректора ХНУРЕ від 23.04.2015 та 30.04.2015 року такими, що не відбулися. Однією з причин оскарження у судовому порядку процедури виборів стало те що Голова студентського сенату ХНУРЕ з 30.06.2014 була відрахована з університету у зв'язку із отриманням базової вищої освіти та присвоєнням ступеню бакалавр, у подальшому з 01.09.2014 вона була зарахована студенткою п'ятого курсу денної форми навчання ХНУРЕ (магістратури). Тобто, за таких обставин сенат не був правомочним проводити конференцію студентів та аспірантів та організовувати вибори представників з числа студентів та аспірантів, що мають право участі у виборах ректора.

У листопаді 2015 року Міністр освіти і науки своїм наказом на посаду тимчасово виконуючого обов'язки ректора Харківського національного університету радіоелектроніки призначає громадянина, який до цього не працював в ХНУРЕ. При цьому п. 4 ст. 42 Закону України «Про вищу освіту» [1] передбачає, що засновник новоутвореного вищого навчального закладу призначає виконувача обов'язків керівника вищого навчального закладу, але не більш як на шість місяців. Також слід зазначити, що посада т.в.о. ректора не передбачена ні Законом «Про вищу освіту», ні Кодексом законів про працю України [4], ні класифікаторами професій. Ст. 42 Закону України «Про вищу освіту» визначає лише вимоги до кандидата на посаду ректора, процедуру обрання та

граничний строк перебування виконуючим обов'язки керівника вищого навчального закладу. На той час університет існував більше 85 років.

У відповідному наказі жодної вказівки про призначення особи на посаду до проведення процедури виборів ректора чи на певний визначений термін не було, що вбачається не зовсім коректним, оскільки є можливість трактувати призначення т.в.о. ректора на безстроковий термін.

Наказом МОН України від 24.02.2016 № 67–к «Про оголошення конкурсу на заміщення посади ректора Харківського національного університету радіоелектроніки» оголошено конкурс на заміщення посади ректора університету.

У травні 2016 року проводились вибори ректора ХНУРЕ. За результатами першого туру виборів жоден із кандидатів не набрав більше 50 % голосів від загальної кількості виборців. А головне, що два кандидати посіли друге місце з однаковою кількістю голосів. Виконати норму із включенням до бюлетеню для голосування у другому турі двох кандидатів, що набрали максимальну кількість голосів або проведення проміжного туру виборів, виявилось неможливим, оскільки це не передбачається законодавством. Отже, виникла прогалина в законодавстві, тобто ситуація, що не врегульована законом (два кандидати в ректори набрали однакову кількість голосів). Таким чином, Комітет з організації та проведення виборів ректора ХНУРЕ після закінчення семи днів, як того вимагає Постанова Кабінету Міністрів України від 5 грудня 2014 року № 726 «Деякі питання реалізації статті 42 Закону України «Про вищу освіту» [3], якою були затверджені Методичні рекомендації щодо особливостей виборчої системи та порядку обрання керівників вищого навчального закладу, був вимушений констатувати що вибори ректора Харківського національного університету радіоелектроніки у травні 2016 року не відбулись. 15 грудня 2016 року відбулись вибори ректора університету радіоелектроніки, відповідно до наказу Міністерства освіти і науки України від 13.06.2016 №232–к «Про оголошення конкурсу на заміщення посади ректора Харківського національного університету радіоелектроніки», на яких в першому турі перемогу отримав один із кандидатів.

Враховуючи всі обставини, які виникали під час організації та проведення виборів ректора університету, автори вважають за доцільне внесення доповнення до п. 50 Методичних рекомендацій щодо особливостей виборчої системи та порядку обрання керівника вищого навчального закладу, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 5 грудня 2014 року № 726 «Деякі питання реалізації статті 42 Закону України «Про вищу освіту» щодо можливості проведення проміжного туру виборів при наявності у претендентів на посаду ректора однакової кількості голосів.

Також внесення до п. 1 ст. 42 Закону України «Про вищу освіту» обов'язкової наявності у претендента на заміщення посади керівника вищого навчального закладу саме страхового стажу роботи на посадах науково-педагогічних працівників не менш як 10 років (оскільки мають місце випадки, що підтверджується судовою практикою, коли особам зараховується до стажу роботи період роботи в університеті на громадських засадах, тобто без сплати ЄСВ).

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про вищу освіту: Закон України // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014, № 37-38, ст. 2004.
2. Про вищу освіту: Закон України від 17.01.2002 р. №2984-III, Електронний ресурс. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2984-14/>
3. Деякі питання реалізації статті 42 Закону України “Про вищу освіту” : Кабінет Міністрів України : постанова від 05.12.2014 № 726. Електронний ресурс. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/726-2014-%D0%BF#n11>
4. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII. – <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/322-08>.

Д.С. УЗДЯКИН

Минск, факультет права, УО «Белорусский государственный экономический университет»

О СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ БЕЛОРУССКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПРОФЕССИОНАЛЬНЫХ СОЮЗАХ

Конституционное право на свободу объединений трудящихся в профессиональные союзы занимает важное место в системе прав и свобод человека. В настоящее время возможность создавать профессиональные союзы признается законодательством всех демократических государств, что отражается в соответствующих конституционных статьях [1, с. 44].

Деятельность структур гражданского общества, неотъемлемым элементом которого являются профессиональные союзы, представляет собой одно из важнейших условий осуществления эффективных социально-политических и экономических преобразований. Профсоюзы Беларуси – самая массовая общественная организация, которой принадлежала и принадлежит огромная роль в социально-экономическом и культурном развитии белорусского общества [2, с. 7].

Должное развитие деятельности профессиональных союзов невозможно без теоретического обоснования, поэтому представляется актуальным определить понятие профессионального союза и изучить его правовые аспекты.

Профессиональный союз является одной из наиболее распространенных организационно-правовых форм некоммерческой организации. Основное значение профессионального союза как организационно-правовой формы некоммерческой организации заключается в содействии реализации и защите трудовых и социальных прав граждан, являющихся работниками или учащимися.

Часть первая пункта 3 статьи 46 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) не предусматривает такой организационно-правовой формы некоммерческой организации как профессиональный союз. Вместе с тем часть первая пункта 3 статьи 46 ГК предусматривает, что юридические лица, являющиеся некоммерческими организациями, помимо организационно-правовых форм, предусмотренных указанной правовой нормой, могут создаваться в других формах, предусмотренных законодательными актами [3].

В юридической литературе до сих пор дискутируется вопрос о том, нужны ли профессиональному союзу права юридического лица. При этом высказываются точки зрения как в поддержку преимуществ уведомительной регистрации, так и в пользу деятельности без осуществления данной процедуры и как следствие без приобретения таким профсоюзом статуса юридического лица [4, с. 12].

Законодательным актом, предусматривающим возможность создания некоммерческой организации в форме профсоюза, является Закон Республики Беларусь от 22 апреля 1992 г. «О профессиональных союзах» (в ред. Закона от 14 января 2000 г. с изм. и доп.) (далее – Закон о профсоюзах), согласно статье 1 которого профессиональный союз является добровольной общественной организацией, объединяющей граждан Республики Беларусь, иностранных граждан и лиц без гражданства, в том числе обучающихся в учреждениях профессионально-технического, среднего специального, высшего образования, связанных общими интересами по роду деятельности как в производственной, так и непроизводственной сферах, для защиты трудовых, социально-экономических прав и интересов [5].

Таким образом, отличительными признаками профессионального союза как организационно-правовой формы юридического лица являются:

1) профессиональный союз является некоммерческой организацией, в связи с чем извлечение прибыли не является основной целью его деятельности и полученная прибыль не может распределяться между его членами (пункт 1 статьи 46 ГК). Основной целью деятельности профессионального союза является защита трудовых, социально-экономических прав и интересов его членов. В соответствии с частью четвертой пункта 3 статьи 46 ГК профессиональные союзы могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку она необходима для их уставных целей, ради которых они созданы, соответствует этим целям и отвечает предмету деятельности профсоюзов [3];

2) профессиональный союз – это добровольная общественная организация, объединяющая граждан Республики Беларусь, иностранных граждан и лиц без гражданства;

3) основой объединения граждан в профессиональный союз служит общность их интересов как в связи с профессиональной деятельностью в определенной производственной или непроизводственной сфере, так и в связи с обучением в учреждениях образования. Исходя из норм действующего законодательства можно сделать вывод, что общность интересов граждан, объединяющихся в профессиональный союз, может основываться не только на принадлежности их к числу работников одной профессии или отрасли экономики, но и на работе в одной организации [6].

Определение понятия «профессиональный союз» также содержится в статье 1 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее – Трудового кодекса). При этом до принятия Закона Республики Беларусь от 8 января 2014 г. «О внесении изменений и дополнений в Трудовой кодекс Республики Беларусь» [7] существовала коллизия норм между Трудовым кодексом и Законом о профсоюзах, так как согласно статье 1 Трудового кодекса целью деятельности профессиональных союзов являлась защита прав и интересов именно своих членов.

В соответствии с внесенными изменениями легальное определение понятия «профессиональный союз» претерпело определенные изменения: произошло расширение круга заинтересованных в защите профсоюзами своих трудовых прав до неопределенного круга лиц, т.е. фраза «своих членов» была упразднена. Таким образом, «коллизия была разрешена в сторону Закона о профсоюзах» [8, с. 5]. Однако полагаем, что данное противоречие было упразднено в неверном направлении. По нашему мнению, в соответствии необходимо было приводить Закон о профсоюзах, а не Трудовой кодекс [9, с. 150].

На наш взгляд, определенный интерес представляет вопрос о том, должна ли организационная структура профессионального союза создаваться в одной из организационно-правовых форм, предусмотренных ГК, или же она может рассматриваться как самостоятельная организационно-правовая форма некоммерческой организации, предусмотренная Законом о профсоюзах, что допускается в соответствии с пунктом 3 статьи 46 ГК. Однозначно ответить на данный вопрос не представляется возможным.

Представляется, что некоторые организационно-правовые формы юридического лица, предусмотренные ГК, являются неприемлемыми для создания в них организационных структур профессионального союза в силу особенностей правового положения юридических лиц, созданных в таких организационно-правовых формах. Допустимой организационно-правовой формой для организационной структуры профессионального союза может быть, например, согласно статьи 120 ГК учреждение. Однако следует отметить, что организационные структуры профессиональных союзов должны создаваться на основе членства. В частности, это касается первичных организаций того или иного профессионального союза, которые создаются в конкретной организации, являющейся нанимателем, или в учреждении образования, в которых работают или обучаются члены указанного профессионального союза. Последние будут

выступать в качестве учредителей первичной организации. В связи с этим создание первичной организации профессионального союза в форме учреждения не представляется возможным [6].

Кроме того, отнесение профессиональных союзов к общественным объединениям при наличии в законодательстве отдельной формы юридического лица – «общественное объединение» – на практике порождает ряд проблем. Данные проблемы возникают в связи с тем, что в нормативных правовых актах используется понятие «общественное объединение» как в широком (в понимании ГК), так и в узком (в понимании Закона Республики Беларусь «Об общественных объединениях») смысле. В результате зачастую возникают вопросы о том, касается ли профессиональных союзов каждая конкретная норма, адресованная общественным объединениям [10, с. 9].

Таким образом, в настоящее время назрела необходимость дальнейшего совершенствования белорусского законодательства, определяющего понятие профессионального союза путем внесения в Закон о профсоюзах и Трудовой кодекс в термин самого профессионального союза уточнения о том, что профсоюз создается и действует для защиты трудовых, социально-экономических прав и интересов именно своих членов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Демичев, Д. М.* Конституционное право. Учеб. пособие / Д. М. Демичев. – Минск : Выш. шк., 2004. – 351 с.
2. 100 лет профсоюзному движению Беларуси: Документы и материалы. – Минск: Федерация профсоюзов Беларуси, 2004. – 240 с.
3. Гражданский кодекс Республики Беларусь : Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218–3 (с изм. и доп.) // Ведомости Нац. собрания Респ. Беларусь. – 1999. – № 7–9. – Ст. 101; Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – 14.01.2016. – 2/2350.
4. *Васьков, В.* К вопросу о правовом регулировании деятельности профсоюзов / В. Васьков // Человек и труд. – 2012. – № 3. – С. 13 – 17.
5. О профессиональных союзах : Закон Респ. Беларусь, 22 апр. 1992 г., №1605-XII (с изм. и доп.) // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2000. – № 23. – 2/146; Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – 16.07.2016. – 2/2395.
6. *Гадлевская, Е. В.* Профессиональный союз как организационно-правовая форма некоммерческой организации [Электронный ресурс] / Е. В. Гадлевская // КонсультантПлюс Беларусь / ООО «ЮрСпектр» – Минск, 2018.
7. О внесении изменений и дополнений в Трудовой кодекс Республики Беларусь : Закон Респ. Беларусь, 8 янв. 2014 г., № 131-3 // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – 24.01.2014. – 2/2129.
8. *Подгорный, Г. В.* Развитие профессиональных союзов в информационном пространстве / Г.В. Подгорный // Труд. Профсоюзы. Общество. – 2015. – № 3 (49). – С. 4–7.
9. Идея свободы в трудовом праве : монография / Е. А. Волк [и др.] : под общ. ред. К. Л. Томашевского. – Минск : Амалфея, 2015. – 208 с.
10. *Смолянка, О.* Создание некоммерческих организаций в Беларуси : правовые аспекты / О. Смолянка. – 2-е изд. – Минск : Медиосонт, 2012. – 212 с.

Е.Н. УСТИМЧУК

г. Минск, Институт магистерской подготовки, УО «БГЭУ»

**ИМУЩЕСТВЕННЫЕ ПОТЕРИ: ПРОБЛЕМЫ ВНЕДРЕНИЯ В
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ**

Новым проектом закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в некоторые кодексы Республики Беларусь» предлагается дополнить Гражданский кодекс Республики Беларусь статьей 309-1, содержащей нормы о возмещении имущественных потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств. Введения нового института обосновывается необходимостью дополнительного обеспечения стабильности в обществе.

Исходя из предлагаемой редакции ст. 309-1, возмещение имущественных потерь – это предусмотренная соглашением сторон обязанность одной стороны возместить имущественные потери другой стороны, возникшие в случае наступления определенных в таком соглашении обстоятельств и не связанные с нарушением обязательства его стороной (потери, вызванные невозможностью исполнения обязательства, предъявлением требований третьими лицами или органами государственной власти к стороне или к третьему лицу, указанному в соглашении, и т.п.). При этом, акцентируется внимание на том, что такое соглашение допустимо только при осуществлении сторонами предпринимательской деятельности. Кроме того, существенным условием соглашения о возмещении потерь является размер возмещения потерь либо порядок его определения, а также условие о характере обстоятельств, с которыми связана обязанность возместить потери.

На основе вышеизложенного можно заметить отличие понятия «возмещение потерь» от понятия «возмещение убытков». По своей правовой природе обязательство возместить потери не является ответственностью, зачастую обстоятельства, при которых возможно возмещение потерь выходят далеко за пределы контроля должника. То есть, возмещение потерь имеет правовую связь с событием, установленным в договоре, а возмещение убытков – с нарушением условий договора.

Кроме того, необходимо отметить, что суд не может уменьшить размер возмещения имущественных потерь, за исключением случаев, если доказано, что сторона умышленно содействовала увеличению размера потерь. В отличие от возмещения потерь, размер неустойки может быть уменьшен в связи с ее несоразмерностью нарушенному обязательству. Представляется, что в связи с низкой правовой культурой. В некоторых организациях, возможно злоупотребление при реализации права на возмещение имущественных потерь. Оно может применяться как инструмент перераспределения рисков в изначально неравном положении участников. Примером могут быть потребительские договоры. В них используется совершенно иной инструментарий и законодателью, при введении нового института необходимо учитывать особенности правовой системы и установить определенные рамки, ограничивающие свободу его использования. Безусловно, при практическом применении выявится ряд проблем, однако до момента, когда они будут решены на законодательном уровне, может пройти достаточно большой промежуток времени. Необходимо исследовать опыт зарубежных стран, например, Российской Федерации, в которой данный институт появился относительно недавно, однако, уже имеется определенный опыт в его применении.

Соглашение о возмещении потерь имеет схожий характер с договором страхования. Суть договора страхования сводится к тому, что одна сторона обязуется возместить убытки другой стороны при наступлении определенного события. Возникает вопрос, не приведет ли введение ст. 309-1 в Гражданский кодекс Республики Беларусь к совершению страховой деятельности в обход законодательства о страховании, а также наделению лиц, не имеющих статуса профессионального страховщика и не соответствующих требованиям, предъявляемым к таким лицам, таковым статусом. Разграничение договора страхования и соглашения о возмещении потерь сводится к тому, что договор страхования – самостоятельный договор, обладающий определенными элементами. Соглашение о возмещении потерь является необязательным элементом договора, дополнительной договоренностью и не может существовать без основного договора.

Понятие возмещение потерь аналогично английскому институту indemnity. Данная конструкция весьма востребована в странах общего права. Причиной ее распространенности является наличие прецедентного права в этих странах, а также по-другому сформированного института возмещения убытков. Отсутствие четкого законодательного регулирования в таких странах порядка возмещения убытков является предпосылкой к формированию института возмещения потерь.

В каждой юрисдикции сформировалась своя правоприменительная практика, а в ряде государств и особое правовое регулирование. Так, в Индии законодательно (The Indian Contract Act, 1872) допускается лишь один вид индемнити – договорный индемнити (contract of indemnity). В США в 50 штатах были приняты законы, направленные против индемнити (anti-indemnity statutes), существенно ограничившие использование индемнити в строительных контрактах [1, с. 441]. На разницу в подходах к применению индемнити в Англии и Норвегии указывают норвежские исследователи: «В то время как правовой эффект условия об индемнити в соответствии с английским правом главным образом зависит от интерпретации самого условия, условие об индемнити в соответствии с норвежским правом будет также подчиняться некоторым установленным (mandatory) правилам, таким как общая обязанность добросовестного поведения и стандарт разумности, установленный в разделе 36 Норвежского Договорного Акта (the Norwegian Contracts Act)» [2, с. 26].

Кроме того, различают ряд разновидностей indemnity, связанное с наличием различных условий возмещения:

- Сторона возмещает контрагенту все потери, возникшие в результате определенных обстоятельств без каких-либо особых ограничений;
- Сторона возмещает все потери, возникшие в результате собственных действий контрагента или по его неосторожности; исключение составляет небрежность;
- Сторона возмещает контрагенту все потери, за исключением тех, которые возникли в результате собственных действий контрагента или по его неосторожности;
- Сторона возмещает контрагенту потери или убытки или защищает его от них, если они возникли в результате предъявления требований третьим лицом.
- Каждая из сторон контракта возмещает контрагенту потери, возникшие вследствие одностороннего расторжения договора;
- Сторона возмещает контрагенту потери, если они возникли вследствие отказа третьей стороны оплатить финансовое обязательство контрагента.

В существующем правовом регулировании Беларуси проблема может быть в том, что если потери возникают не из-за нарушений второй стороны, крайне сложно доказать, по какой причине они возникли, их размер и причинно-следственную связь между поведением стороны договора и возникновением убытков. А попытки структурирования indemnity как неустойки обречены закончиться отказом суда в ее взыскании или существенном уменьшении ее размера.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Санникова, Л.В. Возмещение потерь в странах общего права и в России/ Л.В. Санникова // Вестник Пермского университета. Юридические науки. – 2016. – № 34. – С.440–450.
2. Bjerketveit, A. Indemnity – and Hold Harmless Clauses [Electronic resource]/ A. Bjerketveit/ – Mode of access: https://www.jus.uio.no/ifp/english/research/projects/anglo/essays/bjerketveit_abstract.pdf. – Date of access: 30.10.2018.

О.В. ЦЕРКОВНА

Одеса, кафедри цивільно-правових дисциплін, Одеський державний університет внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Проблематика даного дослідження пов'язана з тим, що загальний для цивільного права принцип справедливості вимагає, щоб при покладенні відповідальності за завдання шкоди на правопорушника або суб'єкта, вказаного у законі, враховувалися інтереси не лише потерпілого, але й боржника, на якого покладається обов'язок відшкодування. Разом із тим, за певних обставин, навіть за наявності зовнішніх ознак правопорушення, цивільно-правова відповідальність може не наставати, внаслідок того, що вона виключається взагалі, або внаслідок того, що порушник звільняється від неї.

Внаслідок цього визначення існування підстав для застосування цивільно-правової відповідальності, виключення її або звільнення від неї має важливе значення.

Категорію «звільнення від цивільно-правової відповідальності» аналізували в різні часи такі вчені як, Венгеров А.Б., Іванов В.В., Гойман В.І., Комаров С.О., Малько О.В., Марченко М.М., Стрельник О.Л., Черданцев О.Ф.

Щодо етимологічного значення, то «звільнити» означає як звільнити від чогось, що вже є (від займаної посади, небажаної сторонньої присутності, тощо), так і позбавити чого-небудь, дати можливість не робити чого-небудь у майбутньому [1, 459].

Таким чином, філологічний підхід до визначення поняття «звільняти» пропонує кілька варіантів його тлумачення, кожен з яких тією чи іншою мірою можна визнати придатним для аналізу виразу «звільнення від юридичної відповідальності» – «позбавити від юридичної відповідальності», «робити неможливою юридичну відповідальність». Проте, слід зазначити, що, хоча зазначений підхід до з'ясування терміну, який нас цікавить, дає змогу проаналізувати різні аспекти поняття «звільнення від юридичної відповідальності», однак за його допомогою достатньо повна характеристика цього юридичного явища неможлива. Це зумовлює необхідність звернення до спеціального правознавчого, логічного, структурно-системного аналізу зазначеного вище поняття.

Звернення до спеціальної довідкової літератури також не дає змоги скласти уявлення як про поняття звільнення від юридичної відповідальності взагалі, так і про звільнення від цивільно-правової відповідальності, оскільки у ній йдеться лише про окремі випадки звільнення від кримінальної відповідальності. Так, зокрема, юридична енциклопедія дає визначення поняття «звільнення від відбування покарання», «звільнення від відбування покарання за хворобою», «звільнення від кримінальної відповідальності». Крім цього, йдеться про «звільнення громадян від військової служби» та «звільнення з роботи» [2, 572-575].

Безумовно, що існуючі в цивілістиці наукові уявлення і висновки щодо окремих аспектів звільнення від відповідальності мають важливе методологічне, теоретико-правове та правозастосовче значення для формування цілісного, співзвучного з загальною теорією права розуміння даної правової категорії.

Приступаючи до аналізу поняття та змісту «звільнення від юридичної відповідальності», передусім, слід зазначити, що з цього питання у працях із загальної теорії права немає загально визнаної точки зору.

Аналіз відповідних джерел дозволяє дійти висновку про те, що категорія «звільнення від цивільно-правової відповідальності» є тісно пов'язаною із категорією «виключення цивільно-правової відповідальності».

Зокрема, звертає на себе увагу той факт, що частина правознавців веде мову лише про обставини, «що виключають юридичну відповідальність».

Наприклад, А.Б. Венгеров, характеризуючи обставини, що виключають юридичну відповідальність, зараховує до їх числа відсутність чи дефектність складу правопорушення, зокрема, наявність казусу (випадку), який проявляється там, де відсутній причинно-наслідковий зв'язок між дією (бездіяльністю) та результатом;

відсутність суб'єкту правопорушення; відсутність суб'єктивної сторони правопорушення, а також такі соціальні явища, як непереборну силу, необхідну оборону та крайню необхідність [3, 282-288].

Іванов В.В., називає обставини, що виключають юридичну відповідальність, винятками, які спеціально передбачені законодавцем, внаслідок чого зовнішньо протиправні діяння втрачають свою протиправність, а «отже, до осіб, які їх вчинили, не можуть застосовуватися міри юридичної відповідальності», до таких обставин відносить: 1) неосудність; 2) необхідну оборону; 3) крайню необхідність; 4) незначущість правопорушення; 5) казус; 6) фізичне або психічне примушування [4, 350 – 352].

Деякими авторами аналізуються лише випадки «звільнення від відповідальності». І тому, поняття «звільнення від відповідальності» розуміється досить широко, як таке, що охоплює і звільнення від юридичної відповідальності взагалі, і звільнення від застосування відповідальності (або звільнення від реалізації санкції). До речі, М.Н. Марченко називає звільнення від застосування відповідальності (або звільнення від реалізації санкції) «припиненням відносин відповідальності», характеризуючи цю ситуацію як врахування принципу доцільності та гуманізму [5, 509 – 510].

В результаті застосування санкції у правопорушника виникає додатковий майновий обов'язок, або його позбавляють суб'єктивного цивільного права, відповідно така санкція є мірою відповідальності. І можна вести мову про підстави звільнення від такої санкції або її виключення з урахуванням того, що в цивільному праві всі санкції поділяються на заходи відповідальності та інші заходи захисту.

Наприклад, В.І. Гойман, піддаючи всебічному аналізу різноманітні аспекти юридичної відповідальності, торкається лише підстав «звільнення» від відповідальності, характеризуючи їх як обставини, що у відповідності з вказівками юридичних норм виступають при виданні правозастосовчого акту у якості фактичних підстав для повного або часткового звільнення від несприятливих наслідків за правопорушення.

Згідно з його позицією, чинне законодавство виділяє дві групи таких обставин. До першої групи належать ті діяння, котрі за своїми зовнішніми ознаками підпадають під класифікацію таких, що порушують право, однак внаслідок їхньої суспільної корисності вони такими законом не визнаються. Це – необхідна оборона; крайня необхідність; завдання шкоди при затриманні особи, яка вчинила злочин; обґрунтований ризик, пов'язаний з досягненням суспільно корисної мети; вчинення злочину внаслідок фізичного або психічного примусу. Другу групу, він вважає, складають ті діяння, котрі, хоча і визнаються законом протиправними, але внаслідок умов їхнього вчинення, особи правопорушника або внаслідок інших обставин виключають застосування мір юридичної відповідальності. Це – наявність акту амністії або помилування; зміна обстановки, внаслідок чого особа на момент розгляду справи у суді перестала бути суспільно небезпечною; передання особи на поруки; застосування мір громадського впливу; закінчення строків давності притягнення до відповідальності та ін. [6, 107].

Слід зазначити, що основною причиною труднощів визначення сутності категорій «звільнення від цивільно-правової відповідальності» є, зокрема, недостатньо чітке розрізнення підстав невизнання наявності порушення і підстав, що виключають застосування цивільної відповідальності.

Звільнення від цивільно-правової відповідальності можливе лише на стадії встановлення відносин цивільно-правової відповідальності, коли особа, що заподіяла шкоду (відповідач), поряд з потерпілим (позивачем), набуває цивільно-процесуальний статус і в даному статусі отримує можливість доведення наявності необхідних для цього законних підстав.

При цьому аналіз наукової літератури з питань загальної теорії права дозволяє зробити висновок, що такий підхід до вирішення цього питання у теорії права є непоодиноким. Так, С.А. Комаров та В.А. Малько, ототожнюючи обставини, що виключають протиправність діяння, та обставини, що виключають юридичну

відповідальність, відносять до них: 1) неосудність; 2) необхідну оборону; 3) затримання особи, яка вчинила злочин; 4) крайню необхідність; 5) фізичний та психічний примус; 6) обґрунтований ризик; 7) виконання наказу або розпорядження, обов'язкових для виконавця; 8) малозначність правопорушення, яке не є суспільно небезпечним; 9) казус (випадок) та ін. [7, 362].

Стосовно наведеної позиції, варто зауважити, що її вадою є не тільки відсутність розмежування підстав виключення відповідальності і підстав звільнення від відповідальності, підстав виключення протиправності діяння і підстав виключення юридичної відповідальності, але ще також і те, що не всі обставини, згадані зазначеними правознавцями, можуть бути визнані такими, що виключають протиправність діянь.

Зокрема, неосудна особа може вчинити об'єктивно протиправне діяння. Інша річ, що вона не притягується до юридичної відповідальності.

Щодо протиправного діяння, то таким є навіть «малозначуще правопорушення» (це слідує вже з самого терміну «правопорушення», який використовують у даному випадку С.А. Комаров та В.А. Малько), а тому має йтися не про «виключення юридичної відповідальності», а лише про «звільнення від юридичної відповідальності» за вчинене правопорушення, котре є незначним і не є суспільно небезпечним.

Деякі правознавці ведуть мову про «виключення юридичної відповідальності», наголошуючи при цьому, що це поняття відрізняється від інших категорій «звільнення від юридичної відповідальності», «звільнення від покарання» тощо.

В своїх роботах, Стрельник О.Л. загальною обставиною, що виключає юридичну відповідальність називає неосудність (у широкому значенні цього поняття) особи, яка вчинила правопорушення. Натомість у цивільному праві, вживається термін «деліктоздатність», яким позначається здатність особи бути суб'єктом цивільно-правової відповідальності. Зазначається також, що необхідна оборона, є універсальною (тобто загальною для всіх галузей права) обставиною, що виключає юридичну відповідальність, охоплюючи вчинки, пов'язані з дозволеним заподіянням шкоди об'єктам, що охороняються законом. Така поведінка має юридичне значення і тому через об'єктивну необхідність підлягає правовому регулюванню [8, 15-16].

Інститут звільнення від цивільно-правової відповідальності знаходиться в тісному структурно-функціональному зв'язку з цілою низкою суміжних з ним цивільно-правових засобів, в тому числі: обставинами, що виключають цивільно-правову відповідальність; обмеженням цивільно-правової відповідальності; підставами звільнення від покарання; припиненням цивільно-правової відповідальності; нейтралізацією цивільної відповідальності.

О.Ф. Черданцев вважає, що з існуванням категорії «виключення юридичної відповідальності» відповідальність не настає внаслідок наявності певних умов. Разом із тим, він досить чітко розмежовує поняття «виключення юридичної відповідальності» та «звільнення від юридичної відповідальності», вказуючи, що вони відрізняються низкою суттєвих ознак.

До таких відмінностей він, зокрема, відносить ту обставину, що виключення відповідальності припускає, що вона не настає внаслідок існування певних умов з моменту вчинення діяння.

Натомість, «звільнення» має місце у випадках, коли суб'єкт притягнутий до відповідальності (наприклад, притягнутий в якості звинуваченого) або відповідальність уже реалізується, суб'єкт вже зазнає мір відповідальності.

У цивільному праві крайня необхідність не виключає відповідальності, але на розсуд суду з врахуванням обставин справи може бути підставою повного або часткового звільнення від відповідальності.

Крім того, у деяких випадках законом може бути встановлена обмежена відповідальність за зобов'язаннями, суд може зменшити обсяг шкоди, яку має відшкодувати особа, враховуючи її майновий стан, тощо [9, 320-321].

Категорія «звільнення від цивільно-правової відповідальності» означає, що така відповідальність була можлива, але внаслідок певних обставин винну особу до неї не притягують.

Визначальним фактором в такому разі, є момент виникнення обставин, котрі виступають як підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності.

Звільнення від цивільно-правової відповідальності – це безумовне і остаточне позбавлення від обов'язку зазнавати заходи відповідальності за свої дії, яке має необхідні елементи складу цивільного правопорушення в зв'язку з недоцільністю залучення до відповідальності з підстав, передбачених законом. Для звільнення від цивільно-правової відповідальності необхідно встановити факт вчинення правопорушення (підстави відповідальності) і наявність всіх умов для застосування відповідальності (елементів складу).

Слід погодитися з науковцями, які вважають, що звільнення від відповідальності можливе як тоді, коли певні обставини визначені наперед як такі, що звільняють від відповідальності, або як такі, що звільняють від покарання, так і в тому випадку, коли вони встановлюються пізніше актом відповідного уповноваженого органу, домовленістю сторін тощо.

Відносно звільнення від цивільно-правової відповідальності, необхідно звернути увагу, що у цивільному праві є специфіка визначення таких підстав. Так, ми можемо розмежувати підстави звільнення від відповідальності і підстави виключення відповідальності у договірних зобов'язаннях. Але в деліктах, внаслідок того, що вони виконують важливу охоронну функцію, обумовлену вимогами дотримання законності та забезпечення надійності цивільних правовідносин, відшкодування шкоди і відповідальність практично співпадають і сам факт завдання шкоди вже є правопорушенням з усіченим складом. А тому, ми можемо говорити про існування у цивільному праві специфічного поділу підстав звільнення від відповідальності, яке у договірних зобов'язаннях називається абсолютним звільненням, і відносним звільненням від цивільно-правової відповідальності у деліктних зобов'язаннях.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРА

1. Ожегов С. И. Словарь русского языка. – М. : Русский язык, 1991. – 915 с.
2. Юридична енциклопедія : В 6 т. / Редкол. : Ю. С. Шемшученко та ін. – Том 2. – К. : Укр. енцикл., 1998. – 741 с.
3. Венгеров А. Б. Теория государства и права. – М. : Омега-Л, 2002. – 608 с.
4. Васильев А.Ф. Теория права и государства: учебник / А.Ф. Васильев, В.В. Иванов, Р.С. Притченко. – Х. : ООО «Одиссей». – 2006. – 480 с.
5. Общая теория государства и права : Академический курс в 3 томах. Отв. ред. проф. М. Н. Марченко. Том 3. – М. : «Зерцало-М», 2001. – 518 с.
6. Гойман В.И. Действие права (методологический анализ): Монография. М., Академия МВД РФ, 1992. – 182 с.
7. Комаров С. А., Малько А. В. Теория государства и права : Учебно-методическое пособие: Краткий учебник для вузов. – М. : Издательство НОРМА, 2001. – 440 с.
8. Стрельник О.Л. Обставини, що виключають юридичну відповідальність: автореф. дисер. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Стрельник О.Л. – К., 2010. – 21 с.
9. Черданцев А. Ф. Теория государства и права : Учебник для вузов. – М. : Юрайт-М, 2001. – 429 с.

Т.И. ЧУГУНОВА

Брест, юридический факультет, Учреждение образования «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина»

ДЕЛОВЫЕ КАЧЕСТВА РАБОТНИКА КАК ПРАВОВАЯ КАТЕГОРИЯ

В нормативных правовых актах Республики Беларусь понятие «деловые качества работника» упоминается неоднократно. Так в ст. 14 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее – ТК), закрепляющей запрет на дискриминацию в трудовых отношениях, устанавливается, что дискриминация – это «ограничение в трудовых правах или получение каких-либо преимуществ в зависимости обстоятельств, не связанных с деловыми качествами и не обусловленных спецификой трудовой функции работника» [1]. Закон Республики Беларусь от 15 июня 2006 г. № 125-З «О занятости населения», определяя государственную политику в области содействия занятости населения, указывает, что она должна быть направлена на обеспечение равных возможностей всем гражданам в реализации права на труд независимо от пола, расы, национальности и других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами и не обусловленных спецификой трудовой функции или статуса работника [2, ст. 10]. В п. 5 Положения о порядке согласования назначения лиц, уволенных по дискредитирующим обстоятельствам, на руководящие должности содержится требование о том, что характеристика лица, уволенного по дискредитирующим обстоятельствам, претендующего на занятие руководящей должности, с предыдущих мест работы должна содержать информацию о его деловых и личностных качествах [3]. Термином «деловые качества работника» довольно часто оперируют и на практике.

В трудовом праве Республики Беларусь наблюдается определенная тенденция на усиление позиций нанимателя в трудовых правоотношениях. В частности, ему предоставлена свобода в принятии управленческих решений как по вопросу трудоустройства (запрещая лишь необоснованный отказ отдельным категориям граждан в найме – ст. 16 ТК), так и при прекращении трудового договора (отсутствие обязанности указывать мотивы его расторжения при истечении срока).

Согласно ст. 1 ТК трудовой договор обязывает работника выполнять работу по определенной одной или нескольким профессиям, специальностям или должностям соответствующей квалификации согласно штатному расписанию [1, абз. 3 ч.1 ст. 1]. Безусловно, работник должен быть в состоянии справиться с обязанностями. И для этого ему может потребоваться не только обладать соответствующей квалификацией, но и для осуществления некоторых видов деятельности иметь определенный набор личных качеств (стрессоустойчивость, коммуникабельность, внимательность и др.). При этом возникает проблема – что относить к личным качествам, и каковы пределы для нанимателя в предъявлении к ним требований и отнесения их к деловым.

Очевидно, наличие соответствующих деловых качеств – это необходимое условие реализации гражданином права на труд посредством работы по найму. При этом обращает на себя внимание, что термин «деловые качества работника» сформулирован во множественном числе. Следовательно – требуется наличие целого набора требуемых качеств.

В литературе под деловыми качествами предлагается понимать степень теоретической и практической подготовленности работника и способность применения накопленных знаний (опыта) по специальности [2, с.7].

Судебная практика Российской Федерации точнее трактует деловые качества. Так, Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» под ними судам рекомендовано понимать «способность физического лица выполнять определенную трудовую функцию, ориентируясь на имеющиеся у него профессионально-квалификационные качества (например, наличие определенной профессии, специальности, квалификации), личностные качества работника (например, состояние здоровья, наличие определенного уровня образования, опыта работы по данной специальности в данной отрасли) [5, п. 10].

Декрет Президента Республики Беларусь № 5 от 15 декабря 2014 г. «Об усилении требований к руководящим кадрам и работникам организаций» (далее – Декрет № 5) наделил нанимателя право при приеме на работу работника запрашивать характеристику с предыдущих мест его работы [6, п. 11].

В п. 17 Инструкции о порядке формирования, ведения и хранения личных дел работников (далее – Инструкция) определено, что характеристика - официальный документ, содержащий сведения о трудовой, общественной или иной деятельности работника. В характеристике, кроме прочего, указываются: образование, занимаемая должность, структурное подразделение, стаж работы в данной организации и в данной должности, деловые и моральные качества, оценка трудовой деятельности [7]. Таким образом, характеристика должна указывать на деловые качества работника.

Полагаем, что предоставление возможности учета отношения работника к труду и качества исполнения трудовых обязанностей на основании данных с предыдущих мест работы для нанимателей является оправданным. Но при этом, хотим обратить внимание на то, что ни Декрет № 5, ни Инструкция не дают определения и даже приблизительного перечня качеств, которые относиться к деловым. Следовательно, этот вопрос остается открытым. С одной стороны, указать их все, по всем профессиям и должностям в дефиниции «деловые качества» вряд ли представляется возможным. С другой стороны, ее отсутствие в законодательстве на практике может приводить не только к дискриминации при приеме на работу, но и нарушению прав работника уже после заключения трудового договора в процессе работы, например, при проведении аттестации.

Полагаем, что во избежание установления необоснованно завышенных требований к работникам и дискриминационных критериев, необходимо четкое понимание содержания этих специфических требований, т. е. деловых качеств.

Представляется, что решение данной проблемы возможно через закрепление общей дефиниции «деловые качества работника» в Трудовом кодексе Республики Беларусь и примерного перечня критериев отнесения тех или иных характеристик к числу деловых качеств.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 26 июля 1999 г., № 296-З : принят Палатой представителей 8 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 13.11.2017 г. № 68-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. О занятости населения Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 15 июня 2006 г., № 125-З : в ред. от 18.07.2016 г. № 409-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Об утверждении Положения о порядке согласования назначения лиц, уволенных по дискредитирующим обстоятельствам, на руководящие должности [Электронный ресурс] : Постановление Совета Министров от 2 февраля 2015 г. № 68 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Андреев, А.А. Юридические гарантии трудовых прав граждан при приеме на работу / А.А. Андреев. - Автореферат ... канд. юрид. наук. - М., 2007. – 21с.
5. О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации : Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. №2 : в ред. от 24.11.2015 [Электронный ресурс] : Режим доступа : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_47257/. – Дата доступа : 03.11.2018.
6. Об усилении требований к руководящим кадрам и работникам организаций [Электронный ресурс] : Декрет Президента Республики Беларусь № 5 от 15 декабря 2014

г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

7. Об утверждении Инструкции о порядке формирования, ведения и хранения личных дел работников [Электронный ресурс] : Постановление Комитета по архивам и делопроизводству при Совете Министров Республики Беларусь от 26 марта 2004 г. № 2 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

М.Н. ШИМКОВИЧ

*Минск, Академия управления при Президенте Республики Беларусь, кандидат
юридический подход, доцент*

РЕФОРМА ЛИЗИНГА: НОВЫЙ ПОДХОД К ОПРЕДЕЛЕНИЮ ПРАВОВОЙ ПРИРОДЫ ДОГОВОРА

В настоящее время основными нормативными актами, регулирующими лизинговые отношения являются: параграф 6 главы 34 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК Республики Беларусь) [1], Указ Президента Республики Беларусь от 25 февраля 2014 г. №99 «О вопросах регулирования лизинговой деятельности»[2], постановление Правления Национального Банка Республики Беларусь от 18 августа 2014 г. №526 «Об утверждении правил осуществления лизинговой деятельности» [3]. Следует отметить, что за последние несколько лет законодательство, регулирующее лизинговые отношения претерпело ряд серьезных изменений.

Однако, как и ранее договор лизинга в ГК Республики Беларусь рассматривается в качестве вида договора аренды. Параграф 6 «Финансовая арена (лизинг)» включен в главу 34 ГК «Аренда».

«По договору финансовой аренды (лизинга) арендодатель (лизингодатель), являющийся юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, обязуется приобрести в собственность указанное арендатором (лизингополучателем) имущество у определенного им продавца (поставщика) и предоставить арендатору (лизингополучателю) это имущество, составляющее предмет договора финансовой аренды, за плату во временное владение и пользование» (ст. 636 ГК). Новая редакция ст. 636 ГК, исключив предпринимательскую цель использования предмета лизинга, расширила сферу его применения для личного, семейного, домашнего и иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью, а также определила, что в качестве лизингодателя могут выступать как юридические лица, так и индивидуальные предприниматели.

Специальные признаки, позволяющие квалифицировать отношения по передаче имущества во временное владение и пользование как лизинговые, законодатель оставил в неизменном виде и определил их следующим образом:

1. В договоре лизинга, кроме лизингодателя и лизингополучателя, в качестве обязанного лица, но не стороны договора, выступает продавец имущества.

2. Лизингодатель на момент заключения лизингового соглашения не является собственником имущества, которое подлежит передаче в лизинг. Более того, на лизингодателя возлагается обязанность приобрести в собственность имущество, принадлежащее другому лицу (продавцу).

3. Передача имущества лизингополучателю по договору лизинга осуществляется не лизингодателем, а продавцом имущества, хотя норма, определяющая данное условие, является диспозитивной, то есть стороны могут определить это условие в договоре иначе (ст. 639 ГК).

4. Лизингополучатель вправе предъявлять непосредственно продавцу имущества, являющегося предметом договора финансовой аренды, требования, вытекающие из договора купли-продажи (поставки), заключенного между продавцом и лизингодателем, в частности в отношении качества и комплектности имущества, сроков его поставки и в других случаях ненадлежащего исполнения договора продавцом (ст. 641 ГК).

5. С момента передачи имущества лизингополучателю к последнему переходит риск случайной гибели или случайной порчи имущества (ст. 640 ГК), хотя данная норма является опять же диспозитивной.

В Гражданском кодексе Российской Федерации (далее – ГК РФ) [4] договор лизинга также определяется как вид договора аренды.

Казалось бы, действующая позиция законодателя устоялась и не вызывает сомнений. Тем не менее вопросы правовой природы договора лизинга на сегодняшний день выходят на новый этап своего развития. Дело в том, что Министерство финансов РФ предложило полностью переписать положения ГК РФ о лизинге. Проект изменения соответствующих положений кодекса вынесен на публичное обсуждение [5].

Так, предлагается ввести в ГК РФ новую главу «Финансовый лизинг». Параграф ГК РФ о финансовой аренде (лизинге) как виде договора аренды утратит силу. Таким образом лизинг предлагается рассматривать как самостоятельный тип договора, то есть лизинг отходит полностью от аренды. При этом предлагается следующее определение лизинга: «По договору финансового лизинга лизингодатель обязуется предоставить финансирование лизингополучателю путем оплаты по договору, заключенному им с третьим лицом, стоимости предмета лизинга (лизингового имущества) либо его части, а лизингополучатель обязуется возратить предоставленное финансирование, а также внести плату за пользование им».

Вопрос правовой природы договора лизинга уже достаточно долго обсуждается в юридической науке и данную дискуссию можно представить в виде двух основных мнений.

Сущность первого состоит в объяснении отношений, возникающих при лизинге, с помощью традиционных институтов гражданского права. Сторонники второго мнения исходят из того, что сложность лизинговых отношений и специфичность их черт позволяет характеризовать лизинг как принципиально новый тип отношений.

Остановимся на некоторых наиболее распространенных концепциях, отражающих первый подход к трактовке юридической природы лизинга.

Некоторые авторы утверждают, что лизинг несет в себе черты института поручения. Рассуждения сторонников данной концепции строятся следующим образом: лизингополучатель поручает лизингодателю приобрести для него определенное имущество. Выполняя это поручение, лизингодатель заключает договор купли-продажи с продавцом. Далее роли лизингодателя и лизингополучателя меняются. Лизингодатель поручает лизингополучателю принять данное имущество и передает ему полномочие по предъявлению претензий, относящихся к поставленному имуществу [6, с. 91].

При некотором внешнем сходстве договоров поручения и лизинга более внимательный их анализ позволяет выявить значительные различия между этими двумя договорами. Во-первых, лизинговая компания, приобретая имущество, действует от собственного имени, а не от имени лизингополучателя. Кроме того, она приобретает это имущество за счет собственных средств, а не за счет средств лизингополучателя. Во-вторых, довольно спорно выглядит и то, что лизингополучатель, принимая имущество от продавца и предъявляя в последующем к нему по поводу этого имущества претензии, действует исключительно в интересах лизингодателя – доверителя. Лизингополучатель предъявляет претензии продавцу по вопросам качества, комплектности, сроков поставки лизингового имущества не от имени лизингодателя, а от собственного имени. Кроме того, все расходы, связанные с предъявлением и урегулированием этих претензий, несет на себе лизингополучатель и возмещение этих расходов лизингодателем не осуществляется.

Помимо изложенного, существенным недостатком настоящей концепции представляется то, что подобное видение юридической природы лизинга оставляет без внимания основную цель лизинговых отношений: временное владение и пользование и последующее возможное приобретение объекта этих отношений в собственность. Все это свидетельствует о том, что объяснение юридической природы лизинга с помощью договора поручения отличается неполнотой, что незаслуженно обедняет лизинговые отношения.

Та же ограниченность свойственна и теории, согласно которой договор лизинга представлен как кредитный договор [7, с. 37]. Очевидное сходство лизинговых и кредитных отношений в экономическом смысле не означает их совпадения с юридической точки зрения в силу присущих этим договорам различий. Во-первых, кредитный договор характеризуется переходом права собственности на предмет договора от кредитора к заемщику, в то время как по договору лизинга при передаче лизингополучателю имущества право собственности на объект лизинга сохраняется за лизингодателем. Во-вторых, отличает настоящие отношения и предмет договора, который в кредитном договоре (займе) является вещью, определяемой родовыми признаками, что связано с ее потребляемостью и соответственно с обязанностью возврата кредитору не того же самого (конкретного) имущества, а определенной денежной суммы или равного количества других вещей того же рода и качества, в договоре лизинга – это всегда индивидуально-определенная и непотребляемая вещь.

Известна также позиция, согласно которой договор лизинга квалифицируется как договор купли-продажи с рассрочкой платежа [8, с. 41]. Данная позиция обосновывается с помощью следующих аргументов. Продавец (лизингодатель) обязуется передать товар (объект лизинга) покупателю (лизингополучателю). Право собственности на переданный покупателю (лизингополучателю) товар (объект лизинга) сохраняется за продавцом (лизингодателем) до полной оплаты товара (лизинговых платежей) покупателем (лизингополучателем). В случае неоплаты товара (объекта лизинга) в срок, предусмотренный в договоре, продавец (лизингодатель) вправе потребовать от покупателя (лизингополучателя) возвратить ему товар (объект лизинга).

В качестве возражений по изложенной позиции можно привести следующие. Во-первых, несмотря на то что оба договора опосредуют процесс перехода материальных благ от одних субъектов к другим, цели их отличаются. Лизингополучатель стремится получить необходимое ему имущество во временное владение и пользование, покупатель преследует цель приобретения прав собственника на товар. Во-вторых, если для договора купли-продажи с оплатой товара в рассрочку переход права собственности на товар от продавца к покупателю является неизменным его свойством, то для договора лизинга условие о переходе к лизингополучателю права собственности на лизинговое имущество не считается обязательным. В-третьих, при продаже товара в рассрочку право собственности к покупателю может переходить в момент передачи ему товара. При лизинге же предоставление имущества лизингополучателю не влечет перехода к нему права собственности на это имущество.

И наконец позиция состоящая в рассмотрении договора лизинга как вида договора аренды, которая наиболее широко представлена и поддержана в юридической науке такими авторами как: В.В. Витрянский [9], А.А. Иванов [10] и др. Данная позиция поддерживается и нами.

Суть второго мнения, как уже отмечено, состоит в рассмотрении договора лизинга как договора особого рода, сочетающего в себе элементы нескольких договорных конструкций. Основной аргумент в пользу признания договора лизинга договором особого рода, сочетающим в себе «элементы нескольких договорных конструкций», состоит, по мнению И.А. Решетник, в следующем. Договор лизинга «интегрирует разнородные по своей природе элементы, среди которых можно выделять черты отношений арендного типа, купли-продажи, договоров об оказании юридических и

фактических услуг. Вместе с тем сочетание в договоре лизинга элементов известных законодательству договорных конструкций сформировало особые качества и признаки, которые характеризуют специфическую правовую сущность этого договора. Сегодняшний подход законодателя, состоящий в выделении превалирующего элемента данной системы – отношений, связанных с предоставлением имущества во временное владение и пользование, является неудачным, поскольку не обеспечивает достижения основной цели – создание оптимальной правовой конструкции, способной наиболее эффективно регулировать гражданско-правовые отношения особого рода (лизинговые отношения)» [11, с. 20]. Сторонниками данной точки зрения являются также Е.А. Кабатова [12], Е.С. Харитонова [13] и др.

С вышеизложенной точкой зрения нельзя согласиться полностью. Наши аргументы (вернее, контраргументы) заключаются в следующем.

Для того, чтобы рассматривать договор лизинга как самостоятельный тип договора или не соглашаться с данной точкой зрения, следует прежде обратиться к вопросу о том, что лежит в основе деления договоров на типы.

По мнению профессора М.В. Гордона, проблема типизации договоров возникает тогда, когда пытаются определить тип договора по тому экономическому отношению, на котором он строится, без учета правовых критериев классификации договоров. В этом случае слишком упрощенно понимаем связь экономики и правовой надстройки, так как характеризовать правовые последствия по первопричине, которая лишь в отдаленной степени определяет собой правовой результат, по мнению автора, недопустимо.

«...Типизация договорных отношений по тем правовым результатам, которые они за собой влекут, является таким образом их типизацией по наиболее существенному для правовой науки признаку. При появлении нового типа договорных отношений, следует поэтому каждый раз изучать вопрос о том, насколько дело идет о таких отношениях, которые не укладываются в известные ранее правовые признаки» [14, с. 70].

Из изложенных соображений видно, что не сфера применения данного договора и не экономические особенности отношений, которые служат основой существования договора, могут быть положены в основу классификации договорных отношений. Для этой цели следует принять за основу тот признак, который является решающим при выявлении правовых последствий такого договора, то есть судить о договоре по тем правовым результатам, к которым заключение такого договора приводит. Таким образом, если законодатель объединил в один тип договор аренды и договор лизинга, то основания для этого он видел в том, что для арендных и лизинговых отношений аналогичными будут существенные условия, как то: передача непотребляемого имущества во временное владение и пользование арендатору.

Данная позиция представляется нам правильной, нельзя требовать полного разграничения договора лизинга и договора аренды ссылаясь только на то, что при их объединении в один договорный тип, якобы, упускаются особенности регулирования договора лизинга.

Конечно, различия между договором аренды и договором лизинга существуют, но их недостаточно для того, чтобы квалифицировать договор лизинга как самостоятельный договор. Для определения юридической природы того или иного договора мерилom может служить лишь его основная суть, каковой для договоров о лизинге является их арендный характер.

Гражданско-правовые договоры, признаваемые как ГК Республики Беларусь, так и ГК РФ в качестве самостоятельных договоров, имеют различия не только по всем своим элементам: предмету, субъектам, форме, содержанию, но и по правовым результатам, к которым такие договоры приводят. Как справедливо отмечает Р.О. Халфина, «выделение самостоятельного типа договоров, дифференциация необходима и оправдана тогда, когда она определяется содержанием отношений...» [15, с. 31].

Квалифицирующие отличия договора лизинга от договора аренды состоят в том, что

на момент заключения договора лизингодатель не является собственником имущества, а обязуется приобрести имущество у продавца. Вместе с тем данное обстоятельство как раз и характеризует договор лизинга как отдельный вид договора аренды.

Например, одним из признаков, выделяющих договор поставки в отдельный вид договора купли-продажи, является то, что поставщик обязуется передать производимые или закупаемые им товары покупателю. Одна из особенностей договора контрактации как отдельного вида договора купли-продажи состоит в том, что продавец (производитель сельскохозяйственной продукции) обязуется вырастить (произвести) сельскохозяйственную продукцию для переработки или продажи заготовителю.

С учетом изложенного признание договора лизинга самостоятельным договорным типом, а не отдельным видом договора аренды, на наш взгляд, представляется неверным. Наоборот, позиция законодателя, рассматривающая договор лизинга в качестве вида договора аренды, видится оправданной как с теоретической, так и с практической точек зрения.

Анализ положений проекта Закона о внесении изменений в ГК РФ в части совершенствования лизинговой деятельности позволяет констатировать, что все-таки имущество лизингополучателю предоставляется в пользование, соответственно сохраняется общий признак лизинга и аренды – передача имущества во временное владение и пользование.

Однако, с учетом гармонизации законодательства стран Евразийского экономического союза, членами которого являются и Республика Беларусь и Российская Федерация вопросы правовой природы договора лизинга требует серьезного теоретического осмысления, поскольку от правильной квалификации отношений зависит применение предусмотренных законодательством налоговых и иных льгот для участников договора лизинга. Неоднозначность позиции законодателя может привести к ситуации, когда появятся сделки, которые будут лишь называться лизингом, но по сути прикрывать отношения иного рода.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 7 дек. 1998 г., № 218-З: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. О вопросах регулирования лизинговой деятельности [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 25 февр. 2014 г., № 99 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 06.04.2017 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Об утверждении правил осуществления лизинговой деятельности [Электронный ресурс] : постановление Правления Национального Банка Респ. Беларусь, 18 авг. 2014 г., № 526 : в ред. постановления Правления Национального Банка Респ. Беларусь от 09.08.2016 г.// ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) [Электронный ресурс] : 26 янв. 1996 г., № 14-ФЗ : принят Государственной Думой РФ 22 дек. 1995 г. : одобр. Советом Федерации 15. янв. 1996 г.: в ред. Федер. закона от 29.07.2017 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2018.
5. <http://regulation.gov.ru/projects#npa=83902>
6. Комаров В.Ф., Колуга Е.В., Юсупова А.Т. Аренда. Лизинг. Фирменный сервис. – Новосибирск: Наука. Сиб. отд-ние, 1991. – 129 с.
7. Лещенко М.И. Основы лизинга: Учеб. пособие. – М.: Финансы и статистика, 2001. – 336 с.

8. Смирнов А.Л. Лизинговые операции. – М.: Изд-во АО «Консалтбанкир», 1995. – 136 с.
9. Витрянский В.В. Договор аренды и его виды: прокат, фрахтование на время, аренда зданий, сооружений и предприятий, лизинг. – 2-е изд., испр. – М.: Статут, 2000. – 300 с.
10. Иванов А.А. Договор финансовой аренды (лизинга): Учеб.-практ. пособие. – М.: Проспект, 2001. – 64 с.
11. Решетник И.А. Гражданско-правовое регулирование лизинга в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Перм. гос. ун-т. – Пермь, 1998. – 24 с.
12. Кабатова Е.В. Лизинг: правовое регулирование, практика. – М.: ИНФРА-М, 1998. – 204 с.
13. Харитонов Ю.С. Договор лизинга. – М.: Юрайт – М, 2002. – С. 224.
14. Гордон М.В. Система договоров в советском гражданском праве // Ученые записки Харьк. юрид. института им. Л.М. Кагановича. – 1954. – Вып. 5. – С. 65–87.
15. Проблемы применения Основ гражданского законодательства и Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик: (Сб. материалов) / Саратов. юрид. ин-т. – Саратов, 1971. – 185 с.

А.В. ШУМСКАЯ

Барановичи, факультет экономики и права, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка

ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА, СВЯЗАННЫЕ С ИГРАМИ И ПАРИ

Проведение игр и пари в современном мире пользуются достаточно большой популярностью. Основная цель данной деятельности является получение прибыли, которая лежит на факторе риска. Развитие рыночных отношений стало причиной появления в нашей стране большого количества разнообразных видов игр и пари. За счёт процветания игорного бизнеса, открывается большое количество казино, проводятся лотереи, тотализаторы. Можно сказать, что данный вид отношений является достаточно новым, что является причиной появления ряда теоретических проблем и противоречий, неоднозначность решения которых подтверждается малым объемом судебной практики по защите требований граждан и юридических лиц, возникающих из организации данной деятельности. Из-за того, что различные слои населения хотят заполучить много денег, возникает острая потребность в более тщательном правовом регулировании данных отношений. Также для данного вида деятельности развитие компьютерных технологий послужило толчком для осуществления азартных игр в онлайн режиме. Тут законодатель сталкивается с тем, что в данном случае играть могут и несовершеннолетние лица, которым запрещается принимать участие.

Единственным основанием и целью соглашения об играх (пари) является возможность приобретения кем-либо из участников имущественной выгоды (выигрыша) за счет другого при наступлении определенных правилами случайных условий.

Необходимость комплексного исследования вопросов, связанных с организацией игр и пари, Гражданский кодекс Республики Беларусь (далее — ГК) исходит из договорной природы отношений по поводу азартных игр и пари. Согласно п. 1 ст. 932 ГК отношения между организаторами лотерей, тотализаторов (взаимных пари), других основанных на риске игр и участниками игр осуществляются в соответствии с законодательством и основаны на договоре. Однако, стоит заметить, что государство защищает интересы и права только тех лиц, которые принимали участие в разрешенных игровых заведениях и играх с соблюдением законодательства [1].

В ГК посвящена глава 57 проведению игр и пари, однако там имеется только две статьи. При этом ГК не содержит в себе определений тех правоотношений, которые регулируются данной главой «Проведение игр и пари» [1]. Для того, чтобы определиться с предметом регулирования данной главы необходимо обратиться к другим нормативным актам, в которых содержатся определения и другие характеристики:

1. Указ Президента Республики Беларусь от 10 января 2005 г. № 9 «Об утверждении Положения об осуществлении деятельности в сфере игорного бизнеса на территории Республики Беларусь» [2];

2. Указ Президента Республики Беларусь от 19 ноября 2010 г. № 599 «О некоторых мерах по совершенствованию порядка осуществления деятельности в сфере игорного бизнеса» [3];

3. Указ Президента Республики Беларусь от 4 мая 2007 г. № 209 «О лотерейной деятельности на территории Республики Беларусь» [4];

4. Указ Президента Республики Беларусь от 10 апреля 2008 г. № 201 «Об электронных интерактивных играх» [5];

5. Указ Президента Республики Беларусь от 1 сентября 2010 г. № 450 «О лицензировании отдельных видов деятельности» и другими нормативно правовыми актами [6].

Также в ГК не очерчен круг тех игорных заведений и игр, которые разрешены на территории государства, какими правами и обязанностями обладают граждане и юридические лица, кто может принимать участие в данных играх и пари и так далее.

Поскольку ГК регулирует отношения, которые возникают по поводу проведения игр и пари, то необходимо расширить и добавить в 57 главу определение, что такое игра и пари, какие обязанности и права имеют граждане и юридические лица, какие игры и пари разрешено проводить на территории Республики Беларусь, с какого возраста можно принимать участие в данных общественных отношениях.

В Указе Президента Республики Беларусь «О некоторых мерах по совершенствованию порядка осуществления деятельности в сфере игорного бизнеса» от 19 ноября 2010 г. № 599, прописано, что на территории Республики Беларусь разрешено осуществление следующих видов деятельности в сфере игорного бизнеса, которые было бы целесообразно включить в ГК:

- содержание букмекерской конторы;
- содержание зала игровых автоматов;
- содержание казино;
- содержание тотализатора [4].

Также в данном Указе закреплены определения, что такое азартная игра — основанное на риске соглашение о выигрыше, заключенное двумя или несколькими участниками азартной игры между собой либо с организатором азартной игры, и что такое пари — азартная игра, исход которой зависит от результата события, относительно которого неизвестно, наступит оно или нет. В Указе прописаны права и обязанности сторон общественных отношений, которые целесообразно было бы прописать в ГП [4].

Как уже говорилось ранее, на судебную защиту имеют только те лица, которые принимали участие в разрешенных играх. В теории гражданского права существование обязательств, лишенных судебной защиты, укладывается в рамки конструкции натуральных обязательств.

Вместе с тем законодатель предоставляет защиту лицам, которые приняли участие в играх (пари) под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения их представителя с организатором игр или пари, независимо от законности организации игр (пари) (ст. 931 ГК). Заключив соглашение при обстоятельствах, противоправных с точки зрения гражданского права, потерпевшая сторона может требовать признания его недействительным с последствиями, предусмотренными ст. 168 ГК «Общие положения о последствиях недействительности сделок» [1].

Оценивая действующее законодательство об играх (пари), следует отметить, что установленные в нем правила и ограничения направлены на защиту нравственности, прав и законных интересов граждан. Вместе с тем быстрое развитие в обществе игровой зависимости, вызывающей доминирование азартных игр в жизни отдельных лиц и, как следствие, снижение социальных, профессиональных, семейных и материальных ценностей, не может не беспокоить общество.

Полагаем, для наиболее лучшего регулирования и снижения преступных деяний в данной деятельности, необходимо создать единую базу данных, которая будет доступна для всех организаторов азартных игр и в которой будет содержаться перечень лиц:

- совершивших преступления в сфере азартных игр и пари;
- страдающих наркотической, алкогольной, игровой и другой зависимостью и ставящих семью в сложное материальное положение. При это, согласно ст. 30 ГК на данными лицами устанавливается попечительство [1];
- не имеющих право участвовать в играх и пари и так далее. Данный перечень является не исчерпывающим и по усмотрению владельца заведения или по решению суда, в данный перечень могут добавляться изменения и дополнения.

С целью систематизации законодательства в сфере проведения игр и пари, считаем необходимым пересмотреть все положения, содержащиеся в различных нормативно правовых актах и закрепить их в главе 57 ГК.

ГК направлен не только на урегулирование общественных отношений, но и на защиту населения, которое может стать жертвой, связанной с финансовой и экономической проблемой в азартных играх. Дополнив главу 57 ГК посвященную «Проведению игр и пари», законодатель более точно очертит рамки должного и недолжного поведения лиц в сфере азартных игр.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 октября 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 ноября 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 01.11.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Об утверждении Положения об осуществлении деятельности в сфере игорного бизнеса на территории Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 10 янв. 2005 г., № 9 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 25.08.16 г. № 319 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. О некоторых мерах по совершенствованию порядка осуществления деятельности в сфере игорного бизнеса [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 19 ноя. 2010 г., № 559 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 24.09.12 г. № 416 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. О лотерейной деятельности на территории Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 04 мая 2007 г. № 209 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 07.08.2018 г. № 309 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
5. Об электронных интерактивных играх Беларусь [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 10 апр. 2008 г. № 201 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 14.03.2013 г. № 128 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
6. О лицензировании отдельных видов деятельности [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 01 сен. 2010 г. № 450 : в ред. Указа Президента Респ.

Г.Д. ЮДИН

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студент факультета экономики и права

ПРОБЛЕМА СТРАХОВАНИЯ СПОРТСМЕНОВ

Во всем мире особый интерес уделяется вопросам социальной защищенности социально-профессиональных групп, работа которых связана с риском для жизни и здоровья. Среди них профессиональные спортсмены. Так, в соответствии с Законом Республики Беларусь от 04.01.2014 № 125-З "О физической культуре и спорте" государственные органы обязаны создавать необходимые условия для спортсменов, тренеров, которые достигли высоких спортивных результатов или содействуют повышению международного авторитета Республики Беларусь [1].

Согласно Указу Президента Республики Беларусь от 25.08.2006 г. № 530 "О страховой деятельности" профессиональные спортсмены и тренеры подлежат обязательному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний. Рассмотрим некоторые аспекты правовой природы страхования профессиональных спортсменов. Оно включает в себя следующие виды: страхование от несчастных случаев и болезней, страхование финансовых рисков на случай перерыва в профессиональной деятельности или её прекращения, добровольное медицинское страхование. По этим видам страхования могут заключаться как отдельные страховые договоры, так и единый договор или договор комбинированного страхования. Зачастую в договоре страхования, в качестве выгодоприобретателя указывается спортивное общество или спортивный клуб. С одной стороны, такая позиция может быть оправдана с точки зрения экономии, так как спортивные клубы несут довольно большие затраты на лечение и восстановление профессионального спортсмена, в случае его травматизма спортсмена, а уже из средств страховой премии спортивный клуб возмещает затраты, понесенные им на восстановление спортсмена. Законом подобная конструкция не запрещена [3].

К сожалению, на рынке страхования спортсменов не получило массового распространения из-за недостаточной платежеспособности спортсменов и спортивных клубов, а также непонимания важности этого родителями несовершеннолетних спортсменов. Личное страхование спортсменов гарантирует защиту жизни и здоровья спортсмена при наступлении определенных страховых случаев [2].

Примеров, когда травмы перечеркивали не только карьеру, но и жизнь знаменитых атлетов, существует множество. А потому в Европе и США к вопросу страхования спортсменов уже давно подходят со всей серьезностью. Чаще всего суммы не разглашаются. В Китае, например, каждый из почти миллиона ведущих атлетов застрахован на 25 тысяч долларов. Аналогичные страховки есть у спортсменов в Испании (167 тысяч евро по риску смерти, 333 тысячи по риску инвалидности), Исландии, Франции, Украины и даже Казахстана. В Беларуси обязательное страхование тоже существует.

Самым популярным видом страхования среди спортсменов по-прежнему является страхование для выезжающих за пределы Республики Беларусь. Отчасти именно этот вид страхования спортсмены выбирают потому, что в посольствах ряда стран наличие страхового полиса – обязательное условие при обращении за визой.

Все спортсмены сборных команд, которые выезжают за границу, в обязательном порядке страхуются в компании, которая выиграла тендер на оказание таких услуг. Если что-то случается со спортсменом, то страховая компания оплачивает его лечение в пределах этой суммы. Но действует эта страховка только за границей. Все, что дома и

сверх "государственной" суммы - забота самих спортсменов. Существует множество примеров того, что "бюджетного" варианта лечения может оказаться недостаточно для полного и качественного восстановления.

В Беларуси, как и в других странах, каждый атлет может застраховать всего себя или любую часть тела на любую сумму, но делают это единицы. В Германии, например, клубы в обязательном порядке страхуют не только игроков, но членов их семей. В Европе подобная практика имеет прямую выгоду и для работодателя: если игрок получает травму, то зарплату ему клуб платит только первые пару месяцев простоя. Дальше эти расходы берет на себя страховая компания.

В белорусском чемпионате ситуация совершенно другая. Даже если игрок выбывает на сезон, расходы на его восстановление все равно остаются заботой клуба. Есть команды, где существует медицинская страховка, но даже летальный исход там оценен в 10 - 20 миллионов рублей. Подобная ситуация, кстати, и в китайском футболе: стандартная страховка, которая оформляется любым человеком при выезде за границу, и которая вряд ли способна покрыть возможные расходы на полноценное восстановление.

В индивидуальных видах спорта, где клубных интересов нет, ситуация еще запутаннее. Регламент чемпионата страны по любому из видов спорта требует наличие страховки. Но сумма ее - цифра свободная, а потому большинство спортсменов ограничивается просто бумажкой для галочки.

Особняком стоят лишь те немногие атлеты, которые выступают на самом высоком уровне. Каждая теннисистка, например, подписывает контракт с Женской теннисной ассоциацией и из первых же призовых оплачивает около 1 200 долларов на медицинскую страховку. Похожая ситуация в велоспорте.

Обычно страховаться начинают те, кто уже однажды получал серьезную травму и на собственном опыте понял серьезность возможных последствий.

При проведении опроса спортсменов о страховке, то они почти все направляют в федерации. А вот если прописать в контрактах спортсменов обязательное наличие страховки и определить ответственность перед федерацией в случае ее отсутствия, это может стать первым шагом к цивилизованным отношениям и в какой-то мере обезопасит федерации.

Абсолютным рекордсменом среди застраховавших себя спортсменов считается английский футболист Дэвид Бекхэм. Он оценил себя в 195 миллионов долларов, а сумма страхового полиса оказалась самой высокой за всю историю спорта.

Проблема страхования спортсменов является чрезвычайно актуальной для развития спорта, особенно спорта высоких достижений. Необходимость такого страхования обусловлена тем, что высок риск получения травм при занятиях профессиональным спортом, а затраты на лечение, как правило, многократно превышают заработок спортсмена за время его нетрудоспособности.

В результате можно сделать следующие выводы:

1. Необходимо дополнить трудовой контракт спортсмена положениями, предусматривающими обязательное страхование жизни и здоровья, особенно учесть вопрос об обязательном социальном страховании спортсменов, не достигших возраста совершеннолетия.

2. Кроме того, стоит рассмотреть возможность утверждения Правил страхования профессиональных спортсменов, которые бы могли стать основой дополнительных гарантий для спортсменов.

3. Сегодня необходимо чрезвычайно ответственно подходить к теме страхования спортсменов. Сейчас уже сформировалось четкое понимание, что необходимо создание такой системы страховой защиты спортсменов, которая обеспечила бы защиту спортсменов от всех рисков и во время соревнований, и во время тренировок. Кроме того, развитие спортивного страхования однозначно придаст стимул развитию спортивной медицины и спортивной реабилитации.

4. В настоящий момент обязательным является страхование спортсменов, участвующих в соревнованиях определенного уровня. Что касается рядовых спортивных мероприятий, то в этом случае не каждый спортсмен обеспечен страховой защитой, да и то, вероятнее всего, только на период соревнований и по лимитам, не соответствующим реальным рискам.

5. Назрела необходимость создания единого унифицированного нормативного правового акта, полностью регулирующего спортивное право, в том числе страхование спортсменов, в Республике Беларусь, так как на сегодняшний день в законодательстве присутствует большой массив не согласованных между собой нормативных правовых актов, регулирующих (прямо либо косвенно) вопросы физической культуры и спорта [3].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О физической культуре и спорте [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 04 янв. 2014 г. № 125-З : с изм. и доп. : текст по состоянию на 18 янв. 2018 // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Особенности страхования спортсменов [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.sluchay.ru>. – Дата доступа : 11.11.2018.

3. Актуальные проблемы правового регулирования спортивных правоотношений : Сборник материалов VIII Международной научно-практической конференции (совместный российско-белорусский проект), Челябинск, 26 апреля 2018 г. / Уральская Академия : под ред. С.А. Захарова, Т.В. Журавлёва. – Челябинск, 2018. – 208 с.

Г.Д. ЮДИН

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка второго курса факультета экономики и права

ПРАВОВАЯ НОРМА В ОТНОШЕНИИ ПОДАРОЧНЫХ СЕРТИФИКАТОВ

На сегодняшний день почти все магазины или объекты услуг предоставляют возможность приобрести подарочный сертификат (карту).

Популярность подарочных сертификатов вполне объяснима – его можно подарить самым разным людям, поскольку подарок в итоге они выберут сами и по своему вкусу. Вместо того чтобы думать над проблемой выбора цвета, размера, модели и других характеристик предполагаемого подарка, можно предоставить одаряемому возможность сделать выбор самому, заранее оплатив его расходы.

Подарочный сертификат по своей сути выполняет функцию ценной бумаги и позволяет держателю в обмен на него получить товар, работу или услугу. Однако юридически подарочный сертификат сам по себе никакой ценности не несет и самостоятельное имущественное благо не создает. Он только удостоверяет право на получение товаров или услуг.

На практике возникает ряд вопросов по правовой квалификации и регулированию отношений, связанных с оборотом подарочных сертификатов поскольку не существует единого подхода к сущности подарочного сертификата по причине отсутствия в полном объеме признаков, позволяющих отнести его к конкретному институту гражданского права [3].

Несмотря на широкое распространение, обращение подарочных сертификатов не имеет законодательного регулирования, за исключением Правил бытового обслуживания потребителей, утвержденных постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 14.12.2004 г. № 1590 (далее – Правила бытового обслуживания потребителей).

Правила бытового обслуживания потребителей дают определение понятия «подарочный сертификат на оказание бытовых услуг»: это документ (пластиковая карта) на предъявителя, удостоверяющий право лица, его представившего (лиц в случае, если

подарочный сертификат предполагает его использование несколькими лицами), на получение бытовых услуг, указанных в подарочном сертификате, или на сумму, эквивалентную номиналу подарочного сертификата, на условиях и в порядке, установленных данными Правилами [2].

В настоящее время практика использования норм законодательства при определении субъектами хозяйствования правил работы с сертификатами формируется достаточно разнообразно. Некоторые рассматривают сертификат в качестве независимого товара, который реализуется по договору купли-продажи, иные оговаривают условие получения денег от потенциального потребителя в качестве обеспечительного платежа по предварительному договору или аванса по договору купли-продажи непосредственно самого товара с выдачей документа, подтверждающего право его получения в установленный период в будущем.

Итак, для начала определимся с правовой природой сертификата.

Подарочный сертификат не является ни ценной бумагой, ни платежным средством.

В соответствии с Гражданским кодексом Республики Беларусь (далее – ГК), перечень видов ценных бумаг определяется законодательством о рынке ценных бумаг и является исчерпывающим (ст. 144 ГК) [1]. Подарочный сертификат в данный перечень не включен. При этом законодательством устанавливаются обязательные реквизиты ценных бумаг, требования к форме ценной бумаги и другие необходимые требования, что делает невозможным рассмотрение сертификата в качестве ценной бумаги.

Законным платежным средством, обязательным к приему по нарицательной стоимости на всей территории Республики Беларусь, является белорусский рубль (ст. 141 ГК) [2].

В случае реализации субъектом хозяйствования подарочного сертификата на приобретение конкретного товара предположительно можно вести речь о заключении предварительного договора или договора купли-продажи при условии указания всех существенных условий договора. Внесенные приобретателем за сертификат денежные средства соответственно можно рассматривать как обеспечительный платеж или предоплату (аванс) за обозначенный товар. В ГК не содержится отдельных статей, посвященных авансу.

Продавец вправе отказаться передать товар или оказать услугу после истечения срока действия сертификата. Срок действия сертификата – это фактически срок действия договора. После истечения срока его действия обязательства продавца прекращаются, соответственно, обязанности передать товар или оказать услугу уже нет. Основанием служит то, что приобретатель согласился с такими условиями, заключая договор на покупку подарочного сертификата, произведя его фактическую оплату. Основным аргумент здесь – принцип свободы договора (ст. 391 ГК) [1].

Однако гражданское законодательство также не предусматривает возможности присвоения аванса. Если договор, в рамках которого внесён аванс, по каким-либо причинам не исполнен, то сторона принявшая аванс должна вернуть его обратно, что в отношении подарочного сертификата не происходит в случаях, когда истёк срок его использования.

Получается, что если трактовать продажу подарочного сертификата как получение аванса, то условия о невозможности его обмена на деньги; не возврата разницы, если сумма приобретения меньше номинала сертификата; невозможности вернуть деньги по истечении срока действия сертификата являются недействительными и могут быть оспорены в суде.

По сертификатам на товары разницу должны вернуть. Тут работает тот же принцип: сертификат не имеет сам по себе никакой ценности. Если товар стоит 70 рублей, а уплачено за сертификат 100 рублей, разница — неосновательное обогащение продавца (ст. 971 ГК), которое он должен вернуть, а также на них также могут быть рассчитаны проценты по ст. 976 ГК [1].

По сертификатам на услуги ситуация сложнее. Пунктом 132 Правил бытового обслуживания потребителей прямо указано, что «разница между стоимостью услуги и номиналом сертификата потребителю не выплачивается» [2]. Но такой подход противоречит ГК – нарушается принцип эквивалентности.

В связи с активной реализацией организациями подарочных сертификатов не до конца отрегулированы правовые аспекты, происходит ущемление прав потребителей, поэтому предлагаем:

- установить возможность возвращения сертификат потребителем в течение срока его действия,

- установить обязанность продавца выдать потребителю сдачу, если он приобрел товар на сумму меньшую, чем указано в сертификате.

- ввести требования, согласно которым продавец вправе установить порядок и условия реализации товаров, работ и услуг по своим подарочным сертификатам и порядок реализации самих сертификатов. При этом не допускается устанавливать условия, сокращающие либо прекращающие срок действия сертификата без совершения сделки по этому документу.

Хочется, чтобы у потребителя было право выбора. Сейчас сертификаты рассматриваются как какая-то кабала, то есть ты его приобрел и должен обязательно использовать. Но при этом законодательство позволяет нам расторгнуть договор купли-продажи, возмездного оказания услуг, поэтому должна быть возможность возврата сертификата. Кроме того, сумма, обозначенная в сертификате, – это те же деньги, поэтому потребитель имеет право получить сдачу.

Таким образом, является очевидным то, что правовое регулирование подарочных сертификатов необходимо.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 ноябр. 1998 г. : текст Кодекса по состоянию на 31 июля 2018 г. // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Правила бытового обслуживания потребителей [Электронный ресурс] : утверждены постановлением Совета Министров Респ. Беларусь от 14.12.2004 г № 1590 : в ред. постановления Совета Министров Респ. Беларусь 02.04.2015 г. № 268 // Эталон – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

3. Малявина, Н.Б. Правовая природа подарочного сертификата [Электронный ресурс] / Н.Б. Малявина, И.И. Баукина. – Правовой интернет-портал Республики Беларусь. – Минск, 2018. – Режим доступа : <http://отрасли-права.рф/article>. – Дата доступа : 12.11.2018.

О.А. ЯВОР

Доктор юридических наук, доцент кафедры гражданского права №2 Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого (г. Харьков, Украина)

ОСОБЕННОСТИ ПРИКАЗНОГО ПРОИЗВОДСТВА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ ПРИ ВЗЫСКАНИИ АЛИМЕНТОВ НА РЕБЕНКА

Одним из этапов судебной-правовой реформы в Украине стало реформирование гражданского процессуального законодательства. В 2004 году приказное производство было возрождено с целью оптимизации и рационализации работы судов и внедрения европейских стандартов правосудия (Рекомендация от 14.05.1981 г.. № R (81) Комитета Министров Совета Европы) [4]. Введение приказного производства, по замыслу законодателя, имело целью ускорения судопроизводства. Как показывает судебная

практика, имеется большое количество дел, рассматриваемых в порядке искового производства, фактически являющееся бесспорным, поскольку ответчик не оспаривает требования истца. Возможность упрощения и сокращения процедуры, в установленных законом случаях, помогла повысить эффективность правовой защиты и позволила освободить суды от рассмотрения по полной процедуре бесспорных по своей сути дел.

Такой способ осуществления судопроизводства или подобные ему судебные процедуры успешно используются во многих странах мира, в частности Германии, Греции, Дании, Франции, России, Республике Беларусь, Венгрии, Швейцарии, Швеции, Италии, Англии и т.д. С целью повышения уровня защиты имущественных прав детей Законом Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно усиления защиты права ребенка на надлежащее содержание путем совершенствования порядка взыскания алиментов» [2] внесены изменения в следующие законодательные акты Украины, такие как Гражданский Кодекс Украины и Гражданско-процессуальный Кодекс Украины относительно применения приказного производства при взыскании алиментов на ребенка.

Так, согласно ч. 5 ст. 183 СК Украины, тот из родителей или других законных представителей ребенка, с которым вместе проживает ребенок, имеет право обратиться в суд с заявлением о выдаче судебного приказа о взыскании алиментов на одного ребенка в размере - одной четверти, на двух детей - одной трети, на трех и более детей - половины заработка (дохода) плательщика алиментов, но не более десяти прожиточных минимумов на ребенка соответствующего возраста. Соответственно статья 96 ГПК Украины была дополнена частями 4 и 4-1 следующего содержания:

«судебный приказ может быть выдан в случае, если заявлено требование о взыскании алиментов в размере на одного ребенка - одной четверти, на двух детей - одной трети, на трех и более детей - половины заработка (дохода) плательщика алиментов, но не более десяти прожиточных минимумов на ребенка соответствующего возраста, если это требование не связано с установлением или оспариванием отцовства (материнства) и необходимостью привлечения других заинтересованных лиц ; или заявлено требование о взыскании алиментов в твердой денежной сумме в размере 50 процентов от прожиточного минимума для ребенка соответствующего возраста, если это требование не связано с установлением или оспариванием отцовства (материнства) и необходимостью привлечения других заинтересованных лиц» [7].

Согласно семейного законодательства защищаются субъективные семейные права и интересы ребенка, наряду с этим субъективные семейные права и интересы ребенка выступают самостоятельным объектом судебной защиты в порядке неискового, а приказного производства, если создаются препятствия для реализации имущественного права и интереса ребенка, или право не признается. Среди ученых достаточно долго длилась дискуссия о целесообразности применения приказного производства при взыскании алиментов на ребенка. Существовала точка зрения о нецелесообразности применения приказного производства при взыскании алиментов на ребенка в связи с тем, что данные правоотношения носят спорный характер [8]. Наличие спора о праве , которое является основанием для отказа в принятии заявления о выдаче судебного приказа (ст.165 ГПК), решается судьей в каждом конкретном случае, исходя из характера и обоснованности заявленного материально-правового требования и документов, приложенных к заявлению.

Наличие спора можно установить отсутствием документов, подтверждающих наличие субъективного права у заявителя; документов, подтверждающих нарушения субъективного права или документов, подтверждающих возникновение права требования [3]. Защита субъективных семейных прав и интересов ребенка, касающаяся присуждения алиментов, происходит путем принудительного исполнения *добровольно невыполненной обязанности* в порядке приказного производства, если заявитель - тот из родителей или других законных представителей ребенка, вместе с которым проживает ребенок обратился

в суд, с соответствующим действующему законодательству, заявлением. В порядке приказного производства могут быть взысканы только денежные средства на основании исчерпывающих, документарно подтвержденных, бесспорных требований. На самом деле, спор о праве все-таки есть, бесспорны только доказательства.

При определении природы приказного производства обычно выделяют следующие его основные признаки:

- *упрощенность*, которая проявляется:

1) в единоличном рассмотрении заявления судьей, без вызова сторон;
2) в выдаче судебного приказа без судебного заседания и вызова взыскателя и должника для заслушивания их объяснений;

3) отсутствие исковой формы защиты права (невозможны: встречный иск, мировое соглашение, участие третьих лиц);

4) отсутствие судебного доказывания в полном объеме;

5) невозможности действия принципов диспозитивности и состязательности; в полном объеме ;

6) в сокращенных сроках рассмотрения и разрешения дела;

7) в отмене судебного приказа судом той же инстанции.

- *исключительность* (законодатель императивно закрепил единственно возможную модель производства по исчерпывающему перечню требований приказного производства (ч. 3 ст. 118 ГПК Украины))

- *документарность* (судья выдает судебный приказ, основываясь только на письменных доказательствах, которые подает заявитель) [1, с. 45].

Стоит отметить, что Е. А. Харитонов считает, что судебный приказ можно определить как вид судебного решения, который выдается в предусмотренных законом случаях, без рассмотрения дела по существу, на основании предоставленных заявителем документов при отсутствии возражений со стороны должника, с целью защиты нарушенных прав и интересов физических или юридических лиц, которое имеет особые формальные требования и процедуру выполнения [5].

По нашему мнению следует согласиться с точкой зрения Г. В. Чурпиты, которая определяет неисковое гражданское судопроизводство как особый вид гражданского судопроизводства, в порядке которого рассматриваются гражданские дела с целью защиты охраняемых законом (законных) интересов и (или) бесспорных субъективных прав, вытекающих из содержания четко регламентированных процессуальным и (или) материальным законом правоотношений [6, с. 12].

Необходимо знать требования, по которым может быть вынесен судебный приказ (ст. 161 ГПК Украины). Судебный приказ может быть выдан, если:

1) заявлено требование о взыскании начисленной, но не выплаченной работнику суммы заработной платы и среднего заработка за время задержки расчета;

2) заявлено требование о компенсации расходов на проведение розыска ответчика, должника, ребенка или транспортных средств должника;

3) заявлено требование о взыскании задолженности по оплате жилищно-коммунальных услуг, телекоммуникационных услуг, услуг телевидения и радиовещания с учетом индекса инфляции и 3 процентов годовых, начисленных заявителем на сумму задолженности;

4) **заявлено требование о взыскании алиментов** в размере на одного ребенка - одной четверти, на двух детей - одной трети, на трех и более детей - половины заработка (дохода) плательщика алиментов, но не более десяти прожиточных минимумов на ребенка соответствующего возраста на каждого ребенка , если это требование не связано с установлением или оспариванием отцовства (материнства) и необходимостью привлечения других заинтересованных лиц;

5) заявлено требование о взыскании алиментов на ребенка в твердой денежной сумме в размере 50 процентов прожиточного минимума для ребенка соответствующего

возраста, если это требование не связано с установлением или оспариванием отцовства (материнства) и необходимостью привлечения других заинтересованных лиц;

6) заявлено требование о возврате стоимости товара ненадлежащего качества, если есть решение суда, вступившее в законную силу, об установлении факта продажи товара ненадлежащего качества, принятое в пользу неопределенного круга потребителей;

7) заявлено требование к юридическому лицу или физического лица - предпринимателя о взыскании задолженности по договору (иным, чем о предоставлении жилищно-коммунальных услуг, телекоммуникационных услуг, услуг телевидения и радиовещания), заключенным в письменной (в том числе электронной) форме, если сумма требования не превышает ста размеров прожиточного минимума для трудоспособных лиц.

Исходя из вышеизложенного можно прийти к выводу, что юридическая природа приказного производства о взыскании алиментов дает основание считать его *самостоятельным видом гражданского судопроизводства*, процедурой защиты имущественных прав и законных интересов ребенка, путем взыскания денежных средств, основанным на бесспорных документах и обстоятельствах, существующий наряду с исковым производством, которому присущи определенные признаки и определенная процессуальная форма.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Вербіцька М. В. «Наказне провадження у цивільному процесі України», дис... канд. юрид. наук. Львів. 2011. С. 45.
2. Закон України від 17.05.2017 № 2037-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення захисту права дитини на належне [...]» <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2037-19/paran45#n45>.
3. Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України від 23.12.2011 р. № 14 «Про практику розгляду судами заяв у порядку наказного провадження». П.9. <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0014740-11>
4. Рекомендація R (81) 7 Комітету міністрів державам-членам стосовно шляхів полегшення доступу до [...] Рада Європи, Комітет Міністрів Ради Європи; Рекомендації, Міжнародний документ від 14.05.1981 № R(81)7 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_133.
5. Харитонов Є. О. Цивільний процес України. Підрозділ І. Наказне провадження [підручник] <http://westudents.com.ua/glavy/74412-pdrozdl-nakazne-provadjennya.html>.
6. Чурпіта Г. В. «Концептуальні засади захисту сімейних прав та інтересів у порядку непозовного цивільного судочинства» Інституті держави і права ім. В. М. Корецького Національної академії наук України, автореф. дис... доктора юрид. наук. Київ. 2016. С. 12.
7. Цивільний процесуальний кодекс України <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/page3>.
8. Шабалін А.В. Судочинство у справах наказного провадження: автореф. дис... канд. юрид. наук. Київ. 2016. 20 с.

Ю.А. ЯКИМЧУК

Барановичи, факультет економіки і права, Учреждение образования «Барановичский государственный университет»

ОСОБЕННОСТИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРА РОЗНИЧНОЙ КУПИ-ПРОДАЖИ В ПУНКТАХ БЕСПОШЛИННОЙ ТОРГОВЛИ DUTY-FREE

Магазины беспошлинной торговли – магазины, располагающиеся в местах пункта пропуска через Государственную границу Республики Беларусь, находящиеся в

аэропортах, открытых для международного сообщения, и реализующие товары физическим лицам, выезжающим с территории Республики Беларусь [1].

Duty-Free – это система беспошлинной торговли на бортах самолетов и в аэропортах.

В современном обществе люди имеют определенное представление о магазинах Duty-free, где в цену товара не включены налоги и пошлины. О магазинах, предлагающих товары по сниженным ценам, складывается представление о том, что здесь можно дешево и выгодно приобрести различные товары. Но на самом деле не все так просто.

Следует согласиться, что цены здесь отличаются от тех, которые привычно видеть в магазинах. Правила продажи в каждом конкретном магазине регулируются тем государством, на территории которого находится данный Duty-free. Для разных стран эти правила различны.

Продающиеся в магазинах Duty-Free товары освобождаются от таможенных и акцизных платежей, что ведет к снижению розничных цен.

В таможенном режиме магазина беспошлинной торговли могут реализовываться любые товары, за исключением товаров, запрещенных к ввозу в Республику Беларусь, вывозу из Республики Беларусь, запрещенных к реализации на территории Республики Беларусь, а также иных товаров, перечень которых может определяться Государственным таможенным комитетом Республики Беларусь.

Широкий ассортимент магазинов постоянно обновляется новой продукцией всемирно известных торговых марок. Компания предлагает своим покупателям самые новые и актуальные товары премиум-класса и отбирает лучшие марки, пользующиеся доверием во всем мире. Все товары, продаваемые корпорацией, только оригинального производства [1].

При покупке какой-либо продукции в сети магазинов Duty-Free между покупателем и продавцом заключается договор розничной купли-продажи.

В соответствии с ст. 462 Гражданским кодексом Республики Беларусь, по договору розничной купли-продажи продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, либо лицо, осуществляющее ремесленную деятельность или реализацию товаров на рынках или в иных установленных местными исполнительными и распорядительными органами местах, в том числе разовую реализацию, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью [2].

При заключении договора возникают обязательственные правоотношения между Duty-Free, (который выступает в данном договоре в качестве продавца) и покупателем.

Стоит отметить, что договор розничной купли-продажи заключается с физическими лицами только при выезде за границу.

Возникающие при заключении договора общественные отношения являются одним из самых распространенных видов отношений, существующих между субъектами предпринимательской деятельности и физическими лицами [3, с. 10].

Розничная купля-продажа выступает своеобразным показателем конкурентоспособности товара, организации производительной деятельности. Проанализировав реализацию товара, можно судить о спросе и предложении на него, а следовательно, и регулировать вопросы роста или уменьшения производства товаров, изменять их качественные характеристики, в том числе цену. Иными словами, розничная купля-продажа является и основой регулирования деятельности производителя по выпуску товаров народного потребления, и основой гражданско-правовой формой торгового обслуживания граждан [4, с. 26].

Порядок функционирования магазинов беспошлинной торговли в Беларуси регулируется Указом Президента Республики Беларусь 22.04.2014 № 175 22 апреля 2014 г. № 175 «О функционировании магазинов беспошлинной торговли».

В магазине беспошлинной торговли осуществляется продажа товаров за наличный и безналичный расчет, в отечественной и иностранной валюте.

Эксперты прогнозируют дальнейший подъем беспошлинной торговли в ближайшие несколько лет. Основным драйвером продаж является значительный рост путешественников из развивающихся стран, прежде всего Китая и Индии [5].

Торговля в Duty-free может вестись в киосках, через отдельно расположенные торговые стойки, также на борту самолета. На борту лайнера действуют такие же правила и нормы продажи, что и в традиционном Duty-free на земле. Наличие подобного магазина не обязательно. Существует возможность осуществлять покупки онлайн методом Duty-free. Клиент выбирает товар на земле, а оплачивает и получает его уже на борту самолета, следующего тем рейсом, который был указан в отправленном заказе [6].

На территории Республики Беларусь Duty-free действовали в дорожных пунктах пропуска лишь при выезде из Беларуси, а на въезде в страну с 2017 года ничего не было, так как Евросоюз убрал Duty-Free со своей территории [7].

Благодаря вступлению в силу поправок к Таможенному Кодексу ЕАЭС на границах Беларуси появилась возможность открыть магазины беспошлинной торговли действующие при въезде в страну.

С 20 июня 2018 г в пункте пропуска Берестовица (выезд из Польши через Пропускной Пункт Бобровники) заработал первый белорусский Duty-Free расположенный на въезде в Беларусь [7].

Также было бы целесообразно разместить магазины беспошлинной торговли на бортах самолетов и в поездах, так как в магазине представлено более 1000 наименований беспошлинных товаров мировых и отечественных производителей. Среди них алкогольная и табачная продукция, сувениры, парфюмерия, косметика, шоколад. Подобная мера позволит обеспечить удобное приобретение продукции покупателем, так как во время поездки можно спокойно ознакомиться с предложенной продукцией и приобрести понравившийся товар, из предложенного каталога.

Таким образом, договор розничной купли-продажи является неотъемлемой частью осуществления торговли в сети магазинов Duty-free. Сторонами договора является продавец в лице магазина Duty-free с одной стороны, а с другой стороны — лица, которые пересекают таможенную границу. На данный момент магазин Duty-free пользуется большим спросом у туристов, т.к. магазин предоставляется широкий ассортимент товаров, покупка который может осуществляется не только в самом магазине, но и методом онлайн покупки на борту самолета.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Belavia [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <https://belavia.by/duty-free-v-aeroportu>. — Дата доступа: 24.10.2018.
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 декабря 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 ноября 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17 июля 2018 г., № 135-З // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 31.07.2018. — № 2/2573.
3. Маньковский, И.А. Гражданское право. Особенная часть : учеб. пособие / И.А. Маньковский, С.С. Вабищевич. — Минск : Адукацыя і выхаванне, 2013. — 368 с.
4. Колбасин, Д. А. Гражданское право. Особенная часть: учеб. пособие / Д.А. Колбасин. — Минск : Амалфея, 2011. — 832 с.
5. Торговля в Duty Free - закрытый клуб для избранных брендов [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <https://www.retail.ru/interviews/72183>. — Дата доступа : 24.10.2018.
6. Duty free, или беспошлинная торговля [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <https://www.turistke.ru/content/261-duty-free-ili-besposhlinnaya-torgovlya>. — Дата доступа : 24.10.2018.

7. Duty-free при въезде в Беларусь [Электронный ресурс]. — Режим доступа : https://euroby.info/news-duty_free_pri_vjezde_v_belarus. — Дата доступа : 12.11.2018.

Е.В. АНАШКЕВИЧ

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка второго курса факультета экономики и права

ХАРАКТЕРИСТИКА И ПРИЧИНЫ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СОВЕРШАЕМЫХ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИМИ ЛИЦАМИ

Одной из актуальных проблем, стоящих перед обществом, является поиск путей снижения роста преступности, в которой участвуют лица, не достигшие восемнадцатилетнего возраста. В связи с этим большое значение имеет формирование правосознания несовершеннолетних, основанного на знании требований законодательства, в первую очередь — уголовного права. Так же важное место занимает работа педагогов по повышению уровня правосознания молодого поколения. Вся воспитательная работа в этом направлении должна концентрироваться на мерах по профилактике возможных преступлений и воспитании законопослушных граждан. Уголовный кодекс Республики Беларусь определяет несовершеннолетнего как лицо, которое на день совершения преступления не достигло 18-летнего возраста. Такое определение соответствует трактовке как в международном праве, так и в национальном законодательстве.

Преступления, совершаемые несовершеннолетними и при их участии, могут относиться к самым различным видам уголовно-наказуемых деяний, предусмотренных УК Республики Беларусь, и отличаться не только по объекту преступного посягательства, но и по способам, мотивам и другим признакам. Наказания, которые назначаются лицам, достигшим 18 лет, отличаются от наказаний несовершеннолетним, по срокам, размерам, порядку назначения. Большинство преступлений, совершённых несовершеннолетними происходят с насилием и особой жестокостью. Подростки, как правило, переступают тот предел насилия и жестокости, который в той или иной ситуации был бы вполне достаточен для достижения цели. В процессе преступления несовершеннолетние при неудачном для них стечении обстоятельств идут на такие преступления, как убийства, тяжкие телесные повреждения, разбойные нападения, кражи, взломы.

Преступность среди несовершеннолетних всегда привлекает внимание общества. Это вполне естественно, т.к. молодое поколение это будущее нашей страны, а нарушения уголовного закона лицами юного возраста говорит о том, что есть недостатки воспитания, отсутствие условий для включения молодежи в жизнедеятельность общества. Достаточно большой рост преступности среди молодежи может рассматриваться как прогноз в дальнейшем для всей преступности. Подростки считаются одной из наиболее незащищенных категорий нашего общества. Они труднее переносят состояние стресса и раздражения. На поведение несовершеннолетнего могут оказывать влияние различного рода психосоматические отклонения, не лишаящие его возможности отдавать себе отчёт в своих действиях и руководить ими. При избрании в качестве меры воздействия уголовного наказания наличие умственной отсталости или психических отклонений учитывается как смягчающее ответственность обстоятельство, если появление указанных недостатков не зависело от воли виновного, например, явилось следствием травмы или заболевания. В ситуации, когда отклонения в умственном и психическом развитии являются следствием пристрастия несовершеннолетнего к наркотикам, алкоголю токсикомании или других антиобщественных привычек, наказание должно назначаться с учётом необходимости искоренения пагубных пристрастий подростка.

Значительное место в формировании личности подростка занимает обучение в школе. Трудовая деятельность несовершеннолетнего оказывает существенное влияние на

развитие его способностей и потребностей, формирует чувство ответственности, уважительное отношение к общественным интересам. Групповые правила поведения так же оказывают решающее влияние на действия несовершеннолетнего: внушаемость и подражательство, совершение правонарушений под влиянием группы. Так же большую роль для подростка играет его семья, Преступниками, которые не достигли восемнадцатилетнего возраста, зачастую становятся дети и подростки из неблагополучных семей, в таких семьях, например, отец каждый день пьет и бьет свою жену и детей, ребёнок, который находится в такой атмосфере испытывает постоянные стрессы, что и сказывается на его дальнейших действиях.

Исходя из всего изложенного материала, представляется необходимым сформировать следующий вывод: преступность несовершеннолетних при своих больших объемах распространения требует целенаправленных и решительных мер по ее предупреждению. Для этого методы и формы работы органов внутренних дел, работа в учреждениях образования, должны постоянно совершенствоваться. Требуется целенаправленное улучшение качества подготовки сотрудников, отвечающих за профилактику преступности несовершеннолетних. Так же важная роль принадлежит мерам общей и индивидуальной профилактики, которые применяют органы внутренних дел, для того чтобы устранить причины и условия, из-за которых происходят преступления, совершенные несовершеннолетними лицами. Как уже упоминалось ранее, большая ответственность возлагается на родителей, чтобы снизить рост преступности, в которой участвуют лица, не достигшие восемнадцатилетнего возраста. Родителям детей и подростков нужно обратить на них внимание, а именно: интересоваться их жизнью, хобби, следить с кем и где ребенок проводит своё время помимо учебы, не начал ли злоупотреблять алкоголем и курением и т.п. А органам опеки и попечительства, стоит уделить особое внимание тем детям и подросткам, которые находятся в семьях, считающимися неблагополучными.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Саркисова, Э.А. Уголовное право. Общая часть : учебник / Э.А. Саркисова. - Минск : Акад. МВД, 2014. – 559 с.
2. Уголовный Кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г. № 275-З: принят Палатой представителей 2 июня 1999 г.: одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

Д.А. АНУФРИЕВА, В.В. КИСЕЛЕВИЧ

Брест, юридический факультет, БрГУ им. А.С. Пушкина

УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА СЕПАРАТИЗМ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

В соответствии с Указом Президента Республики Беларусь № 410, обеспечение пограничной безопасности Республики Беларусь является одной из важнейших целей государства на данный момент. Под пограничной безопасностью следует понимать составную часть национальной безопасности, представляющую собой состояние защищенности национальных интересов от внешних и внутренних угроз в пограничном пространстве [5].

Под угрозой состоянию защищенности следует понимать положение внешних и внутренних факторов, представляющих потенциальную или реальную возможность нанесения вреда национальным интересам в пограничном пространстве. К одной из таких угроз, в частности, относится формирование у населения приграничных территорий

сепаратистских идей, а также действия, направленные на практическую реализацию их (далее – сепаратизма) [5]. Одним из способов защиты и профилактики подобных явлений является закрепление уголовной ответственности за сепаратизм. В связи с этим, по нашему мнению, необходимо изучить уголовное законодательство Республики Беларусь и установить возможность и пределы уголовной ответственности за данное деяние.

В соответствии с ч. 3 ст. 1 Шанхайской конвенции о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом, под сепаратизмом следует понимать деяние, направленное на насильственный захват власти или насильственное удержание власти, а также на насильственное изменение конституционного строя государства, а равно насильственное посягательство на общественную безопасность, в том числе организация в вышеуказанных целях незаконных вооруженных формирований или участие в них [1].

Исходя из этого, сделан вывод о том, что сепаратистская деятельность направлена, в первую очередь, на отделение определенной части территории государства с последующим провозглашением независимости либо приданием ей статуса автономии. В Республики Беларусь понятие «сепаратизм» не закрепляется на законодательном уровне, однако признаки данного деяния содержатся в понятии «экстремизм».

Основным НПА, регулирующим деятельность по противодействию экстремизму в Республике Беларусь, является Закон «О противодействии экстремизму». В нем, в том числе, закрепляется понятие «экстремизм», а также его признаки. К ним, в частности, относится насильственное изменение конституционного строя и территориальной целостности [4] Республики Беларусь, что, по сути, является признаками сепаратизма.

На данный момент, существует точка зрения, которая оправдывает сепаратизм по причине действия принципа ООН об самоопределении народов. Однако, действие данного принципа следует распространять на зависимые колониальные народы (что изначально закладывалось в его смысл), а не на граждан суверенных государств. Более того, в соответствии со ст. 9 Конституции Республики Беларусь, территория Беларуси едина и неотчуждаема [2].

Исходя из этого следует вывод о том, что сепаратизм на территории Республики Беларусь является незаконным и находится под законодательным запретом. В виду того, что, на данный момент в Республике Беларусь, признаки сепаратизма включены в состав экстремизма [6], ответственность за сепаратизм будет наступать по большинству статей Уголовного кодекса Республики Беларусь, предусматривающих ответственность за экстремизм (к примеру, ст.ст. 361, 3611 УК и др.), а в случае, если в рамках сепаратистской деятельности будут совершены иные преступления, ответственность будет наступать по совокупности данных статей (к примеру, ст. 130 или ст. 359 УК и других) [3].

По нашему мнению, объединение в одно понятие признаков сепаратизма и экстремизма является категорически неверным подходом. Несмотря на то, что оба данные явления представляют существенную опасность для государства, их сущностные проявления и общественная опасность разнятся. По этой причине, по нашему мнению, требуется внести изменения в закон Республики Беларусь «О противодействии экстремизму» и выделить признаки сепаратизма в отдельное от экстремизма понятие. Кроме того, внести изменения в статьи 361 и 3611 Уголовного кодекса Республики Беларусь, введя в их диспозиции понятие «сепаратизма».

Подобные изменения необходимы для обеспечения принципа индивидуализации уголовного наказания, по той причине, что отождествлять сепаратистские и экстремистские действия является неправильным подходом: данные деяния направлены на достижение различных целей, влекут различные последствия и разнятся по объективной стороне (хотя, иногда, признаки объективной стороны, в итоге, могут совпадать).

Однако, по нашему мнению, дифференциация сепаратизма и экстремизма не означает, что ответственность за сепаратизм должна быть снижена, по сравнению с экстремизмом (несмотря на то, что некоторые исследователи утверждают, что Беларуси

сепаратизм не грозит [7]). Напротив, сепаратистские настроения могут привести к ужасающим последствиям (Югославия, Чехословакия, Украина) и смертям множества невинных людей. По этой причине, в случае привлечения к ответственности за сепаратизм следует учитывать все обстоятельства объективной и субъективной стороны преступления, определив реальную и потенциальную опасность действий обвиняемого.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом [Электронный ресурс] : Шанхай, 14.06.2001 г. // Шанхайская организация сотрудничества. – Режим доступа: <http://kremlin.ru/supplement/3405>. – Дата доступа: 18.11.2018.
2. Конституция Республики Беларусь 1994 года : с изм. и доп., принятыми на респ. Референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004г. – 10-е изд., стер. – Минск : Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2014 – 64 с.
3. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999г. №76, 2/50 : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.07.2017 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Брест, 2018.
4. О противодействии экстремизму [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2007 г., № 203-З : с изм. и доп. от 20.04.2016 г. № 358-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Брест, 2018.
5. Об утверждении Концепции обеспечения пограничной безопасности Республики Беларусь на 2018–2022 годы [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 16 окт. 2018 г., № 410 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Брест, 2018.
6. О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О внесении дополнений и изменений в некоторые законы Республики Беларусь» [Электронный ресурс] : Решение Конституционного Суда Республики Беларусь, 12 апр. 2016 г., № Р-1029/2016 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Брест, 2018.
7. Отношение к сепаратизму в Беларуси: «голуби» и «ястребы» [Электронный ресурс] // Независимый институт социально-экономических и политических исследований. – Режим доступа – <http://www.iiseps.org/?p=1411>. – Дата доступа: 18.11.2018.

Д.Д. БАРИЕВ, А.Ф. МИННЕБАЕВА

Казань, Юридический факультет, ФГАОУ ВО «Казанский (Приволжский)» федеральный университет»

ИНСТИТУТ СОУЧАСТИЯ В ИСТОРИИ ОТЕЧЕСТВЕННОГО УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Соучастие является одним из древнейших институтов уголовного права. Первое косвенное упоминание о соучастии содержится в Русской правде и относится к XI веку. Очевидно, что в силу казуистичности и несовершенства юридической техники указанного памятника, в нем не содержится понятия соучастия. Но интерес для рассматриваемой темы представляет ужесточение ответственности за преступления, совершенные при соучастии.

Например, статья 29 Краткой редакции Русской правды:

«А кто украдет коня или вола, или обкрадет клеть, если он был один, то он платит гривну и 30 резан; если же их было и 10, то каждый из них платит по 3 гривны и по 30 резан» [1, с. 75].

Анализ представленной статьи позволяет выделить основной и квалифицированный составы. Так, совершение указанного преступления при соучастии является квалифицирующим признаком и предусматривает более строгую ответственность. Аналогичные нормы содержатся в статьях 41, 42 и 43 Пространной редакции.

Необходимо отметить, что Русская правда не выделяла виды соучастия, но можно сделать вывод, что в тексте памятника предполагалось соисполнительство.

Особый интерес представляет Соборное Уложение 1649 года, так как с этого правового памятника, по сути, начинается отсчет истории развития института соучастия. Уложение содержит основные положения о соучастии, а также выделяет признаки и некоторые виды соучастия и устанавливает индивидуальную ответственность для каждого из них.

Необходимо также определить виды соучастия по Соборному Уложению. К ним следует отнести: главное виновничество (исполнитель); пособничество («повод», «поноровка»); недонесение; попустительство; прикосновенность («стан», «приезд» и «поклажея»); укрывательство. Важно понимать, что при целом ряде преступлений ответственность не индивидуализировалась и была одинаковой для всех соучастников.

Так, статья 19 главы XXII определяла: «А будет кто над кем учинит смертное убийство по чьему научению, а сыщется про то допряма, и того, кто на смертное убийство научал, и кто убил, обеих казнити смертию же» [2, с. 291].

Важно отметить, что пособники в Соборном уложении назывались «товарищами». Зачастую для них устанавливалась менее строгая ответственность. Статья 198 главы X устанавливает для исполнителя ответственность в виде смертной казни, а для пособников – битье кнутом и ссылку [2, с. 139].

В той же статье можно найти упоминание форм соучастия, выделяемых в Соборном уложении: «скоп» и «заговор». В указанных формах сообществ выделялся главный виновник, который выступал исполнителем при совершении преступлений, а также, как упоминалось ранее, «товарищи», выступающие в роли пособников и состоящие в указанной форме соучастия.

Следующим значимым правовым актом в период абсолютизма является Артикул Воинский, который содержится в Уставе Воинском 1715 года. В указанном памятнике выделялись аналогичные указанным в Соборном Уложении виды соучастников. Необходимо отметить, что, в целом, Артикул является своеобразным шагом назад в развитии института соучастия. Об этом свидетельствует уравнивание ответственности всех соучастников преступления, независимо от степени их фактического участия. Например, Артикул 190 устанавливал для пособников при совершении хищения имущества такую же ответственность, как и для исполнителя [3, с. 362].

Несомненно, важным этапом в истории развития института соучастия является принятие Свода законов 1832 года. Наиболее значимым при рассмотрении указанной темы представляется XV том Свода, включающий в себя Уложение о наказаниях уголовных и исправительных, принятое в 1885 году. Отделение третье первой главы первого раздела Уложения «Об участии в преступлении» содержит основные положения о соучастии и включает в себя 5 статей (ст. 11-15).

В статье 12 законодатель определяет группу лиц без предварительного сговора и выделяет в ней «главных виновных», к которым относятся лица, распорядившиеся или управляющие действиями остальных, либо лица, сами выполнившие объективную сторону преступления, и «участников», которые либо непосредственно помогали главным виновным, либо же оказывали содействие в приискании средств, необходимых для совершения преступления, или устраняли препятствия. Статья 13 определяет виды соучастников при совершении преступления группой лиц по предварительному сговору: «зачинщик», «сообщник», «подговорщик» или «подстрекатель» и «пособник». При этом необходимо определить разницу между такими видами соучастников как зачинщики и подстрекатели (подговорщики). Зачинщики выступают в качестве организаторов

преступления, они управляют действиями остальных соучастников, но в отличие от подстрекателей (подговорщиков) сами участвуют в выполнении объективной стороны преступления. В статье 14 указаны виды прикосновенности к преступлению. Законодатель выделяет попустительство, укрывательство, а в статье 15 указывает также недонесение в качестве вида прикосновенности.

Не менее значимым нам представляется разграничение и установление меры ответственности соучастников. Так, согласно статье 117, при совершении преступления группой лиц без предварительного сговора, главные виновные приговариваются к высшей мере наказания, предусмотримой законом за это преступление, а участники, в зависимости от степени их участия в совершении преступления, несут ответственность одной или двумя степенями ниже. Статьи 118-121 устанавливают меры ответственности для разных видов соучастия. В основу разграничения ответственности была положена степень фактического участия каждого из соучастников в преступлении. При этом наиболее строгая ответственность предполагалась для зачинщиков, подстрекателей и подговорщиков, а также тех пособников, действия которых были непосредственно необходимы для совершения преступления. Остальные виды соучастия предполагали менее строгую ответственность.

Важно отметить, что в Уложении содержится также указание на добровольный отказ от совершения преступления и на эксцесс (ст. 123). А статьи 124-127 устанавливают ответственность за укрывательство, недонесение и попустительство. При этом статья 128 закрепляет особые случаи и категории лиц, которые не несут ответственности за укрывательство и недонесение.

В последней редакции Свода законов определялись также формы совместной деятельности при совершении преступления: заговор, скоп и шайка. Заговор предполагал совершение преступления группой лиц по предварительному сговору. Скоп, в отличие от заговора, предполагал отсутствие предварительного сговора между участниками преступления. Термин «шайка» обозначал такое объединение, для которого совершение преступления являлось ремеслом [4].

Таким образом, Свод законов Российской империи стал ключевым памятником в дооктябрьский период развития института соучастия, так как именно в нем были сформулированы основные признаки, виды и формы соучастия.

Следующим, несомненно, значимым для рассматриваемой темы является Уголовное Уложение 1903 года. В статье 51 указанного правового акта дается легальное определение соучастия: «преступное деяние, учиненное несколькими лицами, согласившимися на его совершение, или действующими заведомо сообща».

Так же, как и в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных, в упомянутом ранее памятнике содержится классификация видов соучастия и дифференцируется ответственность соучастников в зависимости от степени их фактического участия в совершении преступления. Важно выделить, что в Уголовном Уложении 1903 года значительно упрощается система видов соучастия. Она сводится к выделению подстрекателей, исполнителей и пособников. При этом продолжает разрабатываться вопрос об освобождении соучастников при добровольном отказе от совершения преступления

Изменения затрагивают и разновидности преступных объединений, выступающих в качестве форм соучастия. Так, по Уложению 1903 года выделяются соучастие с предварительным сговором, без предварительного сговора, преступное сообщество и шайка. При этом указывалось, что в некоторых случаях, предусмотренных законом, ответственность устанавливается за участие в преступной организации [5].

Можно сделать вывод, что в дореволюционный период были сформированы основные положения, касающиеся института соучастия, определения его видов, форм, а также мер ответственности.

Советский период развития как законодательства в целом, так и непосредственно института соучастия, начинается с принятия декретов. Первые шаги в развитии соучастия в указанный период были сделаны в направлении установления ответственности в отношении определенных составов преступлений.

Необходимо отметить, что первое упоминание о пособниках встречается в обращении Совета Народных Комиссаров к Военно-революционному комитету «О борьбе со спекуляцией» от 15 ноября 1917 года [6, с. 446]. Что касается подстрекательства, впервые этот вопрос затронут в Декрете «О взяточничестве» от 8 мая 1918 года [7, с. 25]. А Декрет «О набатном звоне» устанавливал ответственность за такой вид соучастника, как организатор [7, с. 33].

Наиболее значимыми для указанного периода являются Руководящие начала по уголовному праву РСФСР от 12 декабря 1919 года. Важно отметить, что именно в этом акте произошло общее деление соучастников на виды (исполнитель, подстрекатель, пособник – ст. 22-24), а также был изменен принцип дифференциации наказания за отдельные виды соучастия. Руководящие начала положили в основу индивидуализации наказания не степень участия каждого соучастника, а характер общественной опасности совершенного им деяния и самого преступника [7, с. 59-60].

Следующим шагом стало принятие Уголовного кодекса РСФСР 1922 года. В кодексе не содержалось легального определения соучастия, но в отличие от Руководящих начал, в основу индивидуализации ответственности закладывалась не только степень общественной опасности совершенного деяния и самого преступника, но и степень его участия в преступлении. В остальном, кодекс повторял Руководящие начала, отличаясь от них, помимо указанного ранее, лишь исключением такого вида пособничества, как попустительство [7, с. 117].

Уголовный кодекс РСФСР 1926 года, в целом, повторял предшествующее уголовное законодательство. В нем также не содержалось легального определения соучастия и организатора, как вида соучастника. При этом в отдельных составах предусматривалась ответственность за организаторскую деятельность. Помимо этого, кодекс исключал исполнителя за рамки соучастия и предусматривал особую форму пособничества – предоставление средств, необходимых для совершения преступления [7, с. 259-260].

Долгое время продолжалась научная дискуссия по поводу выделения особого вида соучастника – организатора. До 1958 года в судебной практике организаторы привлекались к ответственности как исполнители преступления, хотя этот вид соучастия и не предполагает обязательного участия лица в выполнении объективной стороны преступления. Эта мера была вынужденной, так как уголовное законодательство обозначенного периода не выделяло организатора в качестве соучастника и не устанавливало ответственность для этого вида соучастия.

Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 8 января 1942 года указывало, что «действия организатора не ограничены только подстрекательством или совершением подобных действий, лишь содействующих преступлению или выражающихся в его соучастии. Действия организатора выражаются в самой организации преступления, являющейся одним из наиболее важных элементов преступления» [8, с. 11].

Принятые 25 декабря 1958 года Основы уголовного законодательства СССР, впервые дали легальное определение соучастия, под которым понималось «умышленное совместное участие двух и более лиц в совершении преступления» (ст.17). В Основах выделялись такие виды соучастников, как исполнитель, организатор, подстрекатель и пособник. При этом исполнителем признавалось лицо, которое непосредственно совершило преступление. Понятия подстрекателя и пособника были аналогичны определениям, данным в предшествующих актах. Организатором преступления признавалось лицо, организовавшее совершение преступления или руководившее его совершением. Важно отметить, что в Основах при назначении наказания соучастникам

стал учитываться, наряду со степенью участия, характер участия в совершении преступления [9, с. 69].

Уголовный кодекс РСФСР 1960 года базировался на Основах уголовного законодательства 1958 года и включал в себя те же нормы.

Лишь 1 июля 1994 года кодекс был дополнен и стал включать в себя понятия группы лиц по предварительному сговору и организованной группы [10].

Наиболее значимым, действующим и по сей день, является Уголовный кодекс 1996 года. Основные положения о соучастии сохранились в нем в неизменном виде с момента его принятия. Таким образом, проследив историю развития института соучастия с самого её начала и до настоящего момента, мы можем сделать вывод, что прослеживается устойчивая тенденция к индивидуализации ответственности и законодательному определению видов и форм соучастия.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Тихомиров М.Н. Пособие по изучению Русской Правды – М. – 1953. – 192 с.
2. Соборное уложение 1649 года // М.Н. Тихомиров, П.П. Епифанов. – М.: изд-во Моск. ун-та. – 1961. – 444 с.
3. Российское законодательство X - XX вв.: В девяти томах. Том 4, Законодательство периода становления абсолютизма // Отв. ред. тома А. Г. Маньков; Под общ. ред. О. И. Чистякова. – М.: Юрид. лит. – 1986. – 512 с.
4. Н. С. Таганцев Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. 1885 года / Н.С. Таганцев – М.: Книга по Требованию. – 2011. – 963 с.
5. Уголовное уложение 22 марта 1903 г. – СПб.: Сенатская типография. – 1903. – 144 с.
6. Курс советского уголовного права: Особенная часть / А. А. Пионтковский, В. Д. Меньшагин. – М.: Госюриздат. – 1959. – 811 с.
7. Сборник документов по истории советского уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952. // Под ред. И.Т. Голякова. – М.: Госюриздат. – 1953. – 464 с.
8. Социалистическая законность: ежемесячный теоретический и научно-практический журнал Прокуратуры СССР. – М.: Известия. – 1942. – № 3-4.
9. Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР (1953 – 1991 гг.). Часть первая. Законодательство СССР. // Сост. Н.С. Захаров, В.П. Малков; Отв. ред. В.П. Малков. – К.: Изд-во Казанского университета. – 1992. – 270 с.
10. Федеральный закон от 1 июля 1994 г. N 10-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР" (с изменениями и дополнениями от: 13 июня 1996 г., 18 декабря 2001 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации от 4 июля 1994 г. – N 10. – ст. 1109.

М.А. БАРКОВСКАЯ

Россия, г. Саратов, ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», Институт юстиции, студент

Научный руководитель: М.А. Баранова, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»

ПРОТОКОЛЫ КАК ДОКАЗАТЕЛЬСТВА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Уголовно-процессуальный кодекс РФ (ст. 88) закрепляет, что собранные по уголовному делу доказательства должны быть относимы, допустимы, достоверны, а вся их совокупность – достаточной для разрешения уголовного дела. Свойство допустимости

доказательства предполагает его соответствие видам доказательств, установленным в законе, законность субъекта собирания, а также соблюдение порядка их собирания, фиксации, хранения. Недопустимые доказательства не могут использоваться в процессе доказывания

Одними из основных видов доказательств по уголовному делу являются протоколы следственных действий и судебного заседания, так как в них могут быть зафиксированы имеющие значение для рассмотрения и разрешения дела обстоятельства, действия всех участников уголовного судопроизводства.

УПК РФ устанавливает к протоколам следственных действий и судебного заседания общее требование о необходимости соответствия положениям УПК РФ, а также специальные требования применительно к протоколам, фиксирующим конкретные следственные действия, и к протоколам судебных заседаний, фиксирующих ход досудебного или судебного производства по уголовному делу [1].

Проведем сравнение общих положений о содержании, форме и порядке изготовления протоколов следственных действий и судебных заседаний, установленных в УПК РФ и УПК Республики Беларусь (далее – УПК РБ).

Главным отличием УПК РБ является наличие понятия «протокол», которое содержится в п. 34 ст. 6 Кодекса. Так, протоколом признается документ, в котором удостоверяются факт производства, содержание и результаты процессуальных действий, составленный в порядке, установленном УПК РБ [2]. Что касается УПК РФ, то понятие «протокола» в нем отсутствует, что является недостатком, так как таким образом устанавливаются требования к процессуальной форме документа, основные признаки которого не сформулированы.

Также, УПК РБ содержит перечень протоколов конкретных следственных и судебных действий, которые являются источниками доказательств. В соответствии со ст. 99 УПК РБ источниками доказательств являются протоколы следственных действий, удостоверяющие обстоятельства и факты, установленные при осмотре, освидетельствовании, выемке, обыске, предъявлении для опознания, проверке показаний на месте, следственном эксперименте, эксгумации; протоколы следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий о прослушивании и записи переговоров, осуществляемых с использованием технических средств связи, и иных переговоров, составленные в установленном законом порядке и с приложением соответствующей записи прослушивания, а также протокол судебного заседания, отражающий ход судебных действий и их результаты.

Исходя из данной формулировки, можно сделать вывод, что перечень протоколов следственных действий, которые могут быть доказательствами по уголовному делу, является исчерпывающим. Однако главами 22-26 УПК РБ предусмотрено составление протокола и по иным следственным действиям, не входящим в этот перечень: очная ставка (ст. 222), наложение ареста на почтово-телеграфные и иные отправления, их осмотр и выемка (ст. 213), получение образцов для сравнительного исследования (ст. 234). Протоколы указанных следственных действий содержат в себе факты и обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения уголовного дела, и, несомненно, используются в качестве доказательств, поэтому невключение их в перечень ст. 99 противоречит общему понятию доказательства в уголовном процессе.

Для определения перечня следственных действий в УПК РФ, по которым протоколы являются доказательствами, необходимо провести анализ норм глав 22, 24-27, содержащие общие правила производства следственных действий и специальные правила относительно каждого вида следственных действий, перечень которых является исчерпывающим. Данный перечень следственных действий включает в себя: осмотр, освидетельствование, следственный эксперимент, обыск, выемку, наложение ареста на почтово-телеграфные отправления их осмотр и выемку, контроль и запись переговоров, получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими

устройствами, допрос, очную ставку, предъявление для опознания, проверку показаний на месте, получение образцов для сравнительного исследования, производство судебной экспертизы. Осуществление всех этих следственных действий, кроме производства судебной экспертизы, должно сопровождаться оформлением соответствующего протокола [3].

Таким образом, основные виды протоколов следственных действий по УПК РФ и УПК РБ совпадают, но имеются и некоторые различия. Так, УПК РФ предусматривает возможность проведения такого следственного действия, как получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами, и соответственно составление по нему протокола, что не входит в перечень следственных действий по УПК РБ.

В свою очередь, наряду с протоколами следственных и судебных действий, УПК РБ в качестве доказательств признает протоколы оперативно-розыскных мероприятий, которые содержат в себе материалы, полученные и предоставленные в соответствии с законодательством Республики Беларусь (ст. 101). УПК РФ устанавливает запрет на использование в качестве доказательств результатов оперативно-розыскной деятельности, если они противоречат требованиям УПК РФ, хотя и соответствующие требованиям ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» [4].

Что касается содержания и формы протоколов следственных действий, то УПК РФ и УПК РБ содержат идентичные требования, касающиеся времени, субъекта и способа составления протокола, необходимых сведений, подлежащих включению в содержание протокола, порядку разъяснения прав, обязанностей и ответственности участникам следственных действий, наличие подписей следователя и лиц, участвовавших в них.

Основной проблемой использования протоколов следственных действий в качестве доказательств и признания их недопустимыми является несоблюдение установленных законом требований, касающихся формы и содержания. Недостаточность и недостоверность информации, изложенной в протоколе, отсутствие необходимых подписей следователя и других участников следственных действий либо наличие подписи лиц, не являющихся их участниками, несоблюдение требования о необходимом количестве понятых, отсутствие сведений о времени проведения следственных действий или пересечение со временем проведения следственных действий в другом протоколе – все это может послужить основанием признания протокола следственного действия недопустимым доказательством, и как следствие всех доказательств, которые основаны на нем. Именно поэтому на лицо, осуществляющее производство следственных действий, ложится обязанность соблюдения законодательных требований к форме и содержанию протокола, и именно от его действий по составлению протокола зависит возможность его использования в качестве допустимого доказательства.

Раскрывая сущность протокола судебного заседания как доказательства по уголовному делу, следует в первую очередь отметить такое его основное отличие от протоколов следственных действий, как отражение в нем результатов исследования доказательств, представленных стороной защиты, а не только стороной обвинения [5]. Протокол судебного заседания, выступая в качестве доказательства, имеет огромное значение, поскольку в нем излагается содержание личных доказательств, исследованных в ходе судебного разбирательства по уголовному делу. Его содержанием наряду с результатами судебного следствия являются определения или постановления, вынесенные судом без удаления в совещательную комнату, результаты произведенных в судебном заседании осмотров и других действий по исследованию доказательств, основное содержание выступлений сторон в судебных прениях и последнего слова подсудимого, сведения о мерах воздействия, принятых в отношении лица, нарушившего порядок в судебном заседании и другие сведения, имеющие значение для разрешения уголовного дела и необходимые для вынесения законного, обоснованного и справедливого решения суда.

Требования, касающиеся формы и содержания протокола судебного заседания, по УПК РФ и УПК РБ не отличаются, однако имеется ряд особенностей по порядку и срокам составления протокола судебного заседания, а также ознакомления с ним.

УПК РБ устанавливает, что субъектом составления протокола судебного заседания является секретарь судебного заседания либо секретарь судебного заседания – помощник судьи (ч. 6 ст. 308). УПК РФ в настоящее время таким субъектом признает только секретаря судебного заседания, однако в данную норму были внесены изменения, и с 1 сентября 2019 года помощник судьи также будет наделен полномочиями по составлению протокола судебного заседания, если ведение протокола поручено ему председательствующим судьей (ч. 6 ст. 259).

Уголовно-процессуальное законодательство обоих государств требует наличия в протоколе подписей председательствующего и секретаря судебного заседания. И если нарушение подобного требования при составлении протокола следственного действия влечет признание его недопустимым, но в целом может не повлиять на разрешение уголовного дела, то отсутствие подписей указанных субъектов в протоколе судебного заседания влечет отмену приговора.

Так, Определением Верховного Суда РФ в кассационном порядке был отменен приговор, а также последующие принятые решения по уголовному делу, поскольку в нарушение закона части протокола судебного заседания не были подписаны секретарями судебного заседания, которые их составляли, и председательствующим (т. 2 л.д. 48 - 83) [6].

Что касается срока изготовления протокола судебного заседания, то в соответствии с УПК РФ он должен быть изготовлен в течение трех суток со дня окончания судебного заседания, а в соответствии с УПК РБ – в течение десяти суток. Относительно большая разница в процессуальных сроках в данном случае позволяет выделить их как недостатки, так и преимущества. С одной стороны, установление более продолжительного срока позволяет более качественно выполнить составление протокола, а с другой стороны срок, установленный УПК РФ позволяет более оперативно осуществлять процессуальные действия участников процесса, а соответственно и сокращаются сроки разрешения уголовного дела.

Срок подачи замечаний на протокол судебного заседания согласно УПК РФ составляет трое суток со дня ознакомления, а УПК РБ – пять суток с возможностью его продления до десяти суток председательствующим в судебном заседании. В данном случае более продолжительный срок устанавливает возможность наиболее полно и точно сформировать замечания на протокол, что позволяет в полной мере реализовать права, предоставленные участникам процесса.

Затруднения в реализации права участников уголовного судопроизводства на подачу замечаний и об удостоверении их правильности может быть вызвано злоупотреблениями полномочиями судьи, а также отсутствием возможности доказать наличие нарушений в составлении протокола. В целях воспрепятствования таким нарушениям устанавливается возможность использования для фиксации хода судебного заседания стенографирования, звуко- или видеозаписи. Стоит отметить, что и в этом вопросе законодателем РФ сделан большой шаг вперед, так как с 1 сентября 2019 года ведение аудиопрототолирования станет обязательным в ходе судебного заседания судов РФ первой и апелляционной инстанции. Такие изменения позволят без каких-либо изъятий зафиксировать ход судебного разбирательства и придать свойство абсолютной достоверности протокола судебного заседания как доказательства.

Таким образом, изучение законодательного опыта Российской Федерации и Республики Беларусь позволяет осуществить сопоставление норм, регулирующих идентичные уголовно-процессуальные отношения, и на основе этого выработать научные положения об их преимуществах и недостатках.

Как отмечалось выше, главным отличием по данному вопросу является наличие в УПК РБ понятия «протокола» и отсутствие законодательно сформулированных признаков данного процессуального документа в УПК РФ. Анализируя уголовно-процессуальные положения о протоколах, можно выделить следующие его признаки:

- 1) является процессуальным документом;
- 2) требования к нему устанавливаются уголовно-процессуальным законом;
- 3) составляется и подписывается уполномоченным на это лицом;
- 4) удостоверяет факт производства, содержание и результаты совершения процессуальных действий.

На основании этого, предлагается включить в ст. 5 УПК РФ понятие «протокола» следующего содержания:

«Протокол – процессуальный документ, удостоверяющий факт производства, содержание и результаты совершения процессуальных действий, составленный и подписанный лицом, уполномоченным их осуществлять и в соответствии с требованиями, установленными настоящим Кодексом».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : 18 декабря 2001 г., № 174-ФЗ: принят Гос. Думой 22 ноября 2001 г. : одобр. Советом Федерации 5 декабря 2001 г. : в ред. Федер. Закона от 30.10.2018 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2018.
2. Уголовно-процессуальный Кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 16 июля 1999 г., № 295-З: принят Палатой представителей 24 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Дикаев С.У., Долгаев В.В. Протоколы следственных, судебных и других процессуальных действий: проблемы и решения / С.У. Дикаев, В.В. Долгаев // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2017. – № 3 (75). – С. 74-76.
4. Об оперативно-розыскной деятельности [Электронный ресурс] : Федер. закон, 12 августа 1995 г., № 144-ФЗ : в ред. Федер. закона от 06.07.2016 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2018.
5. Легостаев В.П. Протокол судебного заседания как источник доказательств в уголовном процессе / В.П. Легостаев // Экономика. Право. Печать. Вестник Кубанского социально-экономического института. – 2016. – № 1 (69). – С. 70-74.
6. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации [Электронный ресурс] : утв. Президиумом Верховного Суда РФ 26.04.2017 г., № 2 // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2018.

В.Г. БОГДЕВИЧ

г. Минск, учреждение образования «Академия МВД Республики Беларусь»

ПУТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ НЕЗАКОННЫХ ИЗГОТОВЛЕНИЯ И ПЕРЕРАБОТКИ НАРКОТИКОВ

Незаконный оборот наркотических средств, психотропных веществ, их прекурсоров и аналогов (далее – наркотики) является актуальной социальной проблемой. В 2013–2014 годы в Республике Беларусь зафиксировано резкое ухудшение криминогенной ситуации в сфере наркопреступности. Так, за указанный период количество выявленных наркопреступлений увеличилось на 74%, что превысило темпы роста данного вида противоправных деяний среди всех других государств–участников СНГ [1, с. 5]. Это сопровождалось увеличением числа вновь выявленных наркозависимых лиц, росту

подросткового наркопотребления и передозировок наркотическими средствами, психотропными веществами или их аналогами, в том числе со смертельным исходом. Данные изменения были обусловлены в том числе таким фактором, как широкое распространение на незаконном наркорынке психоактивных веществ, синтезируемых подпольно. Несмотря на определенное улучшение наркоситуации в последующие годы, проблема наркотизма требует повышенного внимания со стороны государства, одним из аспектов которого является совершенствование законодательства, направленного на противодействие незаконному изготовлению и переработке наркотиков.

Под незаконным изготовлением наркотиков понимаются действия, в результате которых получают наркотики либо одни наркотические средства, психотропные вещества, их аналоги преобразовываются в другие. Выделяют такие способы изготовления, как получение наркотиков из объектов, не являющихся психоактивными, пригодными к потреблению или использованию (некоторые нарkokосодержащие растения, лекарственные средства, иные вещества), либо преобразование одних наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов в другие, сопровождающееся изменением их химической структуры. Отличительным признаком изготовления является получение новых веществ – наркотиков, которые не присутствовали на первоначальном этапе. Результатом изготовления выступает психоактивное вещество, готовое к использованию и потреблению. Среди способов изготовления наркотических средств и психотропных веществ особую опасность приобрел их синтез. Первоначальной стадией подготовки синтеза является поиск способов совершения этого действия (описание действий, в результате которых получается наркотик). Лица, занимающиеся незаконным изготовлением наркотиков, изучают специализированную литературу, посещают профильные интернет-сайты, обмениваются информацией с другими изготовителями наркотиков (как правило путем переписки на интернет-форумах). Некоторые способы синтеза создаются лицами, которые обладают достаточными специальными знаниями в данной сфере. В ряде случаев изготовители используют смешанные способы синтеза, представляющие собой модификацию исходного способа синтеза, в которой недоступные для приобретения вещества заменяются их производными, в результате чего схема синтеза дополняется новыми химическими реакциями [2, с. 270–271; 3].

Необходимыми компонентами для изготовления синтетических наркотиков являются определенные химические вещества, а также лабораторные инструменты и оборудование. Уголовное законодательство в вопросе привлечения к ответственности лиц, уличенных в незаконном обороте специальных инструментов и оборудования, предназначенных для изготовления наркотиков, рассматривает данное деяние опираясь на статью 330 Уголовного кодекса Беларуси (далее – УК), которая предусматривает ответственность должностных лиц за нарушение правил оборота инструментов или оборудования, используемых для законного изготовления наркотических средств или психотропных веществ. Однако действия, которые связаны с незаконным оборотом таких инструментов и оборудования, не входят в объективную сторону данного преступления. Исходя из вышесказанного, можно сделать вывод о том, что деятельность лиц и организаций, которые оказывают посреднические услуги в форме изготовления или поставки таких инструментов или оборудования и непосредственно не занимаются изготовлением наркотиков, остается ненаказуемой, однако данные действия наносят ущерб общественным отношениям и способствуют распространению наркопотребления. Можно выделить тот факт, что Республика Беларусь в сравнении с соседними государствами является одной из немногочисленных стран, в которой оборот инструментов или оборудования, используемых для изготовления наркотиков, не является уголовно наказуемым деянием. Ответственность за данные деяния установлена в законодательстве Венгрии, Вьетнама, Испании, Казахстана, Латвии, Литвы, Польши, Украины, Финляндии, Эстонии [4, с. 47 – 48].

В связи с возросшей опасностью широкого распространения деятельности подпольных лабораторий по производству наркотиков представляется необходимым криминализовать оборот инструментов или оборудования для изготовления наркотиков. Это возможно путем дополнения ст. 327 и 328 УК таким предметом преступления, как «инструменты и оборудование, используемые для изготовления наркотических средств или психотропных веществ» либо ведением в УК новой статьи, предусматривающей ответственность за действия с обозначенными инструментами или оборудованием. Относимость специального оборудования к инструментам или оборудованию, используемым для изготовления наркотиков должна определяться на основании перечня указанных инструментов. Обобщая зарубежный опыт правовой регламентации указанных вопросов, полагаем целесообразным включить в такой перечень следующие групповые наименования изделий: заводские или кустарного изготовления машины и приспособления для таблетирования или ампулирования веществ; автоматические и ручные мешалки и дробилки субстанций, веществ, не отнесенных к изделиям, входящим в кухонные наборы; полуфабрикаты, пустые ампулы, шприц-тюбики и разных объемов капсулы; приспособления для маркировки ампул, шприц-тюбиков, капсул, таблеток; кустарные или заводские устройства для настаивания, экстракции и перегонки, для охлаждения жидкостей при экстракции и перегонке (кроме бытовых холодильников); вакуум-выпарные устройства и устройства для фильтрации жидкостей под вакуумом [4, с. 48; 5].

Незаконной переработкой наркотиков являются действия, в результате которых происходят очистка от примесей (рафинирование), повышение концентрации наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов. Однако в последнее время сотрудники правоохранительных органов Республики Беларусь часто выявляют наркопреступления, связанные с получением психоактивного вещества из его более концентрированной формы. Указанный концентрат растворяется в спирте или иной жидкости, после чего наносится на растительный субстрат или подложку из бумаги. Затем после высушивания полученное вещество фасуется на более мелкие партии и распространяется среди наркопотребителей. При указанном способе получения наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов происходит понижение концентрации исходного наркотика, его активности и ослабление воздействия на организм человека, поскольку потребление такового в исходном виде вызовет резкие отрицательные последствия для здоровья, вплоть до смерти от передозировки. Данные деяния не относятся к переработке так как уголовно наказуемыми являются действия, связанные с повышением концентрации наркотика. Они также не могут быть отнесены к его изготовлению, поскольку при этом не происходит изменения химической структуры веществ. Таким образом можно сделать вывод о том, что рассматриваемые действия по понижению концентрации исходного наркотика не криминализированы. С практической точки зрения данные действия не подвергаются самостоятельной правовой оценке как отдельное деяние так как зачастую совершаются в совокупности с иными общественно опасными действиями [6]. Способом решения проблемы привлечения к ответственности за деяния, связанные с понижением концентрации психоактивного вещества, является дополнение существующего определения незаконной переработки наркотиков умышленными действиями по понижению концентрации психоактивного вещества, если в результате этих действий получены готовые к использованию и потреблению наркотики.

Исходя из вышесказанного можно сделать вывод о том, что современное уголовное законодательство Республики Беларусь требует некоторой доработки в части регламентации привлечения ответственности за незаконные изготовление и переработку наркотиков. Предлагается установить ответственность за незаконный оборот инструментов и оборудования, используемых для изготовления наркотиков, нормативно регламентировать перечень указанных инструментов и оборудования, а также дополнить понятие незаконной переработки наркотических средств, психотропных веществ или их

аналогов умышленными действиями по понижению концентрации исходного психоактивного вещества, если в результате этих действий получены готовые к использованию и потреблению наркотические средства, психотропные вещества или их аналоги.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О результатах борьбы с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров и противодействия наркомании на территории государств – участников СНГ: аналит. обзор / В.Г. Дикарев [и др.]; под общ. ред. О.Ф. Коновалова, Ю.Н. Демидова. – Домодедово, 2015. – 30 с.
2. Организация расследования отдельных видов преступлений : учебное пособие : в 2 т. / Д. Л. Харевич [и др.]; под общ. ред. Ю. М. Юбко ; учреждение образования «Акад. М–ва внутр. дел Респ. Беларусь». – Минск : Акад. МВД, 2018. – Т. 2: Особенная часть. – Гл. 11. – С.268 – 346.
3. О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными веществами, их прекурсорами и аналогами, сильнодействующими и ядовитыми веществами (ст. ст. 327 - 334 УК) [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь, 26 марта 2003 г., № 1 (с изм. и доп.) // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Харевич, Д. О введении уголовной ответственности за незаконный оборот инструментов или оборудования, используемых для изготовления наркотических средств или психотропных веществ / Д.Л. Харевич // Юстыцыя Беларусі. – 2006. – № 6. – С. 47–49.
5. Воинов, Д. О. Совершенствование законодательства в сфере ответственности за изготовление или переработку наркотиков / Д. О. Воинов // Пути совершенствования досудебного производства в уголовном процессе : материалы I Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. Дню образования Следств. ком. Респ. Беларусь, Гомель, 20–21 сент. 2018 г. / Упр. Следств. ком. Респ. Беларусь по Гом. обл., Гом. обл. обществ. об-ние «Союз следователей», Гом. гос. ун-т им. Ф. Скорины ; редкол.: С. М. Паско [и др.]. – Гомель: ГГТУ им. П. О. Сухого, 2018. – С. 79 – 82.
6. Харевич, Д. Л. О совершенствовании норм, регламентирующих уголовную ответственность за незаконную переработку наркотиков / Д. Л. Харевич // Деятельность правоохранительных органов в современных условиях: сб. материалов XXIII междунар. науч.-практ. конф., Иркутск, 24–25 мая 2018 г.: в 2 т. / Восточно-Сибирский институт Министерства внутренних дел Российской Федерации. – Иркутск: ФГКОУ ВО ВСИ МВД России, 2018. – Т. 1. – С. 311–314.

О. А. БОЙКО

Брест, юридический факультет, БрГУ имени А.С. Пушкина

ДЕТЕРМИНАНТЫ КИБЕРПРУСТУПНОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Причины преступности – острая проблема науки криминологии. Исследование причин киберпреступности среди несовершеннолетних раскрывает природу данного социально-негативного явления, также объясняет его происхождение, показывая при этом, от чего зависит существование киберпреступности несовершеннолетних, что способствует ее сохранению, и что этому противодействует.

Как за обычное, так и за виртуальное мошенничество в нашем государстве предусмотрена одинаковая ответственность. Схожи и задачи злоумышленников: получение выгоды за несуществующие услуги либо доступа к кошельку добросовестного гражданина, во втором случае к электронному.

Причины все новых и новых фактов киберпреступлений несовершеннолетних заключаются в следующем:

- данное явление в сети Интернет разрастается с невероятной силой и будет присутствовать до тех пор, пока уровень технической подготовки пользователей, их желание обеспечить собственную безопасность в виртуальном пространстве и общая культура не достигнут необходимых пределов;

- в нашем государстве не произойдет окончательного объединения структур, заинтересованных в обеспечении безопасности интернет-сообщества, упорядочения законодательства в данной сфере;

- пользователи не перестанут замалчивать тот факт, что стали жертвой преступления, так как, чаще всего, сдерживает незначительный ущерб, который был понесен в результате обмана, так как бывает, что стыдно признать себя очередной жертвой данного явления [1].

Кроме того, указанная категория граждан в глубине души осознает, что их изначальные действия лежали где-то за гранью закона. Например, желание пошпионить за своими знакомыми или близкими через SMS-сообщения и т.д.

В заметке на Crime-research.ru читаем: «В исследовании компании Symantec утверждается, что почти каждый пользователь, попавшийся «на удочку» киберпреступников, чувствует себя виноватым, как правило, пользователи смиряются с тем, что случилось. По данным опроса, около 80% интернет-пользователей считают, что киберпреступники не будут привлечены к ответственности, и всего лишь менее половины респондентов обращались с жалобой на киберпреступников в полицию» [2].

Следует выделить еще одну классификацию причин киберпреступности несовершеннолетних: социальные, экономические, политические, правовые и организационные.

Рассмотрим более детально вышеперечисленные причины, относящиеся к социальным.

Повсеместная и масштабная компьютеризация общества. О данном явлении всего-то 10 лет назад многие ученые говорили как об отдельной перспективе. Происходит расширение информационных услуг, расширение электронного документооборота, становление реальной системы электронного управления на государственном и региональном уровнях. Однако все эти положительные изменения способствуют расширению возможностей несовершеннолетних преступников совершать новые киберпреступления.

Противоречия между реальными потребностями населения в информационных услугах, программной продукции и возможностью их удовлетворения легальными способами в силу низкого уровня жизни в государстве. Данное явление приводит к использованию заведомо похищенного программного продукта, к соблазну просмотра похищенных фильмов и прочей интеллектуальной продукции. Помимо этого, нередко население приобретает и добытую заведомо криминальными способами информацию, подаваемую в виртуальном пространстве за «небольшие» деньги, к примеру, так называемые базы данных налоговой службы и т.п.

Постоянное отставание мер безопасности от уровня развития компьютерных технологий. Разработка и использование новых компьютерных технологий, как правило, не учитывают того, как они будут функционировать в условиях существования организованной киберпреступности несовершеннолетних. Защитные механизмы работы новых компьютерных систем и технологий начинают разрабатываться после «атаки» на них со стороны несовершеннолетних компьютерных злоумышленников.

Организованный и профессиональный характер киберпреступности несовершеннолетних. Не случайно несовершеннолетние киберпреступники считают себя хакерским сообществом, представителям которого постоянно внушается мысль, что они являются частью недооцененной социальной элиты, яркими членами научно-технического

прогресса. Это предполагает, что для поддержания своего статуса и подтверждения принадлежности к своему рода избранному кругу особого рода виртуальной элиты они должны совершать неординарные поступки, выходящие за границы позитивного поведения, которые по своему содержанию являются правонарушениями, что в последующем влечет совершение киберпреступлений. Принадлежность к таким криминальным сообществам парадоксальным образом не осуждается, так как считается, что совершение киберпреступлений в данном случае всего лишь форма поведения, не вписывающегося в ограничения, не отвечающие современным реалиям.

Низкий уровень некоторых видов программного обеспечения. Наиболее часто программное обеспечение не обладает должной защитой, обеспечивающей проверку соответствия и правильности вводимой информации, из-за чего несовершеннолетние киберпреступники легко проникают в компьютерные системы вообще, а также и в личные компьютеры отдельных граждан, в частности.

Экономические причины следует дифференцировать на следующие:

Монополизм разработчиков компьютерных программ, искусственное завышение цен на программные продукты. Постоянное изменение компьютерного программного обеспечения под видом его совершенствования приводит к непрерывным внешне легальным тратам пользователей, которые при всем этом естественным образом пытаются сэкономить и ищут альтернативные способы решения возникающих проблем. Чаще всего эти альтернативные способы им предлагают киберпреступники.

Недобросовестная конкуренция вплоть до промышленного шпионажа между производителями программного обеспечения и антивирусной защиты. Практика свидетельствует о том, что на сегодняшний момент происходит повсеместное нарушение авторских и патентных прав производителей программных продуктов и оригинальных технических решений, связанных с обеспечением компьютерных технологий и должной работы компьютерных сетей. При этом потребитель либо не может обнаружить подделку программного продукта, либо, что более вероятно, сознательно «закрывает» глаза на использование нелицензированной продукции, поскольку она заведомо дешевле оригинального продукта, но по своим качественным характеристикам нередко ничем ему не уступает.

Масштабное использование вредоносных компьютерных программ. Производители легального программного обеспечения, к примеру, для затруднения деятельности конкурентов, а также чтобы привязать конкретных пользователей к своим программным продуктам, так как антивирусные программы непосредственно разрабатывают они, создают вредоносные программы.

Быстрое и относительно безопасное обогащение несовершеннолетних киберпреступников. Максимальная незаконная прибыль, которую легко можно легализовать. Используя идентичные компьютерные технологии, несовершеннолетние киберпреступники, которые совершали хищения денежных средств, могут легализовать прибыль, что существенно удешевляет вест криминальный процесс.

К правовым причинам следует относить:

1. Высокая естественная латентность. Киберпреступления в силу их содержательной виртуальности и оформленной высокой технологичности остаются незамеченными для абсолютного большинства граждан. В то время как крупные компании, а также банки, которые становятся жертвами несовершеннолетних киберпреступников, не спешат обращаться в правоохранительные органы, предпочитая самостоятельно разобраться с проблемами собственной компьютерной безопасности, а также не желая ставить под сомнение свою деловую репутацию.

2. Несовершенное законодательство, регулирующее вопросы, связанные с компьютерными технологиями. К примеру, в уголовном, гражданском и административном законодательстве не урегулирован вопрос оценки ущерба, причиненного киберпреступлениями, а также то, какими критериями должен

руководствоваться суд при определении размера ущерба и его возмещения виновными лицами. Также есть много других вопросов, которые возникают во время привлечения несовершеннолетнего киберпреступника к уголовной ответственности.

3. Отсутствие стандартов безопасности компьютерных программ. Данное явление приводит к тому, что складывается хаотичная система компьютерных телекоммуникационных систем и программных продуктов, за качество которых, а также как и за качество предоставляемых услуг в этой сфере, никто не отвечает.

4. Слабая проработанность концепции информационной безопасности. Отсутствие правовой регламентации ответственности должностных лиц за определенные сферы экономической, хозяйственной и общественной жизни конкретных государственных и общественных институтов.

Немаловажное значение имеют организационные причины киберпреступлений среди несовершеннолетних, которые классифицируются на следующие:

1. Недостатки в деятельности правоохранительных органов, занимающихся оперативно-розыскной деятельностью по изобличению несовершеннолетних киберпреступников. Существуют и действуют законспирированные подразделения «К», личный состав которых по своей качественной подготовке на данный момент времени уступает хакерам. При этом возникает естественный соблазн использовать хакеров в интересах правоохранительных органов. Хакеры же в свою очередь обладают уникальной психологической установкой, которая не позволяет им жить и действовать по заранее заданному направлению, особенно со стороны государства. В связи с чем, использование хакеров правоохранительными органами в большинстве случаев приводит к обратному эффекту, когда конфиденциальные сведения, в том числе оперативного характера, становятся достоянием гласности, что в свою очередь помогает киберпреступниками уйти от ответственности за якобы возможность в будущем оказывать услуги официальным государственным структурам.

2. Недостатки организации работы лиц, связанных с компьютерными технологиями, которые подразделяются на следующие подвиды: несовершенство парольной системы защиты от несанкционированного доступа к компьютеру и его программному обеспечению. В практической деятельности данное явление приводит к недостоверной идентификации пользователя, в том числе по индивидуальным биометрическим параметрам. Отсутствие надлежащего контроля за действиями персонала, обслуживающего компьютеры и компьютерные телекоммуникационные системы. Это позволяет киберпреступникам свободно использовать рабочие компьютерные системы в качестве орудия совершения киберпреступления. При всем этом увеличивается анонимность преступных действий и подводится организация под установленную законом ответственность.

3. Неконтролируемый доступ работников той или иной организации к управлению компьютером, используемого как автономно, так и в качестве рабочей станции автоматизированной компьютерной сети для дистанционной передачи данных.

4. Отсутствие во многих организациях должностного лица, отвечающего за режим секретности. Как известно, конфиденциальная коммерческая и иная информация и ее безопасность слабо защищены от возможного несанкционированного доступа через компьютерные телекоммуникационные сети.

Отсутствие критериев, согласно которым информация требует особой защиты.

Киберпреступность имеет политическое значение, в связи с чем, ее политические причины существенны не только для конкретного государства, но и для всего мирового сообщества. К ним относятся:

1. Отсутствие эффективного государственного контроля над киберпространством. Попытки установления данного контроля вызывают активное сопротивление со стороны общественных институтов, представители которого усматривают в этом ущемление прав граждан и вмешательство в их частную жизнь.

2. Движение хакеров, которые якобы отстаивают права и интересы «простых» граждан. При все этом они не только сами совершают антиобщественные действия и преступления, но и призывают всех граждан не соблюдать установленные правила поведения, предписания и соответственно призывают к нарушению действующего законодательства. Одним из известных международным хакерским движением является WikiLeaks Anonymous. Свои противоправные действия хакеры осуществляют путем блокирования правительственных веб-сайтов, которые, по их мнению, препятствуют свободному распространению информации через Интернет, краж компьютерной информации, создания параллельных веб-сайтов и сайтов-«пародий». Их политическая задача заключается в создании обстановки хаоса в киберпространстве, который, в свою очередь, выражает их понимание как высшее проявление свободы.

3. Потенциальная возможность использования «кибероружия» для получения контроля над электронными и цифровыми средствами массовой информации. В политические задачи несовершеннолетних хакеров входит также вывод из строя связи массовых коммуникаций, блокирование объектов энергоснабжения и транспортной инфраструктуры, что приводит к стимулированию деятельности несовершеннолетних киберпреступников, особенно наиболее опасных ее представителей, которые объединены в организованные преступные киберсообщества.

Таким образом, следует признать тот факт, что причины киберпреступности среди несовершеннолетних носят разнообразный, разнонаправленный, разносторонний характер. Данное явление объясняется постоянным совершенствованием компьютерных технологий и распространением киберпространства, приблизительные очертания которого трудно предугадать. Дальнейшее развитие информационных и компьютерных технологий неизбежно, в связи с чем, причины киберпреступности среди несовершеннолетних будут только расширяться. Ликвидация данных причин, а также минимизация негативных последствий от их влияния – одна из главных задач не только государства, но также и общественных институтов. Более того без участия общественных движений, которые могли бы противостоять хакерам, бороться с киберпреступностью несовершеннолетних невозможно. В связи с чем, на наш взгляд, было бы целесообразно разработать УМК для правоохранительных органов, который содержал бы в себе вышеперечисленный причинный комплекс, способствующий более эффективному и продуктивному выявлению и предотвращению киберпреступности несовершеннолетних.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Киберпреступность в Беларуси [Электронный ресурс] / Национальный правовой Интернет-портал – Режим доступа: <http://www.pravo.by/novosti/obshchestvenno-politicheskie-i-v-oblasti-prava/2016/october/21191/>. – Дата доступа: 06.11.2018.

2. Как не попасться на удочку интернет-мошенников? Советы из управления «К» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://42.tut.by/202087>. – Дата доступа: 06.11.2018.

В. В. БОРДАН

Студент 4 курса факультета коммуникации, экономики и права, Республики Беларусь, г. Минск, Минский инновационный университет

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ ПРИРОДЫ КРИПТОВАЛЮТЫ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

В последние несколько лет мировая экономика приведена в состояние тревоги появлением виртуальных денег, которые превратились в реальное средство платежа, участвующее в гражданском обороте и имеющее свою стоимость. Криминальный мир в первых рядах берётся использовать новейшие достижения научно-технического

прогресса, проявляя чудеса мастерства в организации незаконной деятельности самого разнообразного вида, что обуславливает необходимость, в том числе, и уголовно-правового реагирования на подобного рода деяния путем его квалификации, с чем и возникают основные проблемы.

Законодательство Республики Беларусь в области уголовного или гражданского права не содержит понятий «криптовалюта», «виртуальная валюта». В отношении такого явления существует правовой вакуум. Единственное легитимное понятие криптовалюты содержится в приложении № 1 к Декрету № 8 «О развитии цифровой экономики», определяющее криптовалюту как биткоин, иной цифровой знак (токен), используемый в международном обороте в качестве универсального средства обмена [1].

На сегодняшний день раскрываемость преступлений, связанных с криптовалютой остается крайне низкой. Такой вид преступлений приходится переносить на составы преступлений, связанных с мошенничеством, кражей и др., что редко позволяет выявить признаки преступления в полном объеме ввиду индивидуализации альтернативных составов преступлений. На сайте МВД Республики Беларусь, отсутствует информация об возбуждении уголовного дела в котором предметом преступления являлась бы криптовалюта [2]. Следовательно, считаем логичным рассмотреть опыт зарубежных государств.

В мировой практике можно выделить две группы государств у которых существенно отличаются точки зрения касательно правовой природы криптовалют.

К первой группе следует отнести страны, которые решили издавать и адаптировать нормативно-правовую базу с целью активного внедрения цифровой валюты в экономику, к таким странам можно отнести: Канаду, Германию, Францию, Польшу, Швецию, Японию, Соединенные штаты Америки, Республику Беларусь и т.д.

Так, в Канаде проблемы правового статуса криптовалюты, не существует, она рассматривается как ценное имущество (доход, полученный в результате транзакций, рассматривается как доход от коммерческой деятельности). Исходя из всего этого, на биржи криптовалют действуют такие же положения закона, которые, предусмотрены и для борьбы с отмыванием денег, что и на бизнес, оказывающий расчетно-кассовые услуги.

Правовой статус криптовалюты в США имеет два положения, для операций расчета за товары или обмена на обычные валюты, криптовалюта признается валютой или формой денег, при этом для операций по налогообложению криптовалюта рассматривается как имущество [3].

Вторая группа государств включает в себя страны, которые считают криптовалюту нелегальной и пытаются запретить и ограничить её использование.

Так во Вьетнаме криптовалюта незаконна, её применение рассматривается наряду с отмыванием денег.

В Китайской Народной Республике существует четкое разделение блокчейна и криптовалюты, первое они активным образом продвигают, другое же признается незаконным и искореняется.

Прокуратура Российской Федерации выступает за признание криптовалюты орудием совершения преступления и, как следствие, сторонником запретительного подхода. В частности, 31 августа 2017 г. Прокуратурой Октябрьского района г. Екатеринбурга было разъяснено, что использование «виртуальной валюты» при совершении сделок является основанием для рассмотрения вопроса об отнесении таких сделок к сделкам, направленным на легализацию доходов, полученных преступным путем, и финансирование терроризма [4].

Криптовалюта фактически является одним из финансовых инструментов, обладает свойствами платежного средства подобно деньгам и ценным бумагам. Не случайно в последнее время вопрос об экономической природе криптовалюты перешел в плоскость обсуждения проблемы её правового регулирования. Также, актуальным является вопрос

об уголовно-правовой оценке противоправных действий с криптовалютой: является ли последняя предметом уголовно-правовой охраны наряду с деньгами и иным имуществом?

В целом можно сделать вывод, что криптовалюта является децентрализованной электронной валютой, которая позволяет генерировать денежные средства, представляет собой сложную систему информационно-технологических процедур, а также регламентирующую идентификацию владельцев и фиксацию факта их смены. Существенными недостатками является использование криптовалюты в теневой экономике, это позволяет включать её в оборот нелегальной продукции (наркотические средства, оружие и т.д.); полная анонимность является спорным аспектом, так как, с одной стороны, увеличивает привлекательность использования криптовалюты, с другой – повышает риск быть подвергнутым преступным посягательствам; владельцы, вкладывающиеся в криптовалюту, не имеют никаких гарантий, что они смогут вернуть свои средства или будут защищены от мошеннических действий.

Совокупность вышеперечисленных положений дает основания полагать, что на сегодняшний день в нашей стране обладателей криптовалюты невозможно уравнивать в правах с привычными собственниками вещей и безналичных денежных средств. Следовательно, нельзя признать криптовалюту предметом уголовно-правовой охраны от преступлений против собственности.

Поскольку Республика Беларусь идёт по пути «узаконивания законодательства» в области цифровой экономики и в частности оборота криптовалюты, полагаем, что потребуются усовершенствование и конкретизация законодательства в данной области. В частности, возникает необходимость определить правовой статус криптовалюты, приравнять её к денежным средствам, либо к имуществу. Что предполагает внесение дополнений в Гражданский кодекс Республики Беларусь. Разумным видится и ряд запрещающих мер для исключения спекуляции и преступных посягательств в этой области. В этой связи полагаем целесообразным ввести схожие нормы, аналогичные правовому регулированию рынка ценных бумаг, а также дополнить Уголовный кодекс Республики Беларусь статьями, которые будут посвящены посягательствам в области регулирования криптовалюты, со своим характерно-индивидуальным составом преступления.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О развитии цифровой экономики [Электронный ресурс] : Декрет Президента Республики Беларусь, 21 декабря 2017 г., № 8 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Министерство внутренних дел Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа: <http://www.mvd.gov.by/>. – Дата доступа: 10.11.2018
3. Налоговое управление США [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа: <https://www.irs.gov/pub/irs-drop/n-14-21.pdf>. – Дата доступа: 12.11.2018.
4. К вопросу об использовании «криптовалюты» [Электронный ресурс] // сайт Прокуратуры Свердловской области – Режим доступа: <http://www.prokuratura.ur.ru/main.php?id=3004>. – Дата доступа 14.11.2018

О.М.БУДЯЧЕНКО

Одеса, Одеський державний університет внутрішніх справ, факультет № 2, викладач кафедри цивільно-правових дисциплін

ДОСВІД СПОЛУЧЕНИХ ШТАТІВ АМЕРИКИ ЩОДО КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ЛІСІВ ВІД НЕЗАКОННОЇ ПОРУБКИ

Досвід Сполучених Штатів Америки (далі - США) у питанні протидії незаконних порубок є особливо цінним, оскільки державенції, яка займається менеджментом

національних лісів США (Лісова Служба) вдалося реформувати власне відомство і налагодити ефективну співпрацю з правоохоронними органами. Її фахівці володіють навичками і мають досвід боротьби зі злочинами у сфері лісового господарства, в тому числі щодо торгівлі об'єктами живої природи.

Так, спочатку відзначимо, що федеральне лісове законодавство США поширюється лише на федеральні ліси. Крім того, у США існують закони штатів, що регулюють відносини у сфері лісокористування і лісогосподарської діяльності, але вони не мають автономної інкорпорованої форми та включаються у Звід законів США. Базовими лісовими законами, прийнятими на федеральному рівні, є закони США «Про відтворення здорових лісів» (1976 р.), «Національний закон «Про ведення лісового господарства» та відомий закон Лейсі в ред. 24.06.2008 р. Звичайно, важливе значення у регулюванні відносин з лісокористування має закон США «Про національну політику охорони навколишнього природного середовища» (1969 р.), на якому базується американська модель регулювання екологічних відносин, у т. ч. в сфері лісокористування, охорони і відновлення лісів. Згідно цього закону, державному регулюванню підлягають, майже усі природні об'єкти і ресурси. Загалом же, на даний час число природоохоронних законів США перевищила вже за сотню [1; 2].

Кримінальна відповідальність за екологічні злочини, в основному, передбачена федеральним законодавством США, і лише в ряді випадків законодавством окремих штатів. Порядок застосування кримінальної відповідальності за вчинення екологічних злочинів регламентується федеральним законом США «Про карну відповідальність за забруднення навколишнього середовища» (1990 р.) [3].

Водночас, єдиного федерального кримінального кодексу, у якому були б кодифіковані всі склади злочинів та санкції за їхнє скоєння у США не існує. Зазвичай, статті, що регламентують застосування карної відповідальності за злочини проти довкілля, включаються не до кримінального закону, а розпорочені по нормах інших природоохоронних законів і кодексів штатів. Причому, майже усі основні федеральні закони в галузі охорони навколишнього природного середовища (далі - НПС) містять норми, що встановлюють кримінальну відповідальність за вчинення екологічних злочинів у відповідних сферах регулювання [2; 4, с. 57-61].

В рамках даної теми ми обмежимося аналізом загальних для всіх екологічних злочинів положень, передбачених у законі США «Про карну відповідальність за забруднення навколишнього середовища». Так, згідно вказаного закону, суб'єктом кримінальної відповідальності за екологічні злочини є як фізична, так і юридична особа. Переважно, до юридичних осіб, винних у скоєнні екологічних злочинів, застосовуються санкції у вигляді кримінального штрафу.

При цьому, застосування кримінальної відповідальності не звільняє, а ні фізичну, а ні юридичну особу, від відшкодування заподіяної екологічної шкоди. Всі злочини проти довкілля, залежно від їх характеру і суспільної небезпеки, розподіляються на дві категорії: 1) злочини (тяжкі і особливо тяжкі); 2) проступки (тобто, користуючись термінологією українського кримінального права, усі інші злочини, що не відносяться до тяжких і особливо тяжких). До тяжких і особливо тяжких злочинів, американський законодавець відносить діяння, коли винна особа усвідомлює, що внаслідок навмисного порушення нею діючих правил та вимог екологічного/лісового законодавства, інші особи піддаються безпосередній небезпеці.

Отже, оскільки суб'єктивна сторона незаконної рубки лісу передбачає не інакше як наявність вини у формі умислу, то звичайно цей вид злочину за американським законодавством слід кваліфікувати як тяжкий або особливо тяжкий. За скоєння екологічних злочинів цієї категорії, карне законодавство США передбачає позбавлення волі на строк від 1 року до довічного ув'язнення і, навіть, до застосування вищої міри покарання. Що стосується екологічних проступків, то вони можуть бути скоєні як навмисне, так і з необережності.

А відтак, незаконну порубку лісу за законодавством США можна кваліфікувати і як проступок, але лише у тому випадку, якщо винна особа не усвідомлювала, що внаслідок навмисного порушення нею вимог екологічного законодавства, інші особи піддаються небезпеці і, певно, якщо це діяння не потягне за собою тяжких наслідків. За екологічні проступки, поряд із стягненням кримінального штрафу та застосуванням інших заходів карної відповідальності, передбачається позбавлення волі на строк до 1 року.

При повторному скоєнні незаконної порубки лісу, сума штрафу, а також строк позбавлення волі можуть бути подвоєні. Причому, не має значення, чи це діяння кваліфікується як злочин, чи як проступок. Поряд з основними заходами покарання за незаконну порубку лісу до юридичних осіб, суб'єктів лісогосподарської діяльності, а іноді і до фізичних осіб, застосовуються додаткові санкції, що тягне для правопорушника негативні економічні наслідки. До них належать заборона (позбавлення), обмеження або припинення їх права укладати контракти з федеральними державними органами (державне замовлення) і отримувати від держави позики, субсидії, дотації та інші види фінансової допомоги; анулювання або відмову у видачі ліцензії, дозволів на і т.п., які необхідні для проведення певних лісогосподарських робіт, зокрема порубки лісової деревини.

Крім того, юридичні особи винні у скоєні екологічного злочину, несуть також інші негативні економічні наслідки, які у правовому сенсі не є санкціями. При цьому суми, що виплачуються в якості штрафів або грошового відшкодування за заподіяну екологічну шкоду, не належать до виробничих лісогосподарських витрат, а тому не виключаються із загальної суми доходів, що підлягає оподаткуванню.

Однак, проблема у тому, що дати вичерпний перелік екологічних злочинів, що стосуються незаконної порубки лісу, це вельми складна задача, оскільки диспозиції статей закону США «Про кримінальну відповідальність за забруднення навколишнього середовища», як правило, часто відсилають до інших норм, що містяться у положеннях статей різних параграфів, підрозділів та розділів цього закону, а часом і до інших законів.

Тому, будь-яке екологічне правопорушення, яке полягає у незаконному рубанні лісу, і яке впливає із порушення відповідної норми, у принципі, можна кваліфікувати як злочин. Як слушно відзначає доктор права США Л. Брославський: «Можливість такого широкого тлумачення, фактично, залишає на повний розсуд правоохоронних органів питання про доцільність кримінального переслідування за скоєння досить невизначеного числа екологічних правопорушень» [4, с. 61].

У контексті нашого дослідження має сенс більш детально зупинитися на законі Лейсі [5], сфера застосування якого поширюються на відносини в частині обігу будь-яких рослин на території США. Згідно даного закону, поняття «будь-яка рослина» включає деревину та вироби з неї. Законом Лейсі встановлено заборону на операції з обігу «імпорту, експорту, перевезення, отримання, набуття, купівлі чи продажу» рослин нелегального походження. Під деревними рослинами «нелегального походження» розуміється деревина, яка заготовлена, оброблена, прийнята, транспортована, експортована чи продана з порушенням законодавства країни-походження в частині регулювання охорони деревних рослин та регламентації діяльності з обігу деревини та виробів з неї, а також відповідних законів США.

Будь-які операції з обігу деревини нелегального походження чи виробів з неї, вважаються нелегальною діяльністю. Принциповими умовами визначення нелегальності походження деревини чи виробів з неї, законом Лейсі встановлено наступні види діяльності, що за законодавством країни-експортеру регламентуються як незаконні дії в сфері лісозаготівель та несанкціонований обіг деревини: крадіжка деревини; заготівля деревини на «офіційно визначених» національними законами територіях, що підлягають особливій охороні (заповідниках, національних парках) та інших типах територій, що офіційно охороняються; заготівля деревини без дозвільних документів, чи з порушенням встановлених ними вимог; несплата належних платежів (податків, зборів),

регламентованих законодавством країни-експортеру щодо операцій із заготівлі деревини, транспортування, експорту, купівлі-продажу тощо; порушення вимог законів, що регламентують відносини з перевезення та експорту деревини (наприклад, заборона на експорт круглого лісу). За торгівельні операції скупки-продажу продукції із завідомо незаконно заготовленої деревини, законом Лейсі передбачено карне покарання у вигляді значних штрафів, майже до позбавлення волі.

Зокрема, відповідно до умов здійснення заходів системи «due care», за порушення закону Лейсі встановлено наступні види потенційних покарань: 1. торгівля деревиною нелегального походження: - до свідомо залучених в заборонену діяльність - штраф за злочин до 500 тис. \$ для корпорацій, 250 тис. \$ для осіб, чи подвійний прибуток; можливе позбавлення волі до 5 років; конфіскація товару; - до несвідомо залучених в заборонену діяльність: не здійснюючих заходи «due care» - штраф за правопорушення до 200 тис. \$ для корпорацій, 100 тис. \$ для осіб, чи подвійний прибуток; можливе позбавлення волі до 1 року, чи штраф до 10 тис. \$; конфіскація товару; здійснюючих «due care» - конфіскація товару; 2. підроблена імпортна декларація: - до свідомо залучених в заборонену діяльність - штраф від 10 тис. \$; можливе позбавлення волі до 5 років; конфіскація товару; - до несвідомо залучених в заборонену діяльність – можлива конфіскація товару.

Отже, як бачимо, види відповідальності та розмір штрафів за порушення закону Лейсі прямо залежить від легальності намірів та дотримання системи «due care», застосування якої спрямоване на запобігання обороту нелегальної деревини на території США та зведення до мінімуму ризику її потрапляння на ринок США. При чому диференціація карного покарання залежить від того, чи було відомо компанії або особі про протиправну діяльність, а також вартості товарів та об'єму поставки [6, с. 480-490]. Слід відмітити, що з даного питання закон Лейсі перегукується з Регламентом Європейського Союзу №995/2010 з деревини і лісоматеріалів від 03.03.2013 р. [7], прийнятим у цілях боротьби з браконьєрством при лісозаготівлях. Вказаний Регламент прямо забороняє ввезення на територію країн ЄС деревини з інших країн з порушенням національного законодавства цих країн.

Отже, аналіз кримінально-правової охорони лісів від незаконної порубки за законодавством США свідчить, що система кримінальної відповідальності за цей вид екологічного злочину є ефективним засобом як охорони НПС, так і економічної безпеки держави. Разом з тим, у порівнянні із українським законодавством, американське карне законодавство, у т.ч. в частині охорони лісу від незаконної порубки, є хаотичним і структурно неорганізованим, що являє виняткову складність його застосування. Але, не зважаючи на цю ваду, досвід і певні здобутки законодавчого регулювання відносин щодо охорони лісів від незаконної порубки у США, може представляти безсумнівний інтерес для українського законодавця. Це, зокрема, застосування кримінальної відповідальності до юридичних осіб, винних у порушенні лісового і природоохоронного законодавства США під час проведення рубок лісу, а також у порушенні лісового законодавства країни-експортеру при здійсненні нелегальних операцій з обігу деревини.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Законодательство США // [Електронний ресурс]: ХирсГамос // Режим доступу: <http://www.hg.org/usfederal-govt.html>
2. Исследовательский портал о законодательстве США // [Електронний ресурс]: ЛексисНексис // Режим доступу: <https://law.lexisnexis.com/infopro/zimmermans/>
3. Pollution Prosecution Act of 1990 // Pub. L. 101-593, title II, Nov. 16, 1990, 104 Stat. 2962 (42 U.S.C. 4321) Pub. L. 101-593 // Исследовательский портал о законодательстве США // [Електронний ресурс]: ЛексисНексис // Режим доступу: <https://law.lexisnexis.com/infopro/zimmermans/>

4. Брославский Л.И. Ответственность за окружающую среду и возмещение экологического вреда: законы и реалии России, США и Евросоюза. - М.: Инфра-М, - 2014. - 228 с.

5. Lacey Act 16 U.S.C. - § 70. - 25.05.1900 // [Электронный ресурс]: ЛексисНексис // Режим доступа: <https://law.lexisnexis.com/info/zimmermans/>

6. Li R. Long-term effects of eliminating illegal logging on the world forest industries, trade and inventory / R. Li, J. Buongiorno // Forest Policy and Economics. - 2008. - Vol. 10. - P. 480-490

7. Регламент (ЕС) № 995/2010 Европейского парламента и Совета от 20.10.2010 г. об обязанностях операторов, размещающих лесоматериалы и продукцию из древесины на рынке (WWF России). - М., 2011. - 36 с.

Т.А. КОРЕНЬ,

г. Могилев, заместитель директора Могилевского филиала ЧУО «БИП-Институт правоведения» по учебной и научной работе, кандидат юридических наук, доцент права

В.Е. БУРЫЙ,

г. Могилев, доцент кафедры юридических наук Могилевского филиала ЧУО «БИП-Институт правоведения», кандидат юридических наук, доцент права

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ И УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНЫЕ КРИТЕРИИ, ВЛИЯЮЩИЕ НА ОПРЕДЕЛЕНИЕ СТЕПЕНИ РЕСОЦИАЛИЗАЦИИ ОСУЖДЕННЫХ К ЛИШЕНИЮ СВОБОДЫ

Любое явление социальной действительности, событие, действие или результат подлежат оценке в той или иной форме. Особую значимость приобретает уголовно-правовая и уголовно-исполнительная оценка определенных фактов, которая предопределяет судьбу правового разрешения этого состояния и тех последствий, которые из этого следуют. Не является исключением в этом плане вопрос об оценке факторов, влияющих на результат исправления осужденных как один из основных итогов применения к ним мер уголовного наказания.

Исправление осужденных является важнейшим показателем деятельности учреждений, исполняющих наказание в виде лишения свободы. От своевременного и качественного достижения этой цели наказания зависит эффективность работы не только исправительных учреждений, но и всех других правоохранительных органов, ведущих борьбу с преступностью.

Процесс исправления осужденных представляет собой сложную и трудоемкую работу по формированию у них уважительного отношения к человеку, обществу, труду, нормам, правилам и традициям человеческого общежития, стимулированию правопослушного поведения. Для эффективного достижения этих результатов, исправительный процесс должен представлять комплексную программу последовательных действий, основанную на индивидуальном и разностороннем подходе к каждому осужденному. Только такой принцип позволяет качественно решить стоящие перед ним задачи и в полном объеме достичь поставленные цели уголовного наказания. Немаловажную роль в этом занимает работа по оценке степени исправления осужденных, так как без нее данный процесс становится безрезультатным, а по существу и бесцельным.

В практической деятельности исправительных учреждений решить вопрос о наличии той или иной степени исправления осужденного сложно. Ответ на этот вопрос сопряжен со значительными затруднениями, поскольку не всегда удастся точно определить, в какой мере осужденному привиты или скорректированы моральные и нравственные качества, насколько прочно они определяют его изменившуюся направленность (т.е. качественную сторону ресоциализации). Тем не менее, от полноты и глубины данной работы зависит успех всего исправительного процесса.

Действующее законодательство не дает однозначных ответов на вопросы полноты, характера и методики такой оценки. Впервые на уровне Закона уголовно-правовые и уголовно-исполнительные положения, определяющие степени исправления осужденных, закреплены в

Уголовно-исполнительном кодексе Республики Беларусь 1999 года (ранее, определялись различного рода внутриведомственными документами). Положения об определении степени исправления осужденных закреплены в статьях 116 «Критерии и степень исправления осужденных к лишению свободы» и 117 «Злостное нарушение осужденными к лишению свободы установленного порядка отбывания наказания» Уголовно-исполнительного кодекса (далее – УИК).

Степень исправления осужденного определяется администрацией исправительного учреждения (далее – ИУ), исходя из соответствия его поведения условиям, указанным в ч. 3, 4, 5 ст. 116 и ч.1, 2 ст. 117 УИК. При этом учитываются степень готовности осужденного вести правопослушный образ жизни в условиях свободы (ч. 2 ст. 116 УИК); отношение осужденного к получению профессионального образования и профессиональной подготовке (ч. 2 ст. 103 УИК); наличие общего базового и/или общего среднего образования (ч. 4 ст. 109 УИК); участие осужденного в проведении воспитательных мероприятий (ч. 3 ст. 104 УИК); проявление осужденным полезной инициативы при участии в самостоятельных организациях и общественно-полезной деятельности (ч.1ст.108 УИК); принимаемые осужденным меры по досрочному возмещению ущерба, причиненного преступлением (ч. 3 ст. 44 УК); принятие обязательства о правопослушном поведении (и выполнении намерений, изложенных в нем), отсутствие (погашение) взысканий, отношение к труду, добросовестное выполнение работ по самообслуживанию, уборке и благоустройству ИУ и прилегающих к ним территорий (ч. 3 ст. 116 УИК).

В ч. 4 и 5 ст. 116 УИК учитываются вышеуказанные критерии, а также условия и позиции по временным промежуткам срока отбывания наказания в ИУ. Как следствие, в отечественной уголовно-правовой и уголовно-исполнительной практике имеются следующие заключения фиксации состояния (степени) исправления осужденных к лишению свободы: «доказал свое исправление»; «твердо стал на путь исправления»; «стал на путь исправления»; «злостно нарушающий установленный порядок отбывания наказания». Дополнительно, на основании внутриведомственных документов Департамента исполнения наказаний МВД Республики Беларусь применяются и такие степени исправления, как «не стал на путь исправления», «относится к злостно нарушающим установленный порядок отбывания наказания».

Вместе с тем, в данной классификации используются только общие критерии и положения, определяющие степень исправления, не учитываются современные требования и стандарты в области ресоциализации осужденных.

С учетом вышеуказанного, необходимо отметить, что уголовно-правовые и уголовно-исполнительные критерии ресоциализации осужденных к лишению свободы следует применять: с целью более эффективного и комплексного подхода к поддержанию необходимого карательного и предупредительного потенциала лишения свободы, института досрочного освобождения (так, для УДО совершеннолетних надо отбыть во всех случаях не менее трех четвертей срока наказания (для несовершеннолетних – не менее двух третей), для замены наказания более мягким наказанием – не менее двух третей (для несовершеннолетних – не менее половины); в данном случае усиливается карательно-предупредительный потенциал отбывания назначенного наказания); в качестве дополнительных мер уголовной ответственности на заключительных стадиях ее реализации, после отбытия наказания в виде лишения свободы, но в пределах срока судимости (после отбытия досрочного освобождения от наказания) посредством установления и осуществления социально-адаптационного и профилактического контроля (профилактического наблюдения, превентивного надзора) за осужденными (следует обратить внимание, что профилактическое наблюдение может и должно более эффективно использоваться для обеспечения контролируемого поведения осужденных после отбытия (освобождения от) наказания, а не только после отбытия лишения свободы за тяжкое или особо тяжкое преступление, наполняться конкретными реабилитационными программами, а не сводиться только к учетно-регистрационной деятельности соответствующих подразделений ОВД и УИС). Уголовно-правовые и уголовно-исполнительные (как и криминологические) критерии предполагают параметры оценки осужденных, основанные

на соблюдении требований режима и мер исправительного воздействия и применяются в период отбывания наказания: принятие обязательства о правопослушном поведении и как показатель его исполнения наличие (отсутствие) нарушений и взысканий; характер допущенных нарушений требований режима отбывания наказания; прием (по письменному заявлению осужденного) в секцию самодеятельной организации и реальное участие в ее работе; участие в проведении воспитательных мероприятий; при наличии исполнительных листов принимаемые меры по возмещению ущерба, причиненного преступлением, и по исполнительным листам на содержание детей; явка с повинной; полезная инициатива по благоустройству территории и помещений ИУ; стремление к образованию и самообразованию (стремление и обучение в колонии в ПТУ (школе) / не стремился и не обучался, по каким причинам); имеющийся вывод о степени исправления в аттестации-характеристике; представление ранее к УДО, ЗНБМ, переводу в исправительную колонию-поселения, помилованию, снижению срока наказания (по амнистии), результаты рассмотрения; когда, из какого ИУ, на каком основании освобождался; судимости в прошлом (если имеются): каким судом, в каком году, по какой статье УК, мера наказания; уровень общественной опасности (высокий, средний, низкий) как прогноз возможного рецидива преступлений.

Для отрядной системы в ИУ уголовно-правовая пенитенциарная наука помимо общих критериев исправления предполагает поиск конкретных признаков (показателей), которые может фиксировать любой сотрудник ИУ (а также представители контролирующих органов, общественных объединений и организаций и т.д.) при объективной оценке степени исправления осужденного по отношению к самому себе, сотрудникам ИУ, другим осужденным (социально-психологический аспект), различным видам деятельности (средствам исправления) и т.д. Действительно, уровень ресоциализации тем лучше отражает истинное положение дел в вопросе определения объективной степени исправления, чем больше показателей используется при этом.

Таким образом, исходя из вышеизложенного, в настоящее время отечественными правоприменителями в должной мере не учитываются такие уголовно-правовые и уголовно-исполнительные критерии (которые должны лежать в основе любой степени исправления), как:

- 1) отношение к совершенному преступлению;
- 2) отношение к наказанию;
- 3) отношение к референтной группе;
- 4) отношение осужденного к самому себе;
- 5) уровень социальной адаптации;
- 6) отношение к сотрудникам ИУ;
- 7) отношение к осужденным в ИУ и др.

В соответствующих документах и бланках (при проведении аттестования осужденных и решении вопросов их досрочного освобождения) вышеуказанные критерии не обозначены и не учитываются. Это приводит к неадекватной оценке желаемого (должного) уровня исправления осужденных, следствием которого является рост рецидивной преступности освобожденных из мест лишения свободы (в том числе среди несовершеннолетних) в последние годы.

В.Д. БУТРАМЕНКО

Могилев, Учреждение образования «Могилевский государственный университет имени А. А. Кулешова», факультет экономики и права, студент

Научный руководитель: А. И. Макштарева, старший преподаватель

ТРУДОВАЯ ЭКСПЛУАТАЦИЯ КАК ОДНА ИЗ ФОРМ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Одним из наиболее опасных посягательств на свободу человека является торговля людьми, которая может происходить как внутри страны, так и иметь трансграничный характер.

По оценкам экспертов в рассматриваемой области в мире насчитывается свыше 21 миллиона мужчин, женщин и детей, которые стали жертвами торговли людьми. Отметим, что по официальной статистике, предоставляемой Министерством внутренних дел Республики Беларусь, за январь-октябрь 2018 года в Республике Беларусь по линии противодействия торговле людьми было выявлено 1577 случаев, что составило 2,5 % от общего числа преступлений.

В уголовном праве под торговлей людьми понимается вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение человека в целях эксплуатации, совершенные путем обмана, либо злоупотребления доверием, либо применения насилия, либо под угрозой применения насилия. Стоит отметить, что к видам эксплуатации относятся: трудовая эксплуатация; сексуальная эксплуатация; подневольная работа в качестве домашней прислуги; торговля органами; вовлечение детей в изготовление порнографической продукции, педофилия, детская проституция; принудительный брак; долговая кабала; принудительное попрошайничество; использование детей в вооруженных конфликтах и принудительный детский труд. В качестве максимальной меры наказания за торговлю людьми с квалифицирующими признаками Уголовный кодекс Республики Беларусь предусматривает лишение свободы до пятнадцати лет с конфискацией имущества [1].

Наиболее распространенным видом торговли людьми является трудовая эксплуатация. Такой современный вид «рабства» предусматривает принуждение личности трудиться против ее воли. Лица, которые подвергаются указанному виду преступной деятельности, чаще всего работают в сельскохозяйственном секторе, строительстве, сфере обслуживания и развлечения, потогонном производстве и находятся в крайне неблагоприятных условиях для проживания.

Главными социальными причинами наличия такой проблемы, как трудовая эксплуатация, выступают неудовлетворенность людей в предлагаемом заработке на территории своей страны, что побуждает этих лиц «в погоне» за хорошим заработком соглашаться на сомнительные приглашения трудоустройства за границей, а также низкий уровень образования и отсутствие осведомленности в данной теме.

Некоторые авторы, в частности Дворкин А. И. и Смирнов Г. К., справедливо отмечают, что «торговля людьми, как и другие виды преступного бизнеса, подчинена определенным закономерностям рыночных отношений и, в первую очередь, таким, как законы спроса и предложения, развития, рентабельности, необходимости учета и рекламирования товаров и услуг». То есть потребности принимающих стран удовлетворяются возможностями поставляющих. Более развитые государства порождают спрос и являются странами назначения, а государства, в которых легко могут завербовать определенных лиц, являются странами происхождения [2, с. 50].

Основной страной назначения вывоза граждан из Беларуси с целью трудовой эксплуатации является Россия, также несколько случаев выявлено в Турции и Польше. Следует отметить, что с 2006 года выявляются случаи, когда страной назначения является Республика Беларусь. За это время были установлены жертвы торговли людьми из Вьетнама, России, Украины и Молдовы, подвергшиеся эксплуатации на территории Беларуси.

Если не осуществлять меры, направленные на искоренение торговли людьми, то в скором будущем объемы трудовой эксплуатации могут резко увеличиться, что, в свою очередь, приведет к росту организованной преступности, усовершенствованию ее форм и методов, финансовой и материальной структуры, сращения с легальными организациями.

Для недопущения трудовой эксплуатации в Беларуси предусмотрены следующие основные меры профилактики: лицензирование видов деятельности, связанной с трудоустройством за пределами страны, запрещение распространения информационных объявлений о трудоустройстве граждан за пределами страны без их согласования с Министерством внутренних дел Республики Беларусь [3], обеспечение работы «горячих

линий», создание социальных реклам. К тому же, в Беларуси реализуется Национальный план действий по борьбе с торговлей людьми, который представлен Государственными программами. Первая Государственная программа по противодействию торговле людьми была рассчитана на 2002 – 2007, вторая – на 2008 – 2010 годы, третья – на 2011 – 2013 годы, четвертая – на 2013 – 2015 годы. В 2017 году была принята пятая Программа на 2017 – 2019 годы.

Одной из главных задач правоохранительных органов в данной сфере является идентификация жертв, подвергшихся трудовой эксплуатации, так как запугивание и применения психического или физического насилия над указанными лицами в итоге приводят к тому, что пострадавшие часто отказываются заявлять о совершенном в отношении их преступлении. Тем не менее важность установления порядка идентификации жертв рассматриваемой формы торговли людьми обуславливается и тем, что правоохранительным органам необходимо вести профилактическую работу в так называемых «группах риска», в первую очередь, среди людей, которых задерживают за нарушение законов о миграции и трудового законодательства. Для достижения этой цели необходимо проводить постоянное обучение работников органов власти в области противодействия торговле людьми. Значительную роль будет играть и международное сотрудничество в данной области, как с правоохранительными органами других стран, так и с международными организациями.

Полагаю, что действенной и комплексной мерой в борьбе с «трудовым рабством» является своевременное информирование общества об этой проблеме путем взаимодействия государственных органов, общественных организаций и средств массовой информации. В этом случае должна быть раскрыта суть проблемы и оказана общественная поддержка на основе собранных и обобщенных данных. Информирование может производиться различными способами: с помощью публичного освещения и исследования вопроса на государственных телеканалах или самостоятельно общественностью. Безусловно, информацию об опасности, которую может нести в себе трудовая эксплуатация, необходимо распространять как можно шире такими усилиями, чтобы она достигала малообеспеченные слои населения и лиц, оставшихся вне системы образования, поскольку они больше всего подвержены внушению относительно обещаний о легком заработке и значительно высшего уровня жизни.

Таким образом, можно отметить, что совокупность вышеуказанных мер превенции будет играть значительную роль в противодействии трудовой эксплуатации, так как они пресекают такой вид преступной деятельности в самом ее начале. Также нельзя не отметить, что в качестве наиболее эффективного и рационального способа борьбы с трудовой эксплуатацией выступает совершенствование национального уголовного законодательства, предусматривающего ответственность за торговлю людьми, а также усовершенствование экономического состояния республики для обеспечения достойной заработной платы за труд в целях устранения необходимости поисков работы за пределами страны.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 275-З: принят Палатой представителей 2 июня 1999 года. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 года. : в ред. закона Респ. Беларусь от 29.10.2018 г. // ЭТАЛОН-ONLINE. Законодательство Республики Беларусь / Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Дворкин А. И., Смирнов Г. К. Криминалистическая характеристика торговли людьми / А. И. Дворкин, Г. К. Смирнов // Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал. – 2007. – № 1. – С. 50-62.
3. О противодействии торговле людьми [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 7 янв. 2012 г. № 350-З : в ред. закона Респ. Беларусь от 20.07.2016 г. //

О.В. ВЕНСКО

Минск, факультет управления, Учреждение образования «Академия управления при Президенте Республики Беларусь» студент 3 курса, специальности Государственное управление и право

**ПРОИЗВОДСТВО ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ
СОВЕРШЁННЫМИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИМИ**

Понятие «несовершеннолетние» в уголовном праве определяется как особая категория лиц, которые в силу психических, возрастных и иных особенностей необходима определённая правовая защита. В этой связи производство по уголовным делам имеет свои особенности. Эти особенности имеют место и при проведении следственных действий особенно при производстве допроса.

Видный учёный, профессор Порубов Н. И. в своей книге «Тактика допроса на предварительном следствии» пишет: «допрос – одно из первых процессуальных действий известных в истории правосудия и определяет его как следственное и судебное действие, заключающееся в получении органом расследования или судом в соответствии с правилами, установленными процессуальным законом показаний от допрашиваемого об известных ему фактах, входящих в предмет доказывания по делу» [1, с. 5].

Процесс ведения допроса несовершеннолетних должен строиться не только на знаниях норма уголовного процесса, но и на основе психологии несовершеннолетних, педагогики и других науках.

До проведения допроса несовершеннолетнего допрашиваемому лицу необходимо провести подготовку к этому процессу. Допрашиваемому необходимо знать свойства психики несовершеннолетнего, особенности эмоционального состояния, эти свойства необходимо учитывать при выборе тактики проведения допроса. Например, несовершеннолетние устают быстрее взрослого человека.

В соответствии со ст. 434 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь допрос несовершеннолетних подозреваемого или обвиняемого не может продолжаться без перерыва более двух часов, а в общей сложности не более четырех часов в день [2]. Можно установить ограничения по времени допроса в соответствии с возрастом несовершеннолетнего и его возрастными особенностями. Необходимо знать, что допрос, который затягивается на долго может привести к стрессовому состоянию несовершеннолетнего, что в свою очередь может отрицательно сказаться на показаниях несовершеннолетнего. Важно, чтобы допрос не был долгим.

Как правило, для несовершеннолетних характерна сильная впечатлительность, возбудимость. Это может отрицательно сказаться на поведении несовершеннолетнего и привести к даче ложных показаний. Следователь обязан учитывать эти факторы при проведении допроса.

Расследовать уголовные дела должны следователи имеющие специальную подготовку, глубоко знающие педагогику и психологию несовершеннолетних. Поэтому при обучении будущих следователей следует вводить специальные курсы, содержащие особенности предварительного расследования уголовных дел уголовных дел, а преступлениях несовершеннолетних. Данная мера будет способствовать качественному проведению следственных действий с участием несовершеннолетних, в том при производстве допроса.

Понимание и использование тактических приёмов, методов проведения допроса несовершеннолетнего при выполнении всех необходимых требований, которые выдвигаются уголовно-процессуальным законодательством способствует получению

следователем всей необходимой информации. Данная информация может быть использована при установлении обстоятельств совершённого преступления и использоваться при составлении справки о результатах проведённого предварительного расследования.

Важное значение для проведения допроса несовершеннолетнего является беседа с допрашиваемым на темы, не связанные с темой допроса. Данная беседа позволит следователю узнать увлечения, интересы допрашиваемого, что в свою очередь позволяет наладить доверительные отношения. В ходе проведения данной беседы, следователь может перейти на допрос. При этом речь следователя должна быть проста и понятна допрашиваемому.

Существует мнение, что дети всегда говорят правду, однако дети и подростки легко возбудимы и в результате они могут приукрасить и солгать.

Не правильное использование тактических приёмов при допросе может привести к отрицательным результатам.

Необходимо отметить, что успех допроса, проведённого следователем будет зависеть также от степени изучения причин, которые способствовали совершению преступления.

При проведении допроса, следователь в отношении несовершеннолетнего пользуется помощью педагогов и психологов, это отражено в Уголовно-процессуальном кодексе. Однако, необходимо заметить, что деятельность психолога не полностью регламентирована. Например, кто может быть приглашён в качестве психолога? Например, если несовершеннолетний является учащимся школы, целесообразнее будет пригласить школьного психолога. Так как именно этот психолог может знать о особенностях несовершеннолетнего.

Как правило, допрос несовершеннолетнего свидетеля проводится в кабинете следователя, допрос обвиняемого проводится в изоляторе, также допрос несовершеннолетнего может проводиться по месту жительства несовершеннолетнего. Необходимо отметить, что данные места для проведения допросов не всегда способствуют получению положительных результатов.

В процессе осуществления допроса несовершеннолетнего также необходимо обратить внимание на роль законных представителей. Криминалисты В. Г. Дремов, Г. М. Миньковский считают, что вызов родителей для участия в допросе несовершеннолетнего не является целесообразным, поскольку они оказывают эмоционально-психологическое влияние на несовершеннолетнего и всегда заинтересованы в определенном исходе дела [3, с. 120].

Многие учёные придерживаются позиции, при которой роль представителей несовершеннолетнего в допросе важна, так как представители могут способствовать получению допрашиваемому лицу необходимых сведений от несовершеннолетнего.

В Уголовно-процессуальном кодексе Республики Беларусь содержатся этические и нравственные нормы.

Именно совокупность этических и нравственных норм поведения следователя являются теми элементами, которые создают нравственные основы профессиональной деятельности следователя.

С точки зрения норм высоконравственного поведения следователь обязан избегать действий, унижающие честь и достоинство несовершеннолетнего.

Кроме допроса несовершеннолетних в УПК предусмотрены и другие особенности. К ним следует отнести такие из них как выделение дела уголовного дела в отдельное производство, обязательное участие защитника, законного представителя и другие.

В целях совершенствования уголовно-процессуального законодательства регулирующего особенности производства по делам о преступлениях несовершеннолетних необходимо:

1. Создать ювенальную юстицию. Генеральный прокурор Республики Беларусь А. В. Конюк отметил: «В принципе, у нас говорится о ювенальной юстиции, но отдельных институтов в этом отношении нет. Наверное, придем к тому, что со временем появятся и ювенальные суды, и ювенальная прокуратура. Пока идет только специализация». Ювенальной юстицией необходимо заниматься, уверен генпрокурор. Некоторые уголовные дела в отношении несовершеннолетних отличаются особой жестокостью. В Беларуси пока еще «не очень близко подошли к теме ювенальной юстиции. Но мировая практика говорит, что это очень серьезная сфера», - отметил он [4];

2. Предварительное расследование должны осуществляться только следователи, имеющие юридическую, педагогическую и психологическую подготовку;

3. Меры пресечения заключённых под стражу должны санкционировать не прокуроры, а судьи.

4. При расследовании дел о преступлениях несовершеннолетних следует выявлять причины и условия, способствующие совершению преступлений и принимать меры по их предупреждению.

Реализация данных предложений будет способствовать проведению качественного предварительного расследования уголовных дел о преступлениях несовершеннолетних.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Порубов, Н. И. Тактика допроса на предварительном следствии: Учеб. пособие / Отв. ред. Н. И. Порубов. – М. : Изд. БЕК, 1998. – 197 с.

2. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 г., № 295-3: принят Палатой представителей 24 июня 1999 г. : одобр. Советом Республики 30 июня 1999 г. : // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

3. Миньковский, Г. М. Особенности расследования и судебного разбирательства дел о несовершеннолетних. Г. М. Миньковский. – М. : Юридическая литература, 2009. – 201 с.

4. Белорусское телеграфное агентство [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://www.belta.by/society/view/konjuk-ne-iskljuchaet-vvedenie-v-belarusi-instituta-juvenalnoj-justitsii-245353-2017/>. - Дата доступа: 13.11.2018.

Ю.П.ВОВК

Луцьк, юридичний факультет, Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки, магістр

ТОРГІВЛЯ ЛЮДЬМИ ЯК ГЛОБАЛЬНА ПРОБЛЕМА ЛЮДСТВА

На сьогоднішній день торгівля людьми досягла грандіозних масштабів свого поширення, і тому можна говорити про неї, як про глобальну проблему людства на даному етапі розвитку суспільства. Щорічно мільйони людей у світі стають жертвами відкритої і прихованої торгівлі. Торгівля людьми охоплює сьогодні всі регіони та країни, загрожуючи їхній безпеці. Жодна держава у світі не в силі убезпечити себе від цього негативного феномену. Тому можна говорити про те, що це є новий виклик, який постав перед людством як наслідок глобалізації.

Грунтовні дослідження проблеми торгівлі людьми містяться у працях юристів з усього світу. Передусім, це: Д. Вей, Шеллі Луїз, Д. Лейдхольд, Рональд-П'єр Паринго, Майкл Спектер, І.К. Сухоплюєв, С. Хубнерова, А. Шленхард та ін.

У деяких зарубіжних країнах в ході вивчення проблем торгівлі людьми використовується доволі багато форм та методів дослідження. Найбільш розвиненими у цьому напрямі, безумовно, є наукові дослідження у країнах, що традиційно виступають за

протидію такому явищу. Так, наприклад, у США проблеми торгівлі людьми і незаконної міграції завжди були й залишаються у центрі уваги юристів та політиків, а міграційна реформа 80-х років заклала правову основу для подальших наукових досліджень.

Із країн СНД та Балтії найбільш систематизовані й комплексні дослідження торгівлі людьми здійснювались та здійснюються у Російській Федерації, Білорусі, Латвії, Литві та Естонії такими вченими, як: Л. А. Арутюнян, Х. М. Ахметшин, В. Б. Боровиков, С. В. Бородин, К. А. Волков, Г. С. Гаверов, Л. Д. Гаухман, В. Ю. Голубовський, Л. Д. Єрохіна, К. В. Євстіфєєва, Е. В. Тюрюканова, У. А. Усманов, Н. Шагінян, О. В. Швед, О. Ю. Щадрін та ін.

Торгівля людьми є сучасною формою рабства і в наш час набула глобальних масштабів. Жертвами сучасних форм рабства в усьому світі щорічно стають мільйони людей. Окрім економічних причин, які змушують шукати роботу за кордоном або в різних регіонах своєї країни, важливими факторами, що сприяють торгівлі людьми, є відсутність достовірної інформації про можливості працевлаштування, незнання своїх прав, поширення стереотипів і т.д. Великого значення набуває повне й відповідальне інформування суспільства про цю серйозну проблему як один із найнебезпечніших злочинів проти особистості.

Жодна держава у світі не в стані убезпечити себе від цього негативного феномену, і наша держава, на жаль, не є винятком. Для України торгівля людьми була і залишається актуальною проблемою. Сучасні форми експлуатації людини та нові виклики, що їх переживає світ, створюють загрозу потрапляння у ситуацію торгівлі людьми практично всіх соціальних груп населення. Воєнні дії, економічна нестабільність, підвищення мобільності населення, в тому числі з метою трудової міграції, зростання безробіття, збільшення доступу населення до інформаційних мереж сприяють поширенню цього злочину [1, с.5]

Оцінюючи масштаби торгівлі людьми, важливо звернути увагу на латентний характер цієї проблеми. Усі наявні на сьогодні цифри дають лише приблизне уявлення про розміри проблеми і відкривають лише її вершину, у той час як реальні масштаби залишаються прихованими. В Україні поширеною є зовнішня і внутрішня торгівля людьми. Тобто, люди продаються за межі країни, а також на її території. Це, як правило, переміщення із сільської місцевості до промислових міст або міст туристичного спрямування чи місць поблизу великих будівництв, зупинок вантажівок, портів та військових баз. Від внутрішньої торгівлі людьми найчастіше потерпають діти.

На сучасному етапі протидія торгівлі людьми відбувається на всіх рівнях – від центрального (державного) до глобального на рівні міжнародних організацій. Зокрема, основними міжнародними організаціями, які протидіють поширенню явища, є: ООН, МОП, Міжнародний кримінальний суд, Рада Європи, ОБСЄ, ЄС. До боротьби задіяні також відповідні міністерства держав, правоохоронні органи, такі структури, як Інтерпол, Європол, Регіональний центр ПівденноСхідної Європейської ініціативи співробітництва у боротьбі з транснаціональною злочинністю (SEC) та ін.

Вважаємо, що розробка та прийняття міжнародних конвенцій, декларацій, інших міжнародно-правових документів у сфері прав людини сприяє загальному визнанню вимог про рівноправність статей. Міжнародні акти, зобов'язуючи держави здійснювати проголошені в них права, виступають як додаткові міжнародно-правові гарантії захисту прав людини. При цьому підкреслимо, що, по-перше, безпосередня регламентація правового становища людини є компетенцією держави і залежить від її соціально-економічного розвитку; по-друге, дотримання міжнародних норм про захист прав, їх впровадження в життя значною мірою залежить від активності самих людей.

Головною умовою для будь-яких заходів, спрямованих на розв'язання проблем у суспільстві, є відповідність цих заходів прийнятим країнами зобов'язань щодо норм міжнародного права з прав людини. Так, П.О. Власов поділяє усі країни світу на три категорії (залежно від того, чи докладає уряд активних зусиль для розслідування і

переслідування в судовому порядку актів торгівлі людьми на території своєї держави; чи захищає жертв работоргівлі; чи проводить акції просвіти населення для запобігання торгівлі людьми; чи співпрацює з іншими державами; чи докладає зусиль до переслідування в судовому порядку державних посадових осіб, які беруть участь у работоргівлі, чи сприяють їй та ін.):

1) які повністю дотримуються зазначених критеріїв (з пострадянських держав до них увійшла тільки Латвія);

2) які дотримуються не повністю, але намагаються дотримуватись (в цій групі опинилась більшість пострадянських держав);

3) уряди яких частково дотримуються мінімальних стандартів і майже не докладають зусиль (Афганістан, Іран, Саудівська Аравія, Греція, Індонезія та ін.). [2, с.17].

Як засвідчує практика, чинний механізм запобігання і протидії торгівлі людьми має багато недоліків. Окрім недосконалості чинного законодавства з цього напрямку, а в деяких державах – його відсутності, існує низка міжнародно-політичних детермінант низької ефективності реалізації і функціонування механізму запобігання і протидії торгівлі людьми. На сьогоднішній день приблизно 180 країн мають законодавство, що дозволяє протидіяти проявам торгівлі людьми. Складність та багатогранність цього явища обумовили різні підходи до криміналізації діяння і кримінальні кодекси різних країн трактують цей злочин по-різному, в одних країнах торгівля людьми виділена в окремий склад злочину (Австрія, Республіка Білорусь, Республіка Вірменія, Грузія, Данія, Ізраїль, Республіка Казахстан, Киргизька Республіка, Литовська Республіка, Республіка Молдова, Російська Федерація, Республіка Таджикистан, Республіка Узбекистан, Франція, ФРН, Швейцарія, Японія), в інших ? не виділена в окремий склад та переслідується в рамках інших наявних законів (Австралія, Азербайджанська Республіка, Аргентина, Бельгія, Естонська Республіка, КНР, Республіка Корея, Нідерланди, Норвегія, Сан-Марино, Таїланд, Туреччина) або не переслідується зовсім (Республіка Болгарія, Латвійська Республіка, Республіка Польща, Туркменістан, Швеція) [3, с.13] Наприклад, торгівля жінками з метою примусу до заняття проституцією часто переслідується за статтями за контрабанду або за злочини, пов'язані з проституцією, як, наприклад, за сутенерство. Обмежена сфера застосування таких законів дає змогу особам, які займаються торгівлею людьми, отримувати порівняно м'яке покарання, незважаючи на серйозність і жорстокість такого злочину.

Слід констатувати, що світова спільнота досі не виробила єдиного підходу до вирішення цієї глобальної проблеми, відсутня міждержавна стратегія співпраці щодо захисту прав потерпілих, потребують координації програми і алгоритми екстрадиції винуватців жертв торгівлі людьми, незначною є штатна чисельність структурних підрозділів міграційних служб, до компетенції яких належить протидія «живим товаром» та надання правової і психологічної допомоги жертвам потерпілим від цього злочину.

Зважаючи на викладене, зазначимо, що перед суспільством гостро постало питання запобігання та протидії торгівлі людьми як глобальній проблемі людства, що створює транснаціональні загрози, які слід вирішувати із застосуванням комплексного механізму співпраці на міждержавному рівні. Вважаємо, цей механізм повинен поєднувати низку заходів, а саме: розроблення довгострокової транснаціональної стратегії протидії торгівлі людьми, яка регламентуватиме координацію зусиль усіх її суб'єктів, що матимуть довгостроковий, скоординований, стратегічний характер; внесення змін до законодавства всіх країн в частині виокремлення торгівлі людьми у спеціальний склад злочину, що охопить усі форми цього негативного явища; створення мережі антикризових центрів, покликаних забезпечувати захист і соціально-психологічну реабілітацію жертв торгівлі людьми.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Протидія торгівлі людьми: збірник нормативно-правових актів. – Київ, 2016. – С.5
2. Власов П. О. Запобігання торгівлі людьми: [інформ.-практ. посіб.] / П. О. Власов; Дніпропетр. облдержадміністрація; Управління у справах сім'ї та молоді; Дніпропетр. міська громад. організація “Жіночий інформаційно-координаційний центр”. – Дніпропетровськ : Поліграфіст, 2002. – 68 с.
3. Негодченко Д. О. Кримінальна відповідальність за торгівлю людьми в Україні та інших країнах : порівняльно-правовий аналіз : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та криминологія ; кримінально-виконавче право” / Д. О. Негодченко. – Х., 2011. – 22 с.

П.А. ВОЛОДЬКО

Брест, юридический факультет, БрГУ имени А.С. Пушкина

САМООГОВОР В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

По законодательству Республики Беларусь одним из поводов к возбуждению уголовного дела является явка с повинной. Кроме того, явка с повинной является обстоятельством, смягчающим ответственность (п. 11 ч. 1 ст. 63 Уголовного кодекса Республики Беларусь). Согласно ст. 169 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК), явка с повинной заключается в добровольном сообщении лица о совершенном им преступлении, когда этому лицу еще не объявлено постановление о возбуждении в отношении его уголовного дела, о признании подозреваемым, применении меры пресечения и вынесении постановления о привлечении его в качестве обвиняемого. [1].

В случае, если явившийся с повинной сообщает о совершении преступления совместно с другими лицами, он предупреждается об уголовной ответственности за заведомо ложный донос по статье 400 Уголовного Кодекса Республики Беларусь. Стоит отметить, что ответственность за самооговор в законодательстве Республики Беларусь не предусмотрена, однако, такие ситуации не являются редкостью. Кроме того, вопрос о самооговоре напрямую связан со статьей 461 УПК, часть 2 которой устанавливает, что не распространяются на случаи обоснованного применения мер процессуального принуждения, отмены обвинительного приговора или его изменения ввиду принятия акта амнистии, а также закона, устранивающего уголовную ответственность, равно как и на случаи, когда лицо добровольно оговорило себя в совершении преступления [1].

Так, приговором судебной коллегии по уголовным делам Витебского областного суда 03.08.2010 К. оправдан по ч. 2 ст. 89 УК 1960 г. (В редакции Указа от 16 декабря 1982 г. и Закона от 1 марта 1994 г. и от 17 мая 1997 г. – СЗ БССР, 1982 г., № 36), п.п. 6, 12 ч. 2 ст. 139 УК 1999 г. Мать умершего оправданного – К. 13.02.2012 обратилась с заявлением о признании за ней права на возмещение имущественного вреда, причиненного незаконным задержанием и содержанием под стражей ее сына. Постановлением Витебского областного суда от 28.06.2012 в признании за ней права на возмещение вреда отказано вследствие того, что К. в ходе досудебного производства добровольно оговорил себя. В то же время согласно выводам, изложенным во вступившем в законную силу приговоре, у суда «возникли обоснованные неустраняемые сомнения в том, что показания К. давались добровольно и не в болезненном состоянии». Поскольку изложенная в постановлении оценка доказательств фактически противоречит оценке, приведенной в приговоре, Верховным Судом Республики Беларусь решение суда от 28.06.2012 отменено [2].

Следующий пример указывает на заявление о самооговоре, который не был доказан. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Республики Беларусь рассмотрела в открытом судебном заседании уголовное дело по кассационным жалобам

обвиняемого и его защитника – адвоката на приговор областного суда от 9 апреля 2014 г. По приговору суда В. признан виновным в совершении ряда преступлений.

Обвиняемый В. в кассационной жалобе и дополнениях к ней указал, что он убийства не совершал, в ходе досудебного производства оговаривал себя и давал ложные показания по просьбе З., убеждавшего его в малозначительности деяния, за которое может быть назначен только штраф, просившего «взять вину на себя» и обещавшего ему за самооговор 800 долларов США, но фактически заплатившего только 700 долларов.

Руководствуясь ст. 385 УПК, судебная коллегия определила: приговор областного суда от 9 апреля 2014 г. в отношении В. оставить без изменения, а кассационные жалобы обвиняемого и его защитника – адвоката – без удовлетворения [3].

В данном случае обвиняемый ссылаясь на самооговор из корыстных побуждений. Обвиняемый или же подозреваемый, совершивший преступление (преступления) в действительности, может «взять на себя» вину в эпизодах, к которым он не причастен. Как причины подобных действий рассмотрим следующие ситуации:

1. Сотрудники правоохранительных органов предлагают подозреваемому (обвиняемому) признаться в совершении преступления или преступлений, которых он не совершал, аргументируя это тем, что они в любом случае будут признаны виновными, а признание в совершении других преступлений не увеличит им срок наказания. В виду это, сотрудник может закрыть дело, которое долгое время остаётся не раскрытым, а взамен обещает отправить «передачу» подозреваемому (обвиняемому). Однако, стоит отметить, что подобные незаконных махинации часто оказываются раскрыты. Например, если подозреваемый (обвиняемый) приехав со следователем на место совершения преступления, плохо ориентируется на местности и с трудом может опить обстоятельства произошедшего. В таком случае следователь пытается разузнать причины самооговора, постепенно доходя до сотрудника правоохранительных органов, который уже сам совершил преступление, но выяснить его ФИО зачастую не удаётся.

2. Осужденный, который уже отбывает наказание в местах лишения свободы, решает, что ему необходимо по каким-либо причинам попасть в определённый город. Для этого оно может сообщить, что совершал преступление (в то время нераскрытое) в этом городе. Если он просто придумает это преступление у себя в голове, то раскрыть этот обман не представляется затруднительным, путём проверки указанных им фактов. Если же осужденный сообщает о действительно совершенном ранее преступлении (не им самим), то необходимо конвоировать осужденного для выяснения действительности. Когда осужденный попадает в необходимый ему населённый пункт, выполнив свою цель, признаётся, что он всё выдумал и других преступлений не совершал. В таком случае он никак не может быть наказан.

Кроме этого можно выделить и другие поводы и основания к самооговору. Например, люди без постоянного места жительства, проживающие в антисанитарных условиях, часто приходят к решению взять на себя ответственность за совершение какого-либо преступления с целью попадания в места лишения свободы. Также люди, вышедшие из мест лишения свободы, ввиду трудностей ресоциализации, решают, что тюрьма для них наилучший вариант продолжения жизни.

Возникают ситуации, когда человек сам себя оговаривает ввиду неправомерных действий сотрудников правоохранительных органов, как указано выше, которые путём давления или любым другим способом заставляют подписать признательные показания, что является преступным деянием.

На основании вышеизложенного можно сделать вывод о том, что вопросы, связанные с самооговором в ряде случаев возникают при расследовании уголовных дел. В связи с этим в каждой конкретной ситуации уполномоченному лицу необходимо принимать решение – не указаны ли в явке с повинной заведомо ложные сведения о совершении преступления совместно с другими лицами, а также о виновности лица в каждом из эпизодов признаваемых им преступлений.

Если в явке с повинной сообщается о совершении преступления совместно с другими лицами, то заявивший о повинной предупреждается об уголовной ответственности за заведомо ложный донос. В данном случае разговор о материальной ответственности излишен, так как ответственность и так предусмотрена действующим законодательством. Прокурор может заявить гражданский иск в рамках уголовного процесса о возмещении материального ущерба в размере суммы, равной затратам на производство следственных действий для выявления факта самооговора.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 16 июля 1999 г., № 295-З : принят Палатой Представителей 24 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь 17 июля 2018 г. № 131-З // Консультант Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Брест, 2018.
2. Обзор Генеральной прокуратуры Республике Беларусь от 14.12.2012. [Электронный ресурс]// ЭТАЛОН / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Брест, 2018
3. Определение судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Беларусь от 8 июля 2014 г. [Электронный ресурс]// ЭТАЛОН / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Брест, 2018

С. П. ВОРОБЕЙ

Минск, студент факультета технологий управления и гуманитаризации учреждения образования «Белорусский национальный технический университет»

ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНОГО НАКАЗАНИЯ

В современном обществе во многих странах мира преступность остается одной из самых актуальных и серьезных проблем. Преступность — это угроза правам и свободам человека и гражданина, интересам общества и государства. Каждое государство ведет политику в области борьбы с преступностью, разрабатывая способы и средства для эффективного противодействия увеличению общественно опасных социальных явлений в обществе.

Одной из важнейших задач государств является охрана правопорядка в обществе от преступных посягательств. В уголовном законодательстве многих стран мира по-разному определено, какие деяния являются преступлениями и какому наказанию подлежат лица, совершившие общественно опасные деяния.

Что надо понимать под эффективностью наказания? На этот вопрос существует множество различных точек зрения учёных. Это понятие остаётся многозначным. Так, учёный А. М. Яковлев определяет эффективность наказания не как сказано в теории, а как действительно обеспечивается безопасность общества. Эффективность наказания А. Е. Наташев понимает в зависимости от того, как достигнуты его цели, воздействующие на общество. Наказание можно считать эффективным только тогда, когда законодательство соответствует объективным закономерностям развития общества. Я считаю, что наиболее правильное определение эффективности наказания даёт М. Д. Шаргородский, он считает, что для того, чтобы наказание было действительно эффективным, то нужно, чтобы оно было обращено только на виновного, только тогда оно будет справедливым и рациональным. Именно при этих условиях наказание способно воспитывать и устрашать. Таким образом, изучение эффективности даёт возможность понять значимость права и его необходимость для общества, ценность права без его эффективности является бессмысленной.

Согласно теории итальянского правоведа Ч. Беккариа, «цель наказания заключается не в истязании и мучении человека и не в том, чтобы сделать несуществующим уже совершенное преступление. Цель наказания заключается только в том, чтобы воспрепятствовать виновному вновь нанести вред обществу и удержать других от совершения того же».

В юридической литературе нет единого подхода к определению критериев эффективности уголовного наказания. Так, отмечалось, что уголовное наказание и его эффективность включает комплекс вопросов результативности уголовно-правовых норм, в том числе предусматриваемых ими санкций за совершенные преступления, вопросов справедливости приговоров и т. д.

Исторически первой и наиболее распространенной мерой профилактики преступности считается уголовное наказание. Ее сторонники полагают, что эта мера оказывает тройное воздействие: она позволяет изолировать людей, которые уже совершили преступление; «запугать» тех, кто только собирается это сделать; уменьшить страх у потенциальных жертв или людей, которые уже стали жертвами действий преступника. Следовательно, уровень преступности можно уменьшить, если ввести строгие санкции за совершение преступлений.

Примером позитивного влияния санкций является арест виновников домашнего насилия. Результаты американских исследований показали, что эта мера, во-первых, уменьшает вероятность повторного совершения подобного преступления, во-вторых, увеличивает веру жертв в силу закона и, в-третьих, порождает у них ощущение безопасности и увеличивает удовлетворенность жизнью.

Годы исследований показали, что уголовное наказание уменьшает уровень преступности только при соблюдении ряда условий:

- наказание должно быть достаточно серьезным
- оно должно быть неотвратимым, т. е. потенциальный преступник должен считать, что если он совершит преступление, то обязательно будет наказан.
- должна отсутствовать социальная поддержка нарушению закона. Если окружающие человека люди считают совершение преступлений нормальным и даже эффективным способом достижения цели, формальные санкции не смогут устранить их влияние.

Таким образом, введение строгих санкций за нарушение закона, не сопровождающееся дополнительными условиями, не приведет к понижению уровня преступности.

Дополнительные трудности возникают в том случае, если мера наказания связана с долгим лишением свободы. Лишение свободы, во-первых, существенно изменяет восприятие человеком происходящих с ним событий, нарушает привычный уклад жизни, требует адаптации к совершенно новым для него (при первом тюремном заключении) условиям. Во-вторых, лишение свободы предполагает погружение человека в криминальную субкультуру, принятие ее норм, в том числе изменение правосознания. И наконец, долгая изоляция разрушает связи человека с близкими и друзьями, ограничивает возможности адаптации в мире за пределами колонии после освобождения.

Однако состояние заключенных изменяется в зависимости от стадии лишения свободы. Тревога и фрустрация особенно высоки в первое время заключения, на стадии адаптации к жизни в колонии. Они постепенно снижаются к середине срока и снова возрастают к его концу. Тревожность, возникающая в конце срока, связана с тем, что ждет заключенного за пределами колонии: сможет ли он восстановить дружеские и семейные связи? Устроится ли на работу? Что его ждет дальше? Эта тревога неслучайна. После колонии человек часто возвращается либо к тем людям, общение с которыми привело к совершению преступления, либо остается один, без поддержки, работы, образования, места жительства. Неспособность адаптироваться к жизни на свободе приводит к повторному совершению преступления.

За тяжкие преступления необходимо предусматривать максимально строгий вид уголовного наказания. Незначительное наказание чаще всего не воспринимается населением как сдерживающий фактор преступности. Каждый, кто совершил преступление, должен быть наказан и понести уголовное наказание, которое будет соответствовать содеянному.

Немаловажной проблемой эффективности уголовного наказания является уклонение от наказуемости за совершенное преступление. Из средств массовой информации зачастую узнаем о том, что не все лица, совершившие преступные посягательства, реально привлекаются к уголовной ответственности. В условиях неравенства в применении наказуемости возникают определенные проблемы относительно определения эффективности наказуемости за общественно опасные деяния.

В большинстве стран мира современная практика назначения наказания признается неэффективной, поскольку она не приводит к снижению уровня преступности в целом.

В действующем уголовном законодательстве Республики Беларусь (ст. 48 УК) предусматривается перечень, включающий одиннадцать видов наказаний:

- 1) общественные работы;
- 2) штраф;
- 3) лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью;
- 4) исправительные работы;
- 5) ограничение по военной службе;
- 6) арест;
- 7) ограничение свободы;
- 8) исключен;
- 9) лишение свободы;
- 10) пожизненное заключение;
- 11) смертная казнь (до ее отмены)

Также могут применяться дополнительные виды наказаний:

- 1) лишение воинского или специального звания
- 2) конфискация имущества
- 3) Общественные работы, штраф и лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью могут применяться в качестве не только основного, но и дополнительного наказания.

Все эти виды наказаний различны по своему характеру, строгости и возможностям воздействия на осужденных, что позволяет суду в каждом конкретном случае назначать справедливую и наиболее целесообразную меру наказания лицу, виновному в совершении преступления.

Все виды наказаний, составляющие систему наказаний, взаимно связаны, функционально взаимодействуют между собой и с «внешним миром». Это проявляется и в их законодательном регулировании, и в применении на практике.

В зависимости от степени «универсальности» видов наказаний разделяют наказания общие – они могут применяться практически к любому осужденному; и специальные – применимые к ограниченному законом кругу лиц: содержание в дисциплинарной воинской части, ограничение по военной службе, лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград.

В зависимости от продолжительности оказываемого на осужденного исправительного воздействия наказания подразделяются на срочные и наказания, не связанные с установлением какого-либо срока. Срочными наказаниями, в которых установлен минимальный и максимальный срок, на который они могут быть назначены по приговору суда, являются большинство видов наказания: лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, обязательные работы, исправительные работы, ограничение по военной службе, ограничение свободы,

арест, содержание в дисциплинарной воинской части, лишение свободы. Остальные наказания можно считать «одномоментными» – штраф, лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград, конфискация имущества, смертная казнь.

Обстоятельства, влияющие на назначение уголовного наказания, вбирают в себя смягчающие и отягчающие наказания обстоятельства, относящиеся к личности виновного, обусловлены одной из их классификаций на обстоятельства, влияющие на общественную опасность личности виновного и обстоятельства, которые оказывают влияние на общественную опасность совершенного преступления.

В заключении можно сказать, что ретроспективными аспектами уголовного наказания является тенденция перехода правопонимания этой уголовной категории от несколько родов и степеней наказаний уголовных и исправительных, разумности, целесообразности и эффективного инструмента решения определённых прагматических задач к мере государственного принуждения, к лицу, выраженное лишением (ограничением) его прав и свобод, исправлением осужденного и предупреждения совершения новых преступлений. Уголовное наказание как содержание специализированного правового взаимоотношения государства и личности, где первое стремится сохранить правопорядок и восстановить его при совершении преступления последним, реализуя в отношении личности угрозы под страхом наказания в ответ на искушение совершить деяние, непосредственно реализуя её в ответ на совершенное деяние, воспрещённые законодательной дефиницией, характеризуется своими признаками. То есть реализация совокупности функций уголовного наказания, определяющаяся осуществлением карательной деятельности государства, индивидуализацией наказания лицу, признанного судом виновным в причинении вреда или совершении преступления, охраной общественного правопорядка, общественной безопасности, в интересах иных лиц. Ограждение государства, общества, отдельной личности от произвола преступности, приоритет цели наказания-исправления осужденных перед наказанием-самоцелью, предупредительное воздействие уголовного наказания частным и общим предупреждениями, а также не причинение осужденному физических и нравственных страданий или унижений являются целями уголовного наказания. Назначение уголовного наказания имеет принципиальное и практическое значение, предоставляющее возможность уяснения оценки относительной строгости каждого из них, их характера, который может выбрать суд при решении вопроса о замене наказания, назначенного по приговору, другим, более мягким, наказанием.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный кодекс Республики Беларусь 9 июля 1999 г. № 275-З. – Минск: Национальный Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс].– Режим доступа: <http://www.pravo.by>. – Дата доступа: 15.04.2018.
2. Дикаев С. У. Цели уголовного наказания и проблемы социальной адаптации лиц, отбывших и отбывающих наказание в виде лишения свободы // Вестник экономики, права и социологии. 2007 № 2. С. 6.

Д. Ю. ВОРОБЬЕВА

г. Барановичи, факультет экономики и права, БарГУ

ИЗГОТОВЛЕНИЕ И РАСПРОСТРАНЕНИЕ ПОРНОГРАФИЧЕСКИХ МАТЕРИАЛОВ ИЛИ ПРЕДМЕТОВ ПОРНОГРАФИЧЕСКОГО ХАРАКТЕРА

Проблема обращения порнографических материалов или предметов порнографического содержания является общемировой тенденцией, которая актуальна и для Республики Беларусь.

Распространение порнографии, в особенности с участием детей, обладает существенной общественной опасностью и приводит к росту других видов преступлений, порождает сексуальное насилие, способствует распространению инфекционных заболеваний, а также негативно влияет на нравственный и моральный потенциал общества.

На современном этапе особого внимания требует предупреждение изготовления и распространения детской порнографии, которая неразрывно связана с такими социально опасными явлениями, как педофилия и торговля людьми.

В национальном законодательстве уголовно-правовой запрет за обращение порнографических материалов или предметов порнографического характера сформулирован в ст. 343 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее — УК), а также в ст. 343-1 УК — в случае если такие материалы содержат изображение несовершеннолетнего.

В качестве негативной тенденции отмечается, что количество регистрируемых преступлений, предусмотренных ст. 343-1 УК, возрастает. Так, в 2009 году их было выявлено 12, а в 2017 году — 68. В соответствии со статистическими данными МВД Республики Беларусь, с 2005 по 2017 год в деятельность, связанную с обращением порнографии, было вовлечено 230 несовершеннолетних (из них малолетних — 78) [1]. При этом необходимо учитывать высокий уровень латентности данных деяний.

В настоящее время абсолютное большинство преступлений рассматриваемой категории совершаются с использованием глобальной компьютерной сети Интернет, в том числе для этого широко используются социальные сети, что делает доступной порнографию для всех категорий населения.

В то же время если объемы «обычных» порнографических материалов не вызывают особой тревоги и не способны серьезно влиять на нравственное состояние белорусского общества, то складывающаяся ситуация относительно распространения детской порнографии, в особенности в сети Интернет, вызывает беспокойство, и не только в нашей стране, но и во всем мире [2].

Анализ зарубежного законодательства показывает, что в ряде стран установлена уголовная ответственность за приобретение и хранение порнографических материалов с изображением несовершеннолетних. Так, в Уголовном кодексе Австрии предусмотрена уголовная ответственность в отношении лиц, которые «приобретают порнографические изображения с малолетними или хранят такие изображения» (§ 207a) [3]; в соответствии с Уголовным кодексом Германии ответственность наступает в отношении того, «кто приобретает для себя или третьего лица порнографические печатные материалы, которые в качестве предмета имеют сексуальные злоупотребления в отношении детей, и если материалы отображают фактическое или близкое к действительности событие» (§ 184) [4]; Уголовный кодекс Литовской Республики устанавливает уголовную ответственность для того, кто «добыл, или хранил предметы порнографического характера с изображением детей» (ст. 309) [5]. Вместе с тем на сегодняшний день в белорусском национальном законодательстве не предусмотрена ответственность за приобретение и хранение (коллекционирование) порнографических материалов с изображением несовершеннолетних. По нашему мнению, введение ответственности за совершение таких действий являлось бы эффективной превентивной мерой оборота детской порнографии.

Аналогичной позиции придерживаются ряд ученых, занимающихся исследованием проблемы оборота детской порнографии. Так, П. Л. Боровик отмечает, что к числу деяний, подлежащих уголовной ответственности, в некоторых международных правовых документах справедливо относят приобретение (покупку, обмен, получение в дар и т. п.) порнографической продукции с изображением несовершеннолетних, в том числе в личных целях. Такой подход, по его мнению, является правильным и должен способствовать пресечению оборота детской порнографии уже на стадии ее целенаправленного получения для личного пользования или для другого лица, например,

путем копирования компьютерных файлов или покупки материалов, содержащих детскую порнографию в виде фильмов или изображений. Кроме того, автор отмечает, что в соответствии с диспозицией статьи 343-1 УК ответственность за хранение детской порнографии без цели сбыта не предусмотрена, что вряд ли является оправданным [6, с. 201-202].

Главное управление по наркоконтролю и противодействию торговле людьми криминальной милиции МВД Республики Беларусь в качестве одного из актуальных проблемных вопросов в сфере противодействия торговле людьми и связанным с ней деяниям выделяет «отсутствие в уголовном законодательстве ответственности за коллекционирование детской порнографии, а также психологическую подготовку ребенка к половому сношению и иным действиям сексуального характера («грумминг»), что препятствует эффективному пресечению сексуальных преступлений в отношении несовершеннолетних на ранней стадии и предотвращению наступления тяжких последствий для физического и психологического здоровья ребенка» [7]. Вышеизложенное обуславливает необходимость проведения системного комплексного исследования зарубежного опыта уголовной ответственности за обращение порнографических материалов или предметов порнографического характера с изображением несовершеннолетнего, а также проведение эмпирического исследования социальной обусловленности введения уголовной ответственности за приобретение и коллекционирование порнографии с изображением несовершеннолетнего в законодательстве Республики Беларусь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Министерство внутренних дел Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://mvd.gov.by/imgmvd/ptl2017/deti.doc>. - Дата доступа: 23.10.2018.
2. Принимаемые в Республике Беларусь меры по противодействию распространению порнографии и педофилии // Министерство внутренних дел Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://mvd.gov.by/ru/main.aspx?guid=76563>. - Дата доступа: 23.10.2018.
3. Уголовный кодекс Австрии [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://crimpravo.ru/codecs/avstria/2.doc>. - Дата доступа: 23.10.2018.
4. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://crimpravo.ru/codecs/germany/2.doc>. - Дата доступа: 23.10.2018.
5. Уголовный кодекс Литовской Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://crimpravo.ru/codecs/litva/2.doc>. - Дата доступа: 23.10.2018.
6. Боровик, П. Л. Аспекты проблемы криминализации приобретения и сбыта порнографической продукции с изображением несовершеннолетних / П. Л. Боровик// Вестн. Полоцкого гос. ун-та. Сер. D, Экономика и юридические науки. – 2012. – № 6. - С. 200 – 204.
7. Министерство внутренних дел Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://mvd.gov.by/ru/main.aspx?guid=5421>. – Дата доступа: 23.10.2018.

С. И. ВАБИЩЕВИЧ

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка 4 курса

КОРРУПЦИЯ И ПРОБЛЕМЫ ЕЕ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ

Коррупция — это одна из глобальных проблем современности, в значительной степени препятствующая реализации социально-экономической и политической стратегии развития любой страны и мешающая её эффективному поступательному развитию.

Восьмой Конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Гавана, 1990) в своей резолюции «Коррупция в сфере государственного управления», констатировал, что проблемы коррупции в государственной администрации носят всеобщий характер и их пагубное влияние ощущается во всем мире [1, с.202-210].

Следует отметить, что масштаб этого социального явления обрел транснациональный характер и представляет угрозу не только отдельным странам, но всему мировому сообществу. Об этом свидетельствует Конвенция ООН против коррупции от 31 октября 2003 г. [2] и Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию от 29 января 1999 г. [3], ратифицированные Республикой Беларусь. Совместные усилия многих стран являются подтверждением борьбы с явлением коррупции.

Бескомпромиссная и решительная борьба с коррупцией является центральным звеном внутренней политики и нашего государства. В Республике Беларусь сформировалась определенная система организации борьбы с коррупцией, которая включает в себя: разработку и принятие антикоррупционной нормативной правовой базы, и определение механизма ее выполнения; разграничение между государственными органами их функций, зон ответственности и организацию взаимодействия по противодействию коррупции; создание и обеспечение деятельности специальных подразделений по борьбе с коррупцией; образование на различных уровнях комиссий, координационных советов и совещаний по борьбе с преступностью и коррупцией; специальных информационно-аналитических и криминалистических центров; обеспечение научного сопровождения деятельности государственных органов по борьбе с коррупцией; использование государственных СМИ, активное вовлечение граждан, общественных организаций и трудовых коллективов в деятельность по противодействию коррупции.

Базовым документом, на основе которого организуется антикоррупционная деятельность в нашей стране, является Закон Республики Беларусь «О борьбе с коррупцией» от 15 июля 2015 г. № 305-З [4].

Кроме указанного закона нормативными правовыми актами, направленными на противодействие коррупции в Республике Беларусь являются законы Республики Беларусь: «О прокуратуре Республики Беларусь» от 8 мая 2007 г. № 220-З, «О государственной службе в Республике Беларусь» от 14 июня 2003 г. № 204-З, «О декларировании физическими лицами доходов, имущества и источников денежных средств» от 4 января 2003 г. №174-З, «О мерах по предотвращению легализации доходов, полученных незаконным путем» от 19 июля 2000 г. №426-З и «О борьбе с организованной преступностью» от 27 июня 2007 г. № 244-З и др. [5].

Действующий перечень коррупционных преступлений утвержден совместным постановлением Генеральной прокуратуры Республики Беларусь, КГК Республики Беларусь, Оперативно-аналитическим центром при Президенте Республики Беларусь, МВД Республики Беларусь, КГБ Республики Беларусь, Следственным комитетом Республики Беларусь от 27 декабря 2013 года № 43/9/95/571/57/274. Содержание данного Перечня позволяет выделить два вида коррупционных преступлений: а) коррупционные преступления, сопряженные с использованием должностным лицом своего служебного положения в своих личных интересах при отсутствии подкупа должностного лица (ст. ст. 210, ч. 4.2 и 3 ст.335, ч. 4.2 и 3 ст.424, ч. 4.2 и 3 ст.425, ч. 4.2 и 3 ст.426, ст.429 УК); б) коррупционные преступления, сопряженные с подкупом должностного лица (ст. ст.430, 431, 432 УК) [6].

Как показывает практика, значительный вес в системе коррупционных преступлений занимают преступления, предусмотренные ст.ст. 210, 424, 430, 431 Уголовного кодекса Республики Беларусь.

Вместе с тем уровень коррупционных преступлений в нашей стране не снижается, а продолжает расти. По данным Генеральной прокуратуры Республики Беларусь в 2017 году

694 лица осуждено за совершение преступлений коррупционной направленности, что на 22 % больше, чем в 2016 году (569 лиц). В первом полугодии 2018 года 488 лиц осуждено за совершение преступлений коррупционной направленности, что на 61,1 % больше, чем за аналогичный период 2017 года — 303 лица) [7].

Большим подспорьем в проводимой в Республике Беларусь работе по борьбе с бюрократизмом, правонарушениями, в том числе и на коррупционной почве, являются: работа с обращениями граждан, деятельность телефонов горячей линии, доверия, обратной связи, проведение единых дней информирования, деятельность информационно-пропагандистских групп, встречи руководителей с трудовыми коллективами, прием граждан по месту их жительства, а также реализация в деятельности государственных органов и организаций заявительного принципа «Одно окно».

Важное место в работе по противодействию коррупции, созданию в обществе атмосферы нетерпимости к правонарушениям, правовому нигилизму, формированию у граждан правовой культуры отводится печатным и электронным СМИ, являющимся зеркалом государственной и общественной жизни. На телерадиоканалах, страницах информационных средств, в том числе и региональных, периодически готовятся передачи и размещаются материалы по вопросам укрепления законности, правопорядка, в том числе и о борьбе с коррупцией. Информация о наиболее значимых правонарушениях своевременно и всесторонне доводится до общественности республики [8, с. 289].

Государственная политика в сфере противодействия коррупции пока еще фрагментарна. Основными причинами коррупции продолжают оставаться отсутствие действенного механизма контроля за деятельностью государственных чиновников и служащих, несовершенство белорусского законодательства и кризис морально-нравственных устоев общества. Одной из серьезнейших проблем борьбы с коррупцией является утрата доверия населения к системе правоохранительных органов.

Таким образом, низкий уровень доверия и низкий уровень уважения к закону требуют возрастания роли государственной власти, но такая концентрация власти снижает уровень доверия и ослабляет правосознание людей. Следовательно, нельзя преодолеть отчужденность и недоверие людей друг к другу, не обеспечивая условий институциональной доступности к любой информации, не поощряя их инициативу и самостоятельность.

Отметим, что на данном этапе реализации антикоррупционной политики необходимо бороться именно с причинами коррупции, а не следствиями коррупции.

Безусловно эффективность противодействия коррупции зависит от ресурсного обеспечения, в том числе правоохранительных органов. Организуя противодействие коррупции нужно понимать: а) вся система и любой субъект управления действуют в условиях ограниченных ресурсов; б) особенно ресурсоемкими являются ограничительно-репрессивные меры. Солидарны с мнением Н. В. Щедрина, что необходимо сконцентрировать все усилия на борьбу с верхушечной коррупцией (коррупция высших должностных лиц)[9, с. 280]. Такая борьба должна распространяться на всех уровнях власти и чем выше статус должностного лица, тем строже в отношении него должны быть меры наказания.

Полагаем, что антикоррупционная государственная политика должна иметь набор правовых, управленческих подзаконных актов, а также политических решений и действий, объединяемых в единую программу и реализуемых в трех направлениях (нормотворчества, правоприменения и правосознания). Реализация такой политики будет способствовать противодействию коррупции и повышению эффективности борьбы с ней.

Президентом Республики Беларусь, руководством страны и области принимаются необходимые меры для надежной защиты созидательного труда белорусского народа от глобальных вызовов, существующих внешних и внутренних угроз. Борьба с коррупцией в республике — не кратковременная кампания, а важнейшая государственная задача в деле укрепления независимости и суверенитета нашего государства, обеспечения

общественной безопасности. Главный источник успеха в решении данной задачи — крепкая государственная власть, сильная социальная политика, опора на народ и гласность.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Столяров, О. Н. Интрузивные методы выявления коррупционных преступлений: практика и проблемы // Вестник Новгородского филиала РАНХиГС. — 2016. — Т. 5. № 2-2 (6). — С. 202-210.
2. Конвенция ООН против коррупции от 31 октября 2003 г. : офиц. текст // Бюллетень международных договоров. — 2006. — № 10. — С.7-54.
3. Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию от 29 января 1999 г. // Бюллетень международных договоров. — 2009. — № 9. — С.15-29.
4. О борьбе с коррупцией [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 15 июля 2015 г. № 305-3 ; в ред. Закона Респ. Беларусь от 15.07.2015 № 305-3 // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь.— 21.07.2015 — 2/2303.
5. О мерах борьбы с организованной преступностью и коррупцией [Электронный ресурс] : Закон Республики Беларусь, 27 июня. 2007 г., № 224–3 // Эталон–Беларусь / Нац. центр правовой инорм. Республики Беларусь. — Минск, 2018.
6. Об утверждении перечня коррупционных преступлений : постановление Генеральной Прокуратуры Республики Беларусь, Комитета государственного контроля Республики Беларусь, Оперативно-аналитического центра при Президенте Республики Беларусь, Министерства внутренних дел Республики Беларусь, Комитета государственной безопасности Республики Беларусь, Следственного комитета Республики Беларусь от 27.12.2013 № 43/9/95/571/57/274. // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 09.04.2014. — 6/1534.
7. О коррупционных преступлениях [Электронный ресурс] // Верховный Суд Республики Беларусь. — 2018. — Режим доступа : <http://court.gov.by/ru/korruptsionnie/prestupleniya/>. — Дата доступа : 08.11.2018.
8. Басецкий, И. И. Коррупция: теория и практика противодействия : монография / И. И. Басецкий, А. В. Башан. — Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь, 2005. — 567 с.
9. Щедрин, Н. В. О принципах противодействия коррупции / Н. В. Щедрин// Актуальные проблемы экономики и права. — 2013. — №1. — С. 280-284.

І.К. ГРИШКО

Харків, Інститут прокуратури та кримінальної юстиції, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, студентка

ПРОБЛЕМИ ПОБУДОВИ МЕТОДИКИ РОЗСЛІДУВАННЯ КОНТРАБАНДИ КУЛЬТУРНИХ ТА ІСТОРИЧНИХ ЦІННОСТЕЙ

Культурні та історичні цінності належать до надбання нації, тому дуже часто стають предметом злочинного посягання. Дослідження слідчої та судової практики показують, що такі злочини належать до латентних, а також мають високий ступінь підготовки та законспірованості. Такі злочини завдають великих збитків державі, які важко оцінити у повній мірі. Для розбудови демократичної та правової держави важливе значення має боротьба із контрабандою, а особливо одним із її видів—контрабандою культурних та історичних цінностей. Оскільки, даний вид контрабанди завдає суттєвих збитків не тільки економіці, а й національній безпеці країни.

Стаття 201 КК України закріплює визначення контрабанди. Контрабанда—переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю культурних цінностей, отруйних, сильнодіючих, вибухових речовин, радіоактивних матеріалів, зброї або боєприпасів (крім гладкоствольної

мисливської зброї або бойових припасів до неї), частин вогнепальної нарізної зброї, а також спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації. Крім того, таке визначення містить також стаття 305 КК України, яка встановлює відповідальність за контрабанду наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів. Однак, слід звернути увагу на методику розслідування контрабанди культурних та історичних цінностей, що має свою специфіку та особливості при розслідуванні.

Криміналістична методика (методика розслідування злочинів) — розділ криміналістики, який являє собою систему наукових положень і розроблених на їх основі рекомендацій щодо організації і здійснення розслідування та запобігання окремим видам злочинів. Змістом криміналістичної методики є загальні положення (криміналістична класифікація злочинів, криміналістична характеристика злочинів, криміналістичне вчення про розкриття злочинів, проблеми взаємодії під час розслідування та ін.) та окремі криміналістичні методики (методики розслідування крадіжок, грабежів, розбоїв, убивств, зґвалтувань тощо)[1, с.8].

Предметом злочинного посягання при розслідуванні даного виду злочину є культурні та історичні цінності. Визначення «культурних цінностей» міститься у ст.1 Закону України від 6 березня 2003 року № 594-IV «Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей», культурними цінностями визнаються об'єкти матеріальної та духовної культури, що мають художнє, історичне, етнографічне та наукове значення і підлягають збереженню, відтворенню та охороні відповідно до законодавства України. До культурних цінностей належать: 1) оригінальні художні твори живопису, графіки та скульптури, художні композиції та монтажні з будь-яких матеріалів, твори декоративно-прикладного і традиційного народного мистецтва; 2) предмети, пов'язані з історичними подіями, розвитком суспільства та держави, історією науки і культури, а також такі, що стосуються життя та діяльності видатних діячів держави, політичних партій, громадських і релігійних організацій, науки, культури та мистецтва; 3) предмети музейного значення, знайдені під час археологічних розкопок; 4) складові частини та фрагменти архітектурних, історичних, художніх пам'яток монументального мистецтва; 5) старовинні книги та інші видання, що становлять історичну, художню, наукову та літературну цінність, окремо чи в колекції; 6) манускрипти та інкунабули, стародруки, архівні документи, включаючи кіно-, фото- і фотодокументи, окремо чи в колекції; 7) унікальні та рідкісні музичні інструменти; 8) різноманітні види зброї, що має художню, історичну, етнографічну та наукову цінність; 9) рідкісні поштові марки, інші філателістичні матеріали, окремо чи в колекції; 10) рідкісні монологічні колекції, що становлять наукову, культурноосвітню, навчально-виховну або естетичну цінність; 11) рідкісні колекції та зразки флори і фауни, мінералогії, анатомії та палеонтології [2, с1].

Поряд із цим, Міжнародна конвенція ЮНЕСКО «Про заходи, спрямовані на заборону і запобігання незаконному ввезенню, вивезенню та передачі права власності на культурні цінності» від 14 листопада 1970 р. визначає культурні цінності як цінності релігійного чи світського характеру, котрі розглядаються кожною державою як такі, що мають значення для археології, доісторичного періоду, історії, літератури, мистецтва і науки. Отже, можемо зробити висновок, що культурні цінності можуть мати різне значення та не завжди бути історичними. Наприклад, становлять художнє, етнографічне, наукове значення та інші. Проте, історичні цінності визначаються частиною культурних цінностей.

Історичне значення міститься у Законі України від 6 березня 2003 року № 594-IV «Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей», де вказано, що основним критерієм може бути визнана історична цінність того чи іншого предмета, а саме його приналежність до «історичних подій, розвитку суспільства та держави, історії науки та культури», а також до «життя та діяльності видатних діячів держави, політичних партій, громадських і релігійних організацій, науки, культур та мистецтва». Критеріями

історичних цінностей можуть виступати наступні властивості об'єкта дослідження: 1) взаємозв'язок з історичними подіями, такими як: війни, повстання, революції, підписання суспільно значущих угод та договорів; 2) взаємозв'язок з видатними особистостями; 3) видатна приналежність до процесів розвитку суспільства та держави, історії науки та культури [3, с.450].

Даний вид контрабанди здійснюється такими способами: 1) переміщення поза митним контролем; 2) переміщення шляхом приховування від митного контролю. Переміщення поза митним контролем передбачає ввезення або вивезення культурних цінностей через митний кордон України поза визначеними митними органами України місцями (митниці, митні пости) або поза встановленим часом для проведення митного контролю. Найчастіше здійснюється шляхом об'їзду митних постів легковими та вантажними автомобілями. Рідше на практиці зустрічається переміщення шляхом обходу місць митного контролю пішоходами. Приховування від митного контролю таких предметів контрабанди являє собою будь-який спосіб утаювання, що ускладнює їх виявлення: із використанням тайників або інших засобів «фізичного приховування», які утруднюють візуальне виявлення таких предметів контрабанди; шляхом надання одним предметам вигляду інших; шляхом подання митному органу як підстави для переміщення предметів культурних цінностей підроблених документів або таких, що одержані незаконним шляхом, містять неправдиві дані чи є підставою для переміщення інших предметів.

Також потрібно розглянути слідову картину при вчиненні даного виду контрабанди. **Слідова картина контрабанди** — це сукупність інформації про типові матеріальні й ідеальні сліди-ознаки, умови вчинення цього злочину, які є характерними для певних способів незаконного переміщення контрабанди і знаходяться в кореляційній взаємозалежності з особою злочинця та предметом посягання. Слідові картини контрабанди доцільніше досліджувати, поділяючи їх за способами вчинення злочинів цього виду. Узагальнення судово-слідчої практики показує, що спосіб незаконного переміщення предметів через митний кордон обумовлює найрізноманітніші зв'язки з діяльністю злочинця, відбиває сліди контакту з оточуючими його предметами й об'єктами на місці вчинення злочину. «Слідова картина» передбачає наявність різних матеріальних слідів транспортних засобів: сліди хитання, ковзання, гальмування і пробуксовки коліс; сліди тиску, утворені в результаті руху гусеничного транспорту; площинні сліди ковзання від переміщення полозів. Часто в таких випадках залишаються сліди від неходових частин, виступаючих вузлів і деталей та частин, які відділилися від транспортного засобу; сліди тертя, ковзання, нанесені бампером, радіатором, заднім мостом; сліди розбитого скла фар, плям олії або гальмівної рідини, а також сліди переміщуваного вантажу (цукор, зерно, рис, хімікати, гречка та ін.). Криміналістичні дослідження такого роду слідів дозволяють відтворити механізм події, що сталася: визначити місце переміщення контрабанди, а в деяких випадках установити тип, марку, модель транспортного засобу, напрямок і вид переміщуваного вантажу[4, с.101–102].

Важливе значення також становить характеристика особи, що посягає на культурні та історичні цінності. У криміналістичному вивченні особи злочинця доцільно виокремити три специфічні напрями. По-перше, знання й врахування співробітниками митних органів особистих характеристик поведінки контрабандистів, інформаційного портрета контрабандиста, що сприяє виявленню предметів контрабанди під час здійснення митного контролю. По-друге, отримання інформації про особу злочинця. Цей напрям має місце, коли на місці злочину виявляється предмет контрабанди, сліди злочинця; під час переміщення предметів шляхом передачі (одержання) їх у тайниках тощо. Таке вивчення має опосередкований характер. По-третє, збирання й перевірка відомостей про підозрювану особу, яка відома слідству, з метою вичерпної її криміналістичної оцінки [5, с.76–77].

Для ефективності розслідування потрібно встановити типові слідчі ситуації та версії. На підставі дослідження слідчої практики та наукових джерел встановлено, що за ступенем очевидності найбільш типовими для справ про контрабанду культурних цінностей є такі ситуації: 1) прикордонники спільно із працівниками митниці затримали особу, яка вчинила контрабанду або замах на неї; 2) факт контрабанди й особа, яка її вчинила, відомі, але місцезнаходження підозрюваного невідоме або він перебуває за межами України; 3) факт контрабанди відомий, однак дані про його суб'єкта відсутні («безхазяйна» контрабанда). Криміналістичні версії наводяться залежно від типових слідчих ситуацій. Наприклад, вчинене діяння є контрабандою культурних цінностей (ст. 201 КК України), має місце контрабанда, що пов'язана із вчиненням інших злочинів (ст. 358, 364 КК України), факт вчинення контрабанди відсутній, виявлене діяння не є злочинним та інші. При висуненні версій необхідно враховувати можливість участі у злочинах службових осіб митних органів [6, с. 7–9].

Ефективність розслідування контрабанди культурних та історичних цінностей значною мірою залежить від своєчасного і правильного проведення окремих слідчих дій. При розслідуванні цієї категорії злочинів найбільш характерними першочерговими слідчими діями є: слідчий огляд, обшук, призначення необхідних судових експертиз та інші. До наступних слідчих дій, як правило, належать проведення пред'явлення для впізнання, відтворення обстановки і обставин події, допит свідків, допит обвинувачуваного, проведення судових експертиз.

Огляду місця події при розслідуванні контрабанди культурних та історичних цінностей притаманні особливості, зумовлені предметом злочину, способом переміщення контрабандного товару через митний кордон України, видом транспортного засобу. У розслідуванні такого злочину як контрабанда культурних цінностей постає потреба у проведенні судово-мистецтвознавчої експертизи необхідність якої визначається особливою важливістю встановлення ознак предмету злочину для кваліфікації за відповідними статтями КК України.

Судово-мистецтвознавча експертиза як самостійний клас судових експертиз має власний предмет, об'єкти та методи досліджень. В п. 1.2.9 Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень цей вид експертиз названо «судово-мистецтвознавчими». В п. 7.1 даної Інструкції зазначено, що до числа об'єктів мистецтвознавчої експертизи належать предмети антикваріату та твори мистецтва, а саме: монументального та станкового живопису, графіки, декоративно-ужиткового мистецтва, пам'ятки архітектури, скульптури, дрібної пластики, музичні інструменти, нотна література; друкована продукція, аудіо- та відео записи, фотографія, а у п. 7.2. Інструкції серед основних завдань даного виду експертизи названо: проведення атрибуції твору (встановлення автора твору, періоду створення роботи, приналежність до певної школи тощо); визначення художнього рівня, історичного значення, культурної цінності та стану твору; визначення оціночної або страхової вартості твору; визначення відповідності продукції вимогам законодавства про захист суспільної моралі.

Отже, основними завданнями даної експертизи є встановлення наявності або відсутності можливості віднесення витворів мистецтва до спадщини певного або іншого автора, визначення ступеню схоронності предмета, наявності або відсутності реставраційних робіт, визначення належності до певного періоду часу, а також для встановлення, чи є досліджуваний предмет культурною, історичною, науковою, художньою, археологічною або іншою цінністю. Проблеми даного виду експертизи пов'язані із тим, що висновки ґрунтуються на судженнях експерта щодо виявлених фактів. Такий експерт-мистецтвознавець повинен володіти достатніми знаннями для викладення правильного висновку.

Обшук — це слідча дія, що полягає у примусовому обстеженні особи, приміщень, споруд, ділянок місцевості, які знаходяться в розпорядженні певних осіб, з метою розшуку й вилучення предметів і документів, що мають значення для справи. Обшук

необхідно відрізняти від митного огляду, оскільки між ними, незважаючи на деяку подібність, існують принципові відмінності. Митний огляд являє собою адміністративно-процесуальну дію, яка здійснюється посадовими особами митних органів шляхом перевірконого огляду переміщуваних через кордон об'єктів з метою виявлення предметів контрабанди, заборонених до транзиту товарів чи предметів, які є об'єктами порушення митних правил. Належить виокремити рекомендації, якими керуються злочинці при виборі місць приховування предметів контрабанди: 1) намір на бридливість (розміщення у брудній білизні, смітті та інші); 2) врахування трудомісткості пошуку, а також приховання в одному із багатьох однорідних предметів; 3) навмисна недбалість приховання контрабандного предмета; 4) розрахунок на виявлення такту та співчуття (приховування у трупі, хворих) та інші.

Для ефективного розслідування та протидії контрабанді культурних та історичних цінностей вбачається доцільним розробка та формування криміналістичної методики розслідування таких злочинів, інформаційною основою для якої виступає криміналістична характеристика цих кримінальних правопорушень.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Криміналістика: підручник/[В.Ю. Шепітько та ін.]. за ред. В.Ю. Шепітько.—Х.: Право, 2008.—464 с.
2. Тиндик М. Історичні та культурні цінності як предмет контрабанди. труднощі кваліфікації, основні проблеми дізнання, досудового слідства, судового розгляду справ про контрабанду// Таможенная параллель.—2003.— № 47(270).— С. 1—3
3. Рев'яков І.С. Визначення критеріїв культурних цінностей у судовій мистецтвознавчій експертизі/ І.С. Рев'яков, К.М. Скулкіна// Иные виды судебных экспертиз.—2013.—№ 58.— С. 446—453
4. Шевчук, В.М. Методика розслідування контрабанди: проблеми теорії та практики: монографія/ В.М. Шевчук.—К.: Юрінком Інтер, 2003.—346 с.
5. Шевчук В.М. Проблеми методики розслідування контрабанди : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09/ Шевчук В.М.: Національна юридична академія ім. Ярослава Мудрого.—Харків, 1998. 209 с.
6. Фурман Я.В. Основи методики розслідування контрабанди культурних цінностей: дис. ...канд.юрид.наук: спец. 12.00.09/ Фурман Я.В.: Київський національний університет внутрішніх справ.— Київ, 2009. 20 с.

Н.С. ГРУДИНИН

Москва, ФГБОУ ВО «Московский государственный лингвистический университет», кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права

РОЛЬ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ В ПРОТИВОДЕЙСТВИИ ИМУЩЕСТВЕННОЙ ПРЕСТУПНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Имущественная преступность, как известно, порождается расслоением в доходах у населения и детерминруется различными факторами. В их числе снижение качества социальных услуг, закредитованность населения потребительскими кредитами, инфляция и обесценивание денежных вкладов населения, отсутствие перспективной работы и карьерного роста, ощущение социальной несправедливости, высокий уровень тревожности в завтрашнем дне из-за возможности потерять работу и др. Необходимо подчеркнуть, что советскому общественно-политическому строю были чужды алчность и стремление к обогащению. Однако в современной России часть граждан, получившая бесконтрольный доступ к ресурсам и средствам производства, так и не смогла вовремя остановиться и встала на преступный путь расхищения собственности, создавая тем самым образ «успешного человека», на которого не распространяются нормы закона.

Постепенно «потребительская» философия завоевала умы определенной части россиян, а совершение хищений в той или иной форме стало для них рядовым явлением. Имущественная преступность, таким образом, стала главной составляющей в структуре российской преступности.

Имущественная преступность в современной России представляет серьезную угрозу для общества и государства. Несмотря на определенные успехи государства в борьбе с преступлениями против собственности, многие из них по-прежнему остаются нераскрытыми, повышая уровень рецидивной и латентной преступности. Согласно аналитическим данным Генеральной прокуратуры Российской Федерации, за первые девять месяцев 2018 года более одной трети от общего числа зарегистрированных преступлений составили хищения чужого имущества, совершенные путем кражи (41,5%) [1, с. 6]. Представляется, что реальный уровень имущественной преступности в России, как минимум, на 10-15% выше официально зарегистрированных показателей. Данное обстоятельство ставит перед государством и обществом стратегическую цель противодействия имущественной преступности, которая может быть достигнута только путем объединения усилий общества и правоохранительных органов.

Осуществление мер специальной профилактики имущественных преступлений предполагает: совершенствование системы охраны общественного порядка в стране в целом и совершенствование системы технических средств, применяемых при организации охраны объектов государственной и частной собственности; расширение практики охраны предприятий и организаций силами вневедомственной охраны полиции и частных охранных предприятий; повсеместное введение современных систем видеонаблюдения на улицах, в скверах и во дворах с целью контроля за происходящим и возможностью оперативного реагирования на совершаемые корыстные преступления; организацию контроля за ранее судимыми лицами, не работающими и злоупотребляющими алкоголем и наркотиками; создание информационного банка данных о физических и юридических лицах, проходящих по оперативным материалам и уголовным делам о хищениях денежных средств путем мошенничества с применением современного программного обеспечения и современных компьютерных технологий; активизацию профилактической работы с беспризорными подростками, пресечение их криминализации; пресечение незаконного оборота оружия; установление более строгих ограничений для торговли спецсредствами, специальной и криминалистической техникой.

В настоящее время деятельность по противодействию имущественной преступности осуществляется силами правоохранительных органов Российской Федерации. Представляется, что такое положение оправдано по многим причинам. Это и наличие опыта в расследовании и раскрытии преступлений против собственности, и наличие необходимых полномочий для задержания преступников, и оснащенность современными техническими средствами. Однако при всем этом уровень раскрываемости имущественных преступлений в нашей стране традиционно «хромает». Вероятно, это можно объяснить тем, что сотрудники правоохранительных органов так и не научились работать в необходимом контакте с населением с целью эффективной борьбы с преступностью.

Говоря о противодействии имущественной преступности, необходимо подчеркнуть, что данная задача должна осуществляться комплексно, а само превентивное воздействие на потенциальных преступников должно оказываться на них еще до достижения ими совершеннолетия. Как известно, помимо органов внутренних дел в работе с несовершеннолетними, совершающими правонарушения, сегодня активно участвуют органы образования, комиссии по делам несовершеннолетних, органы опеки и попечительства, органы здравоохранения. При этом на сотрудниках подразделений по делам несовершеннолетних органов внутренних дел лежит функция по пресечению противоправной деятельности несовершеннолетних, предупреждению их беспризорности и безнадзорности. Несовершеннолетние нарушители ставятся на профилактический учет в

органах внутренних дел, а при необходимости под контроль берутся и их неблагополучные родители [2, с. 71–72].

Следует отметить, что в настоящее время, несмотря на масштабы задач, стоящих перед правоохранительными органами, уровень их взаимодействия при противодействии имущественной преступности (как и преступности в целом) не в полной мере соответствует остроте оперативной обстановки и криминогенной ситуации в том или ином регионе страны, а также обеспечению комплексного использования имеющихся сил, средств и оперативных возможностей правоохранительных структур. Очень часто правоохранительные органы одновременно разрабатывают одних и тех же криминальных лиц, одни и те же организованные преступные группы, используют одних и тех же информаторов. Периодическое пересечение оперативных интересов правоохранительных органов, работающих в одном правовом поле, происходящее из-за взаимной неосведомленности, приводит к тому, что преступникам и вовсе удается скрыться [3, с. 334].

Кроме того, на практике между отдельными правоохранительными органами и даже в рамках конкретных правоохранительных органов между отдельными сотрудниками существует конкуренция в отношении показателей раскрываемости имущественных преступлений и, как следствие, поимке преступников, виновных в их совершении. Стоит сказать, что такая ситуация недопустима, а для решения проблем взаимодействия и координации всех правоохранительных органов в ходе борьбы с имущественной преступностью необходима практическое сотрудничество всех заинтересованных субъектов в борьбе с преступностью и координация деятельности при обмене имеющейся информации о лицах, совершающих указанные преступления и обстоятельствах их совершения [4, с. 3–4].

Необходимо назвать первоочередные превентивные мероприятия, которые способны оказать противодействие имущественной преступности и могут быть реализованы при участии сотрудников правоохранительных органов и органов государственной власти:

- 1) правовое информирование населения о направлениях и результатах деятельности правоохранительных органов;
- 2) правовое информирование населения о способах совершения общеуголовных корыстных преступлений;
- 3) разработка мер по повышению уровня материальной базы сиротских, реабилитационных и иных социальных учреждений такого плана;
- 4) улучшение жилищных и бытовых условий жизни многодетных и малообеспеченных семей;
- 5) недопущение привлечения невинных лиц к уголовной ответственности;
- 6) создание специальных служб для детей, оставшихся без средств к существованию;
- 7) разработка и реализация мер по обеспечению социальной занятости подростков, безработных и бездомных, беженцев и вынужденных переселенцев, ранее судимых и иных лиц, не имеющих постоянных доходов и источников существования;
- 8) создание сети муниципальных центров реабилитации лиц, занимающихся бродяжничеством и попрошайничеством;
- 9) осуществление мероприятий по развитию сети учреждений для социальной помощи лицам, оказавшимся без определенного места жительства и занятий [5, с. 140].

В рамках осуществления мероприятий по борьбе с общеуголовными корыстными преступлениями первоочередными мерами со стороны органов внутренних дел Российской Федерации должны быть следующие меры:

- 1) повышение квалификации сотрудников органов внутренних дел, занимающихся расследованием имущественных преступлений;
- 2) создание необходимых условий для наиболее полного выявления корыстных преступлений, снижения уровня их латентности;

3) возрождение действенной системы профилактики преступлений и правонарушений, при этом первоочередная задача состоит в приоритетном развитии системы предупреждения преступлений несовершеннолетних;

4) улучшение работы по раскрытию и оперативному расследованию уже совершенных корыстных преступлений;

5) создание на базах информационных центров ГУВД, УВД единого автоматизированного банка данных о лицах, склонных к совершению корыстных преступлений;

6) техническое переоснащение подразделений органов внутренних дел, противодействующих корыстным преступникам;

7) увеличение сети информаторов органов внутренних дел;

8) возрождение сети медицинских вытрезвителей на территории Российской Федерации;

9) привлечение негосударственных органов, благотворительных, религиозных, иных общественных организаций и широких масс граждан к решению проблем борьбы с преступностью, в том числе корыстной преступностью [6, с. 184–185].

Необходимо особо подчеркнуть, что помимо оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел, крайне важно проведение профилактической работы, направленной на противодействие совершению корыстных преступлений. При этом в современных условиях это должна быть не простая пропаганда среди населения, а точечная работа, которая должна иметь своей целью недопущение криминального образа поведения и мышления, последовательное выявление лиц с антиобщественным поведением и индивидуальная профилактика.

Резюмируя сказанное, подчеркнем следующее. Говоря о противодействии имущественной преступности, необходимо подчеркнуть, что данная задача должна осуществляться комплексно, а само превентивное воздействие на потенциальных преступников должно оказываться на них еще до достижения ими совершеннолетия. Для решения проблем взаимодействия и координации всех правоохранительных органов в ходе борьбы с имущественной преступностью необходима практическое сотрудничество всех заинтересованных субъектов в борьбе с преступностью и координация деятельности при обмене имеющейся информации о лицах, совершающих указанные преступления и обстоятельствах их совершения. Также для предотвращения имущественных преступлений органами внутренних дел должны быть проведены следующие мероприятия: улучшение работы по раскрытию и оперативному расследованию уже совершенных корыстных преступлений; повышение квалификации сотрудников органов внутренних дел, занимающихся расследованием имущественных преступлений; техническое переоснащение подразделений органов внутренних дел, противодействующих корыстным преступникам.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Состояние преступности в России за январь – сентябрь 2018 года. – М., 2018. [Электронный ресурс]. URL: <http://crimestat.ru/analytics> (дата обращения: 01.11.2018).

2. Стрилец, О.В. Состояние и пути противодействия преступности несовершеннолетних силами органов внутренних дел Российской Федерации / О.В. Стрилец, Г.М. Семененко // Вестник Волгоградской академии МВД России. – 2016. – № 2 (37). – С. 71 – 76.

3. Артемьев, Н.С. Планирование мероприятий по предупреждению рецидивной (пенитенциарной) преступности / Н.С. Артемьев // Человек: преступление и наказание. – 2017. – Т. 25. – № 3. – С. 334 – 339.

4. Панов, С.Л. Принципы взаимодействия правоохранительных органов в борьбе с преступностью / С.Л. Панов, А.В. Ревягин // Научный вестник Омской академии МВД России. – 2016. – № 3. – С. 3 – 7.

5. Криминология: учебное пособие / Под ред. В.Н. Бурлакова и Н.М. Кропачева. – СПб.: Питер, 2013. – 304 с.

6. Ширяев, А.С. Криминологическая характеристика современных краж и их предупреждение: дис. ... канд. юрид. наук / А.С. Ширяев. – Ростов-на-Дону, 2006. – 209 с.

В.В. ГРАБАР

г. Барановичи, факультет экономики и права, БарГУ

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ КВАЛИФИКАЦИИ УБИЙСТВА, СОВЕРШЕННОГО ИЗ КОРЫСТНЫХ ПОБУЖДЕНИЙ

В соответствии с п. 12 ч. 2 ст. 139 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее — УК) предусмотрена ответственность за умышленное противоправное лишение жизни другого человека из корыстных побуждений, либо по найму.

По официальным данным МВД Республики Беларусь, в первом полугодии 2018 г. в республике зарегистрировано 41,3 тыс. преступлений, или 94,1% к уровню первого полугодия 2017 г. Убийства и покушения на него за январь-сентябрь 2018 года составили 238 случаев [1].

При квалификации анализируемого убийства большое значение имеет определение мотивации субъекта преступления. Мотив преступления — это осознанное или неосознанное побуждение к совершению преступления. Необходимо отметить, что в психологии признается возможность существования неосознаваемых установок [2, с. 70], а в уголовном праве вопрос о возможности неосознанного мотива является дискуссионным. Б. С. Волков определял мотив как осознанное побуждение, опосредованное целью, благодаря которой он окончательно формируется [3, с. 17]. Аналогичной позиции придерживаются и ряд других исследователей [4, с. 80]. Однако существует и иная позиция, согласно которой мотивы могут и не осознаваться субъектом, возникая из сферы подсознательного [5, с. 246].

Корыстные побуждения как мотив убийства означают стремление к приобретению, к наживе, добыче, извлечению материальной выгоды в самом широком смысле слова. Для уяснения специфики анализируемого вида убийства огромное значение имеет раскрытие содержания этих побуждений. Корысть при убийстве — это не только приобретение материальной выгоды, завладение тем, чем не обладал виновный до убийства, но и стремление избавиться от каких-либо материальных затрат сейчас или в будущем, сохранить материальные блага, с которыми придется расстаться на законном основании [6].

С. Х. Нафиев считает, что такие убийства могут совершаться без ориентации на получение материальной выгоды (например, служащий частной охранной структуры выполняет «приказ» шефа об устранении несговорчивого конкурента, не получая за это материального вознаграждения, а руководствуясь только своеобразным пониманием «служебного долга» или мотивами солидарности), но отмечает, что за указанными внешними проявлениями все равно скрывается корыстный интерес: сохранить место службы, добыть выгоду для организации, где работает убийца, и т.д.). В этой связи он придерживается позиции, согласно которой убийства по найму следует относить к корыстным убийствам [7, с. 109].

Авторы Д. В. Васяев, Л. Л. Кругликов отмечают, что мотив солидарности исполнителя не является корыстным [8, с. 36].

Как указано в пункте 16 Постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 17 дек. 2002 г., N 9 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 139 УК)»,

по п. 12 ч. 2 ст. 139 УК квалифицируется убийство, совершенное в целях получения имущественной выгоды для виновного или его близких (денег, имущества или права на него, права на жилую площадь и т.п.) или избавления от материальных затрат (возврата имущества, долга, оплаты услуг, выполнения имущественных обязательств, уплаты алиментов и др.) при условии, что намерение извлечь имущественную выгоду возникло у виновного до момента лишения потерпевшего жизни и именно оно явилось мотивом убийства. Если же намерение завладеть имуществом убитого возникло после совершения убийства, действия виновного необходимо квалифицировать по совокупности преступлений — как убийство и похищение имущества [9].

Для квалификации действий виновного по п. 12 ч. 2 ст. 139 УК не имеет значения, достиг ли он цели получения имущественной выгоды, и могла ли она вообще иметь место. Определяющим в данной ситуации является то обстоятельство, что виновный руководствовался при совершении преступления именно корыстными мотивами.

Сложной является уголовно-правовая оценка ситуаций, при которых убийство совершается по мотивам, сопряженным с корыстью. Например, в процессе ссоры по поводу получения какой-либо материальной выгоды или избавления от материальных затрат. С одной стороны, имеются признаки того, что у виновного были основания для совершения убийства из корыстных побуждений, а с другой — не каждое такое убийство должно быть квалифицировано как корыстное, поскольку непосредственно побудительной причиной убийства может выступать иной мотив.

Показателен в данном случае следующий пример из практики: Беднов А. признан виновным в совершении убийства из корыстных побуждений своего отца — Беднова Ф. По материалам дела, после того как их старый дом пришел в негодность, был построен новый дом, в строительстве которого принимал участие совместно с родителями Беднов А. Через некоторое время после постройки дома Беднов Ф. расторг брак с женой и перешел проживать в соседнее помещение, разделив земельный участок, а в доме остались жить его бывшая жена и семья его сына. Узнав, что Беднова С. (бывшая жена Беднова Ф.) подарила домостроение своим несовершеннолетним внукам, т.е. детям Беднова А., Беднов Ф. обратился с иском в народный суд о признании договора дарения недействительным. Суд этот иск удовлетворил. Тогда Беднов А., находясь в нетрезвом состоянии, как было указано в приговоре, с целью завладения домостроением выстрелом из охотничьего ружья убил отца в тот момент, когда тот выходил из дома на улицу [10, с.24].

По данному делу суд признал, что убийство совершено с целью завладения домостроением. Между тем обстоятельства совершенного преступления свидетельствуют о том, что в данном случае убийство Бедновым А. своего отца совершено не из корысти, а по мотивам мести, вызванной личными неприязненными взаимоотношениями осужденного с потерпевшим, возникшими в результате расторжения брака с матерью, а также на почве споров о домостроении.

Таким образом, обзор судебной практики по делам об убийстве позволяет сделать вывод, что убийство совершенное в целях получения имущественной выгоды для виновного или его близких при условии, что намерение извлечь имущественную выгоду возникло у виновного до момента лишения потерпевшего жизни и именно это определяет мотив убийства. Определяющим в данной ситуации является то обстоятельство, что виновный руководствовался при совершении преступления именно корыстными мотивами.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Общая статистика за 2018 год [Электронный ресурс] / Министерство внутренних дел Республики Беларусь. — Режим доступа: <http://mvd.gov.by/main.aspx?guid=342713>. — Дата доступа : 06.11.2018.

2. Психология: учебник / А. А. Крылов [и др.]; под ред. А. А. Крылова. – М.: Проспект, 2000. – 584 с.
3. Волков, Б. С. Детерминистическая природа преступного поведения / Б. С. Волков. – Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1975. – 109 с.
4. Дагель, П. С., Котов, Д. П. Субъективная сторона преступления и ее установление / П. С. Дагель, Д. П. Котов. – Воронеж: Изд-во Воронежск. унта, 1974. – 243 с.
5. Наумов, А. В. Российское уголовное право: общая часть: курс лекций / А. В. Наумов. – М.: БЕК, 2000. – 590 с.
6. Уголовный кодекс Республики Беларусь : Кодекс Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 275-З ; в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.07.2017 г., № 53-З // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 05.08.2017. — 2/2491.
7. Нафиев, С. Х. Корыстное убийство: понятие, виды, квалификация: уголовно-правовые и криминологические аспекты: дисс. ... канд. юрид. наук / С. Х. Нафиев. – Челябинск, 1999. – 207 с.
8. Уголовное право России: часть особенная: учеб. для вузов / Л. Л. Кругликов [и др.]; отв. ред. Л. Л. Кругликов. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 880 с.
9. О судебной практике по делам об убийстве (ст. 139 УК) [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верховного Суда Респ. Беларусь, 17 дек. 2002 г. № 9 : в ред. постановления Пленума Верховного Суда Респ. Беларусь от 31.03.2016 г., №2 // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 09.04.2016— 6/1534.
10. Бюллетень Верховного Суда СССР / Верховный Суд СССР. – М., 1967. – №4. – 31 с.

Т.И. ГРИЦКЕВИЧ

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка

НЕНАСИЛЬСТВЕННЫЕ ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА ПОЛОВУЮ НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ПО УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И НЕКОТОРЫХ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

В соответствии с Уголовным кодексом Республики Беларусь (далее —УК) глава 20 «Преступления против половой неприкосновенности или половой свободы» включает в себя два вида посягательств — насильственные и ненасильственные. К последним относятся ст. ст. 168,169,170 УК [1].

В Беларуси, как и во многих странах СНГ ненасильственные половые преступления — это преступления в отношении несовершеннолетних, то есть деяния, где объектом посягательства, так или иначе, является сексуальная неприкосновенность, а потерпевшими — несовершеннолетние.

Так, по официальным данным МВД Республики Беларусь по уголовным делам, расследование по которым окончено, в 2017 году выявлено 47,7 тыс. лиц, совершивших преступления (на 7,5% меньше, чем в 2016 году), из них 1716 несовершеннолетние лица [2].

Объектом данных преступлений, исходя из толкования национального законодательства этих республик, является сформированный обществом уклад сексуальной жизни человека, половая мораль, общественная нравственность, достоинство личности. По мнению ряда ученых, например Д. Е. Васильченко, объектом данных преступлений являются те законные интересы несовершеннолетних, которые связаны с их нормальным половым, морально-нравственным и физическим развитием. Р. Е. Затона пишет, что объектом половых преступлений против несовершеннолетних является их

нормальное половое развитие [3, с. 154]. Сходного мнения придерживается Ю. Е. Пудовочкин, определяя объектом данных преступлений общественные отношения, обеспечивающие гарантированное Конвенцией ООН право несовершеннолетнего на защиту от сексуального совращения и сексуальной эксплуатации, которые, по его мнению, можно обозначить как отношения, обеспечивающие нормальное половое развитие детей [4, с. 75].

Объективная сторона рассматриваемых преступлений состоит, например, в половом сношении, мужеложстве или лесбиянстве, совершенных лицом, достигшим 18-летнего возраста, с лицом, заведомо не достигшим 16-летнего возраста. Исходя из возраста потерпевших, законодатель не связывает уголовную ответственность с совершением насилия. Характерным признаком данного преступления является добровольность указанных половых контактов. Состав данных преступлений является формальным, так как преступление считается оконченным с момента совершения одного из указанных в статье действий.

Субъективная сторона мужеложства в соответствии с Уголовным Кодексом Республики Беларусь выражается только в виде прямого умысла, так как действия мужчин, совершающих мужеложство, являются добровольными, осознанными, взаимными. Мотивы и цели на квалификацию преступлений не влияют и могут быть разнообразными: удовлетворение своего сексуального желания, вовлечение несовершеннолетней в занятие проституцией, способе добиться выгодного результата или расположения и т.п. Субъектом анализируемых преступлений признается лицо мужского пола, достигшее восемнадцатилетнего возраста [5, с.157-159].

Следует отметить, что в большинстве странах СНГ, субъектом полового сношения и иных действий сексуального характера с лицом, не достигшим 16-летнего возраста или половой зрелости является вменяемое лицо мужского или женского пола (в зависимости от способа совершения деяния), достигшее 16 лет.

При совершении полового сношения и иных действий сексуального характера с несовершеннолетними нарушается их нормальное половое развитие, поскольку еще не завершен процесс их нравственно-полового формирования: они по своим психофизическим качествам еще не подготовлены к вступлению в половую жизнь без ущерба для своего здоровья и находятся в процессе развития. А преждевременная половая жизнь форсирует этот процесс. Вредность преждевременного полового развития заключается в возможности причинения физического вреда здоровью несовершеннолетних (телесные повреждения, венерические болезни, СПИД и т.п.) [6, с. 124].

В некоторых уголовных кодексах стран ближнего зарубежья формулируются квалифицированные составы развратных действий, связанные с особенностями потерпевшего. Так, на Украине, в Кыргызстане и Таджикистане квалифицирующим признаком является совершение развратных действий в отношении малолетнего лица (не достигшего 14-летнего возраста), а в Таджикистане еще и в отношении близкого родственника.

В сравнительном аспекте со странами дальнего зарубежья, например, в уголовном законодательстве Франции, предусмотрена отдельная норма, предусматривающая ответственность за предложение несовершеннолетнему, не достигшему 15-летнего возраста, или же лицу, представляющемуся таковым, вступить в сексуальную связь. Согласно ст. 227-22-1 Уголовного Кодекса Франции такое предложение должно быть сделано совершеннолетним с использованием средств электронной коммуникации. Данная позиция французского законодателя вполне обоснована, так как в большинстве рассматриваемых случаев взрослые вступают в контакт с несовершеннолетними именно при помощи Интернета. Эта же норма предусматривает более строгое наказание, если после предложения вступить в сексуальную связь последовала реальная встреча.

Английское уголовное законодательство преступлением признает только преднамеренная встреча и попытку встречи с несовершеннолетним, не достигшим 16-летнего возраста, которая последовала после как минимум двух эпизодов так называемого груминга (grooming³⁴). Данным термином обозначается общение с несовершеннолетними при помощи различных средств электронной коммуникации (социальные сети, мобильные приложения, чаты и т.п.). Груминг позволяет установить доверительные отношения, а его целью является совершение сексуальных действий с несовершеннолетним [6, с. 56].

Обобщая изложенное, полагаем, что уголовная ответственность за ненасильственные половые преступления в отношении несовершеннолетних в Республике Беларусь и некоторых зарубежных странах носит разный характер. Возраст потерпевшего в законодательстве Республики Беларусь составляет 16 лет, а в зарубежных странах, таких как Украина, Кыргызстан и Таджикистана — 14 лет, во Франции — 15 лет. В некоторых странах СНГ предусмотрена отдельная норма, предусматривающая ответственность за предложение несовершеннолетнему вступить в сексуальную связь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный кодекс Республики Беларусь : Кодекс Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 275-З ; в ред. Закона Респ. Беларусь от 19.07.2016 г., № 407-З // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 22.07.2016. — 2/2403.
2. Общая статистика за 2017 год [Электронный ресурс] / Министерство внутренних дел Республики Беларусь. — Режим доступа: <http://mvd.gov.by/main.aspx?guid=342713>. — Дата доступа : 04.04.2018.
3. *Затона, Р. Е.* Уголовно-правовой и криминологический аспекты борьбы с ненасильственными сексуальными посягательствами на несовершеннолетних // Монограмма / Р. Е. Затона. — Самара, 2003. — 267 с.
4. *Пудовочкин, Ю. Е.* Ответственность за преступления против несовершеннолетних по российскому уголовному праву. / Ю. Е. Пудовочкин. — М. : Ассоц. юрид. центр. СПб., 2002. — 211 с.
5. Уголовное право. Особенная часть : учебное пособие для студентов и курсантов учреждений высшего образования по специальностям «Правоведение», «Судебная экспертиза» / [Е. А. Авраменко и др.]; под редакцией В. А. Кашевского; Министерство внутренних дел Республики Беларусь, Учреждение образования «Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь» — Минск : Академия МВД, 2012. — 734 с.
6. *Есаков, Г. А., Крылова, Н. Е., Серебrenникова, А. В.* Уголовное право зарубежных стран. / Г. А. Есаков, Н. Е. Крылова, А. В. Серебrenникова — М. : 2011. — 192 с.

Г.В. ДЕНИСОВА

Рівне, Рівненський інститут Київського університету права НАН України, кандидат юридичних наук, доцент

О.В. КРИКУНОВ

Луцьк, Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки, кандидат юридичних наук, доцент

ПРАВО НА НЕВМОТИВОВАНИЙ ВІДВІД КАНДИДАТУ У ПРИСЯЖНІ ЯК ГАРАНТІЯ НЕУПЕРЕДЖЕНОСТІ СУДА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Існування суду з участю присяжних засідателів, без сумніву, є невід'ємною ознакою демократичної правової держави [1, с. 55]. У її розбудові створення суду присяжних є виявом реальної участі народу у здійсненні правосуддя. А тому забезпечення неупередженості та об'єктивності присяжних є важливою гарантією дотримання прав і законних інтересів особи в кримінальному провадженні та виконанні його завдань. Не менш важливою є імплементація напрацьованого зарубіжного досвіду у вітчизняне

законодавство, чим і пояснюється актуальність даного дослідження.

У нинішній період реформування кримінального судочинства проблеми реалізації процесуальних гарантій, встановлених правилами відводу, набули підкресленої актуальності, в тому числі у зв'язку з цілями впровадження високих європейських стандартів щодо доброчесності, моральності, етичності, професійності у діяльності посадових осіб та представників народу в усіх сферах здійснення державної влади [2, с. 4].

Дана наукова проблема тісно пов'язана з виконанням завдань кримінального провадження, забезпеченням права на справедливий суд, ухваленням законного, обгрунтованого та вмотивованого судового рішення.

Дослідженням цих питань займалися А. Бернем, І.Р. Волоско, Т.А. Владикіна, К.Ф.Гуценко, Л.В. Головка, В.Т. Нор, І.Л. Петрухін, І.О. Русанова, А.А. Солодков, О. Толочко, А.М. Уілшир, Б.А. Філімонов, І.Я. Фойницький, В.І. Шишкін та інші.

Метою даного дослідження є спроба наукового аналізу процесуальної природи та підстав для заявлення невмотивованого відводу кандидату у присяжні.

Заявлення невмотивованого виводу з виключним елементом у процедурі формування суду присяжних [3, с. 156]. У Словнику української мови прикметник «невмотивований» інтерпретовано як такий, що «не має доводів, обгрунтування; позбавлений підстав, які роблять безсумнівним, безперечним що-небудь: позбавлений достатньої кількості фактів, доказів» [4].

Як правова категорія невмотивований відвід тлумачиться як заперечення проти кандидата у присяжні без зазначення підстав для такого заперечення [5, с. 232-233]; відвід кандидатури присяжного без усяких пояснень, доказів можливої упередженості стосовно обвинуваченого [6, с. 153]. Однак це не означає, що для реалізації невмотивованого відводу відсутні об'єктивні причини. Заявлення стороною відводу завжди здійснюється з метою формування колегії присяжних, схильної до прийняття певного рішення, а право на невмотивований відвід реалізується у випадках, якщо сторона не може обгрунтувати свій вибір правовою нормою [5, с. 232-233].

Слід вказати, що до інших обставин, які викликають сумнів у неупередженості присяжного, традиційно відносять негативні чи позитивні відносини із учасниками справи; минулу чи існуючу службову, майнову залежність; публічні виступи, висловлення у засобах масової інформації щодо вини або невинуватості обвинуваченого, поведінки потерпілого тощо. Разом із цим, дослідники інституту суду присяжних окремо висловлюють загальне бачення щодо ризику участі у вирішенні провадження присяжного: 1) на якого було здійснено незаконний вплив; 2) який обізнаний із обставинами справи із непроцесуальних джерел. Ці обставини забезпечують сторонам можливість збереження у складі присяжних не тільки осіб неупереджених, здатних брати участь в правосудді за критеріями фізичного, психічного стану, морального виховання, але і тих, кому сторона процесу може довіряти з особистих мотивів [7, с. 168; 8, с. 67].

«Очевидно, - пише В. Воскресенський, - прокурору варто скористатися правом невмотивованого відводу для того, щоб усунути від участі в справі особу, яка висловила явне небажання виконувати обов'язки присяжного: не буде нічого доброго від такого «сплячого судді» [9, с. 19-20].

На думку Т.А. Владикіної причинами невмотивованого відводу можуть бути будь-які загальні міркування, що стосуються індивідуальних особливостей того чи іншого із присяжних (наприклад, підозри в психологічній нетерпимості, схильності до поспішних рішень). Чи може бути причиною такого відводу інтуїтивно відчутна стороною кримінального процесу упередженість присяжного? Зарубіжна судова практика відповідає на дане питання позитивно [10; 11, с. 205].

Так, Клеренс Дерроу пропонує три основні правила для заявлення невмотивованих відводів в судовій системі США. По-перше, слід відводити осіб, які внаслідок соціального стану або особистих якостей можуть стати лідерами колегії. Дослідження підтверджують, що, як і в житті, деякі індивідууми домінуватимуть на обговореннях, у результаті чого

більшістю може стати голосна меншість. По-друге, слід відводити осіб, які володіють «пізнаннями» (тобто будь-яким досвідом) у винесенні рішень стосовно подій у житті, що нагадують обставини справи, або просто стикаються у своєму житті з чимось схожим. Річ у тому, що така людина цілком може привнести «свій досвід» у нарадчу кімнату, змушуючи своїх колег використовувати його, а не докази у справі при прийнятті рішення. І на закінчення: найбільш надійним критерієм категоричного відводу є особиста реакція сторони на конкретного присяжного. Якщо реакція на людину, яка має за всіма параметрами викликати тільки позитивне ставлення, негативна, то цьому кандидату має бути заявлено відвід [6, с. 155].

У зарубіжній судовій практиці інформацію про притягнення кандидатів у присяжні або їх родичів до кримінальної відповідальності вважають такою, що є підставою для немотивованого відводу щодо кандидата у присяжні засідателі. Аналогічно оцінюють відомості про те, чи були кандидати у присяжні чи їх родичі жертвами злочинів; взаємовідносини з правоохоронними органами. Право на невмотивований відвід застосовувалося також у випадках, коли сторона не могла обґрунтувати свій вибір правовою нормою, а виходила із обставин знайомства кандидата у присяжні з підсудним і його родичами до судового розгляду; проживання в одному будинку з потерпілим, знайомство з ним, наперед висловлена думка про потерпілого і його сім'ю; родство кандидата у присяжні з свідком захисту по справі; праця у кримінально-виконавчій системі; притягнення до адміністративної відповідальності кандидата у присяжні чи його родичів; перебування кандидата у присяжні раніше на диспансерному обліку з діагнозом хронічний алкоголізм [12, с. 2846]. Вороже ставлення присяжного до певної сторони у судовому процесі може змусити її адвокатів скористатися своїм правом на відвід без зазначення причин [8, с. 10].

Слід вказати, що Верховний Суд США у рішенні у справі «Бетсон проти Штату Кентуккі» (1986 р.) ухвалив, що Конституція США забороняє відвід присяжного на підставі його расової або статеві належності [6, с. 156]. Проте немотивований відвід не виключає і таких, на нашу думку, контроверсійних підстав для усунення кандидата у присяжні, оскільки не передбачає наведення мотивів таких клопотань, що виключено на етапі заявлення мотивованих відводів.

Отже, невмотивований відвід являє собою заперечення проти кандидата у присяжні без зазначення підстав для такого заперечення. Причини заявлення можуть бути дуже різноманітними, але їх об'єднує те, що заявник не може обґрунтувати власну позицію правовою нормою, формуючи колегію присяжних.

На нашу думку, є підстави пропонувати вітчизняному законодавцю імплементувати у чинний КПК право сторін на невмотивований відвід щодо кандидата у присяжні як ефективну гарантію права на справедливий суд, що широко представлена у зарубіжному законодавстві.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Химичева О.В. Судебное производство с участием присяжных заседателей: некоторые проблемы в сравнительно-правовом аспекте / О.В. Химичева // Вестник экономической безопасности. - 2016. - № 5. - С. 55-59.
2. Денісова Г.В., Крикунов О.В. Відводи та самовідводи у кримінальному процесі України: монографія / Г.В. Денісова, О.В. Крикунов. - Луцьк: ПП Іванюк В.П. - 2014. - 124 с.
3. Коломенская С.А. Формирование коллегии присяжных заседателей в уголовном процессе России и США: [монография] / С.А. Коломенская. - М.: Юрлитинформ, 2011, - 184 с.
4. Словник української мови: в 11 томах. - Том 5 / І.К. Білодід, А.А. Бурячок та ін. - К.: Наук, думка, 1974. - 840 с.
5. Солодков А.А. Особливості реалізації інституту відводу в суді присяжних /

А.А. Солодков // Право і суспільство. - 2014. № 6-2. - Ч. 2. - С. 231 - 237.

6. Русанова І.О. Проблеми організації суду присяжних в Україні: дис... канд. юрид. наук.: 12.00.09 «Кримінальний процес, криміналістика і судова експертиза: оперативно-розшукова діяльність». / І.О. Русанова. - Харків: Національна академія імені Ярослава Мудрого. 2003. - 195 с.

7. Крикунов О.В., Денісова Г.В. Формування законного складу суду присяжних у кримінальному процесі України / О.В. Крикунов, Г.В. Денісова. - Юридичний науковий електронний журнал. - 2017. - № 3. - С. 167-170 с.

8. Бэрнем У. Суд присяжных заседателей / У. Бэрнем. - М.: Издательство Московского независимого института международного права, 1995. - 127 с.

9. Воскресенский В. Участие прокурора в формировании коллегии присяжных заседателей // Законность. - 1994. - № 3. - С. 18-20.

10. Владыкина Т.А. Немотивированный отвод присяжного заседателя / Т.А. Владыкина // Администратор суда. - 2012. - № 4 [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://lexandbusiness.ru/view-article.php?id=1488>.

11. Конин В.В. Особенности организации защиты при рассмотрении дел в суде с участием присяжных заседателей / В.В. Конин // Ученые записки Орловского государственного университета. Серия: Гуманитарные и социальные науки. - 2008. - № 1. - С. 204-209.

12. Насонов С.А. Формирование коллегии присяжных заседателей: проблемы законодательного регулирования и судебной практики / С.А. Насонов // Актуальные проблемы российского права. - 2014. - № 12 (49). - С. 2841-2846.

А.В. ЖИЦКАЯ

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка 3 курса

ЭЛЕКТРОННОЕ УГОЛОВНОЕ ДЕЛО: ПЕРСПЕКТИВЫ И МЕХАНИЗМ ВНЕДРЕНИЯ

В связи со стремительным развитием информационных и коммуникативных технологий любая сфера нашей жизни переживает качественные и количественные изменения. Информатизация успешно и эффективно внедряется в право, тем самым создавая так называемое электронное государство, а вслед за ним и электронное правосудие. Как показывает опыт зарубежных стран, таких как Соединенные Штаты Америки, Великобритания, Япония и др., электронное ведение дел устраняет ненадежность бумажного документа, объемность томов уголовного дела, а также упрощает процедуры собирания доказательств и составления процессуальных документов.

В самом общем виде электронное правосудие представляет собой способ осуществления правосудия, основанный на использовании современных информационно-коммуникационных технологий и имеющий своей целью обеспечение гласности, открытости и доступности судопроизводства [1, с. 3].

Модернизация в сфере электронного правосудия необходима и уголовному процессу. Этому вопросу уделяет внимание большое количество как отечественных, так и зарубежных авторов, например, Ключка М.А. [2, с. 244-246], Абдулвалиев А.Ф. [3, с. 15-18] [4, с. 15-18], Драгилёв Е.В. и Драгилёва Л.Л. [5, с. 207-209], Рыбкина К.В. [6, с. 120-126] [7, с. 38-52], Гридюшко, П.В. [8, с. 67-73], Познанский Ю.Н. [9, с. 41-44] и др. Для преобразования сферы уголовного судопроизводства необходимо определить следующие направления её развития:

1) внедрение новых информационных технологий, которые способствовали бы открытости и доступности уголовного правосудия;

2) совершенствования самого уголовного процесса с помощью снижения его формализма.

В связи с этим А.Ф. Абдулвалиев настаивает на введении в уголовно-процессуальное законодательство норм, предусматривающих новую форму уголовного дела – электронную. По мнению автора, электронная форма уголовного дела должна представлять собой компьютерную программу, содержащую шаблоны процессуальных документов, предусматривающую алгоритм последовательных действий с момента возбуждения уголовного дела и до исполнения приговора [4, с. 59]. Возможно, что изготовление процессуальных документов с помощью компьютерной техники может успешно применяться в следственной деятельности без каких-либо специальных программ, из этого следует, что переход на электронную форму уголовного дела требует предварительного решения ряда проблем законодательного и практического характера.

Для ведения уголовного дела в электронном виде прежде всего необходимо создать специальную компьютерную программу, которая заменит уголовное дело в бумажном формате, имеет унифицированный характер, единое программное обеспечение по формированию уголовного дела во всех подразделениях органов предварительного расследования. Такая программа требует разработки надежной системы защиты от вредоносных программ, несанкционированного доступа и хакерских атак, исключающей какое-либо видоизменение и фальсификацию материалов уголовного дела. Она должна предусматривать возможность присоединения к делу в электронной форме любой доказательственной информации, включая фотографии, видео- и аудиозаписи, иные программные продукты и электронные документы. Это предполагает не только создание механизма предотвращения потери данных из электронной формы уголовного дела, но и соответствующего технического оснащения следственных органов, позволяющего качественно и оперативно формировать такие уголовные дела, а также предоставлять к ним доступ участникам уголовного процесса. Наиболее существенным вопросом, связанным с переходом на электронную форму уголовного дела, является переоценка и законодательное реформирование традиционной (письменной) концепции уголовно-процессуального доказывания с учетом ее перехода на «цифровой формат». Иными словами, вся информация, которая в ходе возбуждения, расследования и судебного рассмотрения уголовного дела, получает статус доказательства, должна будет иметь электронную форму [10, с. 452].

Однако переход уголовно-процессуального доказывания на цифровой формат в ряде случаев является затруднительным по объективным причинам. А.Ф. Абдулвалиев рассматривает этот вопрос с точки зрения полной замены бумажного носителя уголовного дела электронным для возможности рассмотрения электронного уголовного дела в судебном заседании, но в то же время подчеркивает невозможность сейчас осуществить такую замену в связи с наличием следующих причин:

1) отсутствует достаточная оснащенность всех следственных органов, органов дознания, прокуратуры и суда автоматизированными системами и технологиями для того, чтобы участники уголовного судопроизводства могли беспрепятственно и свободно заниматься расследованием уголовного дела, а также своевременно, оперативно и качественно формировать электронные материалы дела [4, с. 64];

2) необходимо создать унифицированные процессуальные формы электронного уголовного дела, предназначенные для того, чтобы во всех регионах и во всех структурных подразделениях следствия, дознания, прокуратуры и суда был единый стандарт (единое программное обеспечение) по формированию уголовного дела с целью исключения какого-либо видоизменения или фальсификации документов [2, с. 245];

3) одна из самых важных задач внедрения электронного судопроизводства по уголовным делам – это создание достаточной системы защиты электронного уголовного дела от вредоносных программ, возможности несанкционированного доступа и хакерских атак, изменения информации и т.п [4, с. 64]. В дополнение к тому предстоит соблюсти

требование, изложенное в ст. 198 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь [11], касающееся недопустимости разглашения данных предварительного расследования, ибо не исключена возможность утечки информации из материалов уголовных дел, в связи с чем уже сейчас необходимо продумать систему предотвращения потери данных из электронной формы уголовного дела;

4) потребуется разрешить вопрос, связанный с проставлением на электронные материалы уголовного дела печатей следственных, экспертных, судебных и иных органов для их заверения, так как в системе электронной подписи отсутствуют цифровые формы печатей [4, с. 64], а Законом Республики Беларусь «Об электронном документе и электронной цифровой подписи» [12], к сожалению, данный вопрос не урегулирован.

Все вышеперечисленные доводы можно считать вполне обоснованными и объективными. Вышеизложенное приводит к выводу о том, что вопрос о внедрении электронной формы уголовного дела в практику органов дознания, суда и следствия является неизбежным, однако требует детальной технической, процессуальной и законодательной проработки, модернизации досудебного уголовного производства и переосмысления концепции доказывания в уголовном процессе, а сам процесс внедрения должен быть поэтапным.

Касательно реализации системы электронного судопроизводства в Республике Беларусь, стоит заметить, что в этом направлении государство стремиться претворить данную систему в жизнь. В качестве подтверждения этому можно привести факт проведения 12-13 апреля 2018 года в Минске международной научно-практической конференции «Совершенствование следственной деятельности в условиях информатизации». В конференции принимали участие представители Российской Федерации, Республики Казахстан, Грузии. В числе участников были представители государственных органов Беларуси, отнесенных Уголовно-процессуальным кодексом к органам, ведущим уголовный процесс, а также экспертных и научных учреждений, ведущих вузов Беларуси, России и Украины. В рамках конференции были вынесены на обсуждение в том числе и вопросы о применении информационно-коммуникационных и иных технологий в ходе досудебного уголовного производства и зарубежный опыт их применения, перспективах внедрения в уголовный процесс элементов электронного уголовного дела, организации расследования преступлений в сфере высоких технологий [13].

Информатизация успешно реализуется в деятельности экономических судов Республики Беларусь. Наглядным примером служит официальный сайт Верховного Суда Республики Беларусь – <http://www.court.gov.by/>. На главной странице интернет-портала имеется ссылка на так называемое «Е-COURT. Электронное судопроизводство по экономическим делам» [14]. Система содержит в себе такие элементы, как расписание судебных заседаний, калькулятор госпошлины, банк данных судебных постановлений, картотека обращений, картотека дел, руководство пользователя, требования к документам. Все эти функции позволяют облегчить подачу исковых заявлений и проведение судебного производства по экономическим делам, снизить судебные расходы, обеспечивают правильность расчёта госпошлины и многое другое. Так, электронное судопроизводство по экономическим делам может служить примером для создания уголовного судопроизводства в электронном виде.

Рассмотрев положительные и отрицательные стороны электронного уголовного дела, опыт внедрения электронного судопроизводства по экономическим делам, можно утверждать, что развитие электронного судопроизводства по уголовным делам является актуальным для Республики Беларусь и других стран, в которых эта система недостаточно развита, существуют предпосылки для начала внедрения электронных уголовных дел в деятельность органов системы МВД Республики Беларусь, подразделений Следственного Комитета Республики Беларусь, Прокуратуры Республики Беларусь и судов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Сухаренко, А. М. Электронное правосудие / А. М. Сухаренко // ЭЖ-Юрист. – 2015. – № 41. – С. 3.
2. Ключка, М. А. Электронное правосудие в Республике Беларусь / М. А. Ключка // Национальная экономика Республики Беларусь: проблемы и перспективы развития : материалы VI Международной научно-практической конференции студентов (Минск, 17-18 апреля 2013 г.). – Минск : РИВШ. – 2013. – С. 244–246.
3. Абдулвалиев, А. Ф. Опять про электронное уголовное дело / А. Ф. Абдулвалиев // Право и политика. – 2013. – № 1. – С. 15–18.
4. Абдулвалиев, А. Ф. Предпосылки и перспективы внедрения электронной формы уголовного дела в деятельность судебных органов / А. Ф. Абдулвалиев // Право и политика. – 2013. – № 1. – С. 58–65.
5. Драгилев, Е. В. Актуальные вопросы развития электронного правосудия в Республике Беларусь / Е. В. Драгилев, Л. Л. Драгилева // Пробелы в российском законодательстве. – 2017. – №3. – С. 207–209.
6. Рыбкина, К. В. Электронное правосудие как новая система в государственном управлении / К. В. Рыбкина // Пробелы в российском законодательстве. – 2018. – №1. – С. 120–126.
7. Рыбкина, К. В. О части причин, тормозящих электронное правосудие / К. В. Рыбкина // Перспективные направления развития экономики и управления: новый взгляд: сборник материалов I Международной научно-практической конференции / Под общ. ред. С. С. Чернова. – Новосибирск: Издательство ЦРНС. – 2017. – С. 38–52.
8. Грідюшко, П. В. Об электронной форме ведения уголовного процесса / П. В. Грідюшко, Н. С. Бушкевич // Вестник Академии МВД Республики Беларусь. – 2017. – № 2. – С. – 67–73.
9. Познанский, Ю. Н. Электронное уголовное дело в решении проблемы расследования уголовных дел в разумные сроки / Ю. Н. Познанский // Труды Академии управления МВД России. – 2015. – №1 (33). – С. 41–44.
10. Савчук, Т. А. Электронная форма уголовного дела как элемент информатизации следственной деятельности: предпосылки и проблемы внедрения / Т. А. Савчук // Борьба с преступностью: теория и практика [Электронный ресурс] : тезисы докладов IV Международной научно-практической конференции (Могилев, 25 марта 2016 года) / М-во внутр. дел Респ. Беларусь, учреждение образования «Могилевский институт Министерства внутренних дел Республики Беларусь» ; ред-кол.: Ю. П. Шкаплеров (отв. ред.) [и др.]. – Могилев : Могилев. институт МВД, 2016. – 1 электрон. опт. диск (CD-R). – Системные требования : PC не ниже класса Pentium II: 512 Mb RAM, свободное место на HDD 30 Mb, Windows 98 и выше, Adobe Acrobat Reader, программа просмотра веб-страниц (браузер) ; CD-Rom, мышь. – Загл. с экрана. – 40 экз.
11. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 16 июля 1999 г. № 295-З : принят Палатой представителей 24 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 20 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 08.01.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
12. Об электронном документе и электронной цифровой подписи [Электронный ресурс] : 28 декабря 2009 г. № 113-З : принят Палатой представителей 4 декабря 2009 г. : одобр. Советом Респ. 11 декабря 2009 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 08.01.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
13. В Минске проходит международная конференция, организованная Следственным комитетом [Электронный ресурс] // Официальный сайт Следственного комитета Республики Беларусь. – Режим доступа: <https://sk.gov.by/ru/news-ru/view/v->

[minske-proxodit-mezhdunarodnaja-konferentsija-organizovannaja-sledstvennym-komitetom-6254/](#). – Дата доступа: 27.09.2018.

14. Верховный Суд Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.court.gov.by/>. – Дата доступа: 27.09.2018.

А.В. ЗАХАРЕНКО

Минск, Академия управления при Президенте Республики Беларусь

К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ ПОНЯТИЙ «ЖЕРТВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ» И «ПОТЕРПЕВШИЙ» В УГОЛОВНОМ И ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ПРАВЕ

Важнейшей государственной задачей является обеспечение личной жизни граждан, которая должна реализовываться с минимизацией криминальных угроз и рисков, обеспечением важнейших прав человека на здоровье, жизнь, духовное благополучие. Деятельность государственных органов власти, в том числе правоохранительных, направлена на решение данной задачи.

Лица, которым в результате преступления причинен вред (ущерб), в научной литературе, международно-правовых документах и законодательстве Республики Беларусь именуются по-разному: потерпевший или жертва преступления. Например, в ст. 49 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК), потерпевшим признается физическое лицо, которому предусмотренным уголовным законом общественно опасным деянием причинен физический, имущественный или моральный вред и в отношении которого орган, ведущий уголовный процесс, вынес постановление (определение) о признании его потерпевшим. Аналогичный термин используется в гражданском, административном и уголовном праве.

С общежитической позиции лицо становится потерпевшим с момента претерпевания им вреда (материального, физического, морального) либо с момента угрозы причинения такого вреда. Юридически статус потерпевшего в уголовном процессе лицо получает при вынесении соответствующего постановления, фактическим основанием которого будет являться наличие в уголовном деле доказательств, которые указывают на причинение вреда совершенным преступлением этому лицу. Постановление о признании лица потерпевшим – это установление факта причинения лицу морального (нравственных и физических страданий) или материального вреда. Значение данного процессуального акта состоит в надлежащем обеспечении лицу доступа к правосудию до вынесения приговора, начиная с первых этапов уголовного процесса, и только в этом случае права потерпевшего от преступления могут быть защищены в полной мере с соблюдением принципа равенства участников процесса. Поэтому проблема защиты потерпевших, в первую очередь – жертвы преступления, является одной из главных в уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве.

Примечательно, что с позиции международного права и законодательства многих государств к лицам, пострадавшим от преступления, применяется термин «жертва». Так, в Декларации основных принципов правосудия для жертв преступления и злоупотребления властью под «жертвой преступления» понимаются «лица, которым индивидуально или коллективно был причинен вред, включая телесные повреждения или моральный ущерб, эмоциональные страдания, материальный ущерб или существенное ущемление их основных прав в результате действия или бездействия, нарушающего действующие национальные уголовные законы государств-членов, включая законы, которые запрещают преступное злоупотребление властью» [1, с. 45]. В данном международном акте отражены такие принципы правосудия для жертв преступлений, как: обеспечение жертве преступления доступа к механизмам административной и правовой защиты; справедливое обращение с ней; защита от мести и запугивания; использование неофициальных механизмов; обеспечение права на реституцию, социальную помощь и компенсацию. В

данной Декларации закреплено, что «жертва преступления» может рассчитывать на скорейшую компенсацию в полном объеме от правонарушителя, но если такую компенсацию невозможно взыскать с последнего, то государство принимает на себя меры по компенсации и оказанию психологической, медицинской и социальной помощи.

На наш взгляд, такое пристальное внимание мирового сообщества к оказанию помощи и возмещению вреда жертвам преступления можно связать с позицией немецких криминологов, которые выделяют три стадии травмирания «жертвы преступления». Первая стадия – реакция на происходящее и ее развитие характеризуется сомнением и шоком; вторая стадия – осознание понесенного ущерба включает в себя гнев, страх и огорчение; на третьей стадии (поиск выхода) жертва преступления вытесняет причиненный ей психологический вред и при этом направляет свою энергию в другие сферы деятельности [2, с. 27]. В данном случае неоказание медицинской, психологической и материальной помощи может привести к девиантному поведению лица (совершению преступления, пренебрежению нормами закона и морали), которое может быть вызвано убеждением, что правоохранительные органы не в состоянии бороться с преступностью, а также чувством не восстановленной социальной справедливости.

В международном законодательстве хоть и дается определение понятию «жертва преступления», но на правоприменительном уровне до сих пор не определено: какие условия необходимо соблюдать, чтобы лицо могло приобрести данный статус. Это создает определенные трудности в деятельности практических органов, использующих законодательно прописанный термин «потерпевший».

В юридической литературе отмечается, что понятие «жертва преступления» более широкое по сравнению с термином «потерпевший», который обладает определенными процессуальными правами. Кроме того, по мнению Борики С.В., жертв преступлений намного больше, так как их к числу относятся не только конкретное физическое лицо, против которого было направлено зарегистрированное преступное посягательство, но и его близкие родственники, члены семьи, так как они тоже будут нести моральный и имущественный вред [3, с. 179]. Полагаем, что данное утверждение является неверным, поскольку жертва преступления – это лицо, которому непосредственно преступлением причинен вред, а потерпевшим могут признаваться и другие лица, которым непосредственно преступлением не причинен вред, но в отношении них орган, ведущий уголовный процесс, вынес соответствующее постановление. Такая позиция отражена в ст. 49 УПК, анализ которой показывает, что для приобретения статуса потерпевшего, в отличие от жертвы преступления, необходимо соблюдение двух условий.

Первым условием (материально-правовым) является совершение общественно опасного деяния (в форме действия или бездействия), в результате которого причинен вред. При этом Уголовный кодекс Республики Беларусь (далее – УК) наряду с термином «потерпевший» использует и другие правовые категории: «человек» (ч. 1 ст. 139 УК); «лицо» (п. 1 ч. 2 ст. 139 УК; ч. 2 ст. 144 УК); «гражданин» (ч. 1 ст. 187 УК). А многие правоведы в число потерпевших включают не только физических и юридических лиц, но и государство (его органы) [4, с. 35]. Вторым условием (уголовно-процессуальным) является официальное признание лица потерпевшим посредством вынесения органом, в производстве которого находится уголовное дело, соответствующего постановления. Б.В. Сидоров, комментируя такие условия, отмечает, что «положение потерпевшего, его функции в уголовном праве и уголовном процессе специфичны и несхожи: в первом случае – это элемент преступления, важная структурная единица его состава, а во втором – это участник или субъект уголовно-процессуальной деятельности» [5, с. 33].

Для потерпевшего как субъекта уголовно-процессуальной деятельности необходимо документальное признание его статуса, так как лицо, которому был причинен преступлением уголовно наказуемый вред, может участвовать в качестве одной из сторон в уголовном процессе, пользуясь правами и обязанностями, предусмотренными ст. 50 УПК. Наличие в совершенном преступлении необходимых уголовно-правовых признаков

потерпевшего в соответствующей норме Особенной части УК и их установление позволяет правильно квалифицировать совершенное деяние, закрепить результаты в соответствующем процессуальном документе и признать жертву конкретного противоправного посягательства потерпевшим со всеми вытекающими процессуальными последствиями.

А.Н. Красиков отмечал, что «признание гражданина, пострадавшего от преступления, потерпевшим объясняется не только формальными требованиями закона, но прежде всего тем, что такое объективное явление, как преступление, порождает объективное следствие – потерпевшего» [6, с. 44]. На наш взгляд, такое суждение является наиболее приемлемым, так как нормы УПК должны регулировать уголовно-процессуальные отношения и не должны определять первичные по отношению к ним категории. Однако в настоящее время позиция законодателя основывается на том, что в уголовно-правовом смысле потерпевший существует объективно и независимо от признания жертвы преступления в качестве «потерпевшего» в процессуальном порядке.

Вышеизложенное убедительно доказывает необходимость терминологической упорядоченности в определении лиц, которым общественно опасным деянием был причинен вред, исходя из их процессуальной и материальной природы.

Понятие «потерпевший» является межотраслевым, а различия между процессуальным и материальным определением такого понятия состоит в следующем [7, с. 11]:

1) в уголовном процессе признаки потерпевшего необходимы для полного, всестороннего и объективного рассмотрения уголовного дела и осуществления правосудия, а в уголовном праве – для регулирования ответственности лица, признанного судом виновным;

2) уголовно-процессуальное законодательство признает только три вида вреда (имущественный, физический, моральный), а в уголовном праве закреплено большее число преступных последствий;

3) уголовный закон традиционно поддерживает индивидуальный подход к участникам преступного события, признавая потерпевшим то лицо, которое пострадало от совершенного преступления, а уголовно-процессуальный закон может наделять статусом потерпевшего не только лиц, непосредственно которым причинен вред, но и других лиц, допуская, таким образом, правопреемство названного процессуального статуса;

4) в уголовном процессе имеется четкое определение потерпевшего в отличие от уголовного права;

5) в уголовном процессе возникновение фигуры потерпевшего связано с производством процессуальных действий, а в уголовном праве – с моментом совершения конкретного преступления.

Изложенное приводит к выводу о том, что национальное законодательство и международные акты содержат схожие по материальному содержанию понятия «жертва» и «потерпевший», но отличаются в процессуальном смысле. В отличие от «жертвы» понятие «потерпевший» используется исключительно в рамках уголовного дела, когда орган, ведущий уголовный процесс, выносит постановление (определение) о признании его потерпевшим. Как отмечается в юридической литературе [8, с. 49], у сотрудников правоохранительных органов нередко формируется позиция о необходимости введения в дело потерпевшего лишь для решения задач уголовного процесса. Это порождает формальный подход в сфере обеспечения ими прав и законных интересов личности, закрепленных в ст. 2 Конституции Республики Беларусь, провозглашающей человека, его права и свободы и гарантии их реализации высшей ценностью и целью общества и государства.

Подытоживая, отметим, что понятие «жертва преступления» является более широкой и внеправовой категорией, чем уголовно-правовое и уголовно-процессуальное

понятие «потерпевший», так как оно охватывает не только причинение реального вреда, но и отражает состояние человека до, во время и после совершенного преступления.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Быков В.М. Защита прав потерпевшего в уголовном процессе России (досудебное производство) : монография / В.М. Быков, С.В. Колдин. – М. : Юрлитинформ, 2013. – 288 с.
2. Зайцев О.А. Государственная защита участников уголовного процесса. / О.А. Зайцев. – М. : Экзамен, 2001. – 512 с.
3. Борики С. В. Уголовный процесс : Учебник / С.В. Борики. – 2-е изд. – Мн. : Тесей, 2004. – 320 с.
4. Трунов И.Л. Защита прав личности в уголовном процессе. – М. : ИД «Юриспруденция», 2005. – 304 с.
5. Сидоров Б.В. Поведение потерпевших от преступления и уголовная ответственность : автореф. дис. на соиск. учен. степ. д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Каз. гос. ун-т. – Москва, 1998. – 50 с.
6. Красиков А.Н. Сущность и значение согласия потерпевшего в советском уголовном праве / А.Н. Красиков ; под. ред. проф. И.С. Ноя. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1976. – 121 с.
7. Смирнов А.Л. Потерпевший от преступления : уголовно-правовое исследование : автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук : 12.00.08 / А. Л. Смирнов. – Ростов-на-Дону, 2007. – 25 с.
8. Уголовное право. Общая часть : в определениях и схемах : учеб. пособие / Под общ. ред. Э.Ф. Мачулиса. – Минск : Тесей, 2007. – 224 с.

Д.А.ЗЫКОВ,

Россия, Владимир, ФКОУ ВО «Владимирский юридический институт ФСИН России», кандидат юридических наук, доцент

УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НЕЗАКОННЫЙ ОБОРОТ ОРУЖИЯ В ПЕРВОЙ ПОЛОВИНЕ 19 ВЕКА

XIX век ознаменовал собой новый этап в развитии русского права вообще и уголовного в частности. В 1835 г. был введен в действие Свод законов Российской империи, состоявший из 15 томов, объединенных в 8 книгах. 7-я книга Свода законов включила в себя уставы благочиния, а 8-я - законы уголовные[1, с.261-262].

Однако Свод законов уголовных (изд. 1835 г.) не содержал в себе составов преступлений, связанных с незаконными действиями с оружием, хотя и регламентировал некоторые вопросы назначения наказания, в том числе за совершение проступков, предусмотренных Уставом благочиния. Например, за стрельбу в домах, дворах, на улицах и площадях виновный мог быть отдан для содержания в смиренный дом по определению местных полицейских [2, с.20-21].

Таким образом, запреты и ограничения, связанные с ношением и использованием оружия содержали в себе нормы полицейского права (Свода уставов благочиния).

В 19 веке к имевшимся в Уставе Благочиния 1782 г. запретам добавились новые. Так, ст. 170 Свода уставов благочиния (изд. 1836 г.) запрещала употреблять артиллерийские орудия при частных празднествах. А в ст. 171, во избежание несчастных случаев, содержался запрет изготавливать и пускать у себя в домах фейерверки, а также свободно их продавать (т.е. ограничивался свободный оборот пиротехнических изделий) [3, с.232].

В 1845 г. было издано Уложение о наказаниях уголовных и исправительных, по существу, первый настоящий российский уголовный кодекс. Если 15 том Свода законов,

содержавший в себе Законы Уголовные (введенные в действие в 1835 г.), был результатом инкорпорации, то при создании Уложения использовался кодификационный метод работы: не только были соединены прежние нормы, устранены имевшиеся между ними противоречия, но и появились новые [1, с.262].

Только с появлением Уложения 1845 г. можно говорить об установлении уголовной ответственности в точном смысле слова за преступления, связанные с незаконным оборотом оружия в России.

В отделении девятом III главы VIII раздела были объединены статьи, предусматривавшие уголовную ответственность за «противозаконное выделывание и хранение оружия или пороха, и нарушение других для ограждения личной безопасности постановлений, правил осторожности». Причем, большинство статей содержали абсолютно новые составы уголовно-наказуемых действий с оружием.

Так, ст. 1241 устанавливала ответственность за изготовление оружия, «которое делать вовсе запрещено или предоставлено одной казне» и (впервые!) за изготовление пороха (т.е. взрывчатого вещества), а также бомб, гранат и иных снарядов к артиллерийским орудиям (боеприпасов). За изготовление указанных предметов в небольшом количестве (не было указано по какому критерию это определялось) виновный мог быть подвергнут заключению в тюрьме на срок от 3 до 6 мес. Если же количество изготовленного оружия, пороха, бомб и т.п. было значительно, то следовало наказание в виде заключения в крепости на срок от 1 года до 2 лет.[4, с.510-511].

В соответствии со ст. 1242 также впервые за хранение запрещенного законом оружия или пороха в большем, чем дозволено количестве, была предусмотрена санкция в виде ареста или денежного штрафа.

По всей видимости, к этому времени происходит осознание той высокой степени общественной опасности, которую может, по крайней мере, в некоторых случаях, иметь свободный и бесконтрольный оборот оружия.

Поэтому ст. 1243 содержала квалифицированный вид незаконного изготовления или хранения оружия - совершение этого деяния с какой либо «противной государственной безопасности целью». Виновный мог быть приговорен к лишению всех прав состояния и смертной казни.

С развитием почты в России появилась необходимость обеспечить ее безопасную работу и выработать механизм возмещения ущерба, который мог возникнуть в результате пересылки взрывчатых (пороха) или легковоспламеняющихся веществ. Этому служила ст. 1538 Уголовного Уложения 1845 года.

Уложение содержало и раздел VII «О преступлениях и проступках против имущества и доходов казны», который содержал и ряд составов уголовно-наказуемой контрабанды оружия.

Так, в ст. 825 запрещалось привозить огнестрельное оружие из Финляндии возчикам, судовщикам небольших судов или крестьянам и другим подобным людям. В случае нарушения запрета, наряду с конфискацией предмета контрабанды, с виновного взыскивался штраф (10 рублей) за каждую единицу оружия.

А ст. 904 предусматривала уголовную ответственность за тайный «по Кавказской линии провоз из России к горским народам в Закавказский край оружия». В противном случае провозимое оружие изымалось, а с правонарушителя взыскивалась двойная цена за него в виде штрафа.

В качестве таможенного преступления рассматривалось наличие у промышленников, «занимающихся рудным промыслом в округах Сибирских Киргизов», пороха, превышающего разрешенное в специальных свидетельствах количество (ст. 902) [4, с.377].

Развитие частной промышленности в России заставляло правительство регламентировать и этот процесс.

Уложение в ст. 1785 вводило запрет на «устройство» пушечных, оружейных (за исключением фабрик для производства охотничьих ружей) или пороховых заводов. Правда, виновному в этом грозила лишь конфискация всех находящихся в этом заводе машин, инструментов, снарядов и изготовленной на них продукции.

Наряду с перечисленными новеллами, Уложение 1845 г. содержало нормы, запрещавшие «без явной надобности употреблять огнестрельное оружие», «стрелять из лука ради забавы», «употреблять на частных празднествах артиллерийские орудия без дозволения правительства или без соблюдения предписанных для сего предостережений», «приготавливать, продавать или зажигать фейерверки без соответствующего разрешения», которые «перекочевали» из уставов благочиния. Совершение этих деяний «грозило» правонарушителю выплатой денежного штрафа.

Кроме этого, в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных нашла свое закрепление и норма, известная еще Артикулу воинскому. В качестве одного из преступлений против собственности частных лиц (раздел 12 Уложения) ст. 2221 рассматривала прием «в заклад от воинских нижних чинов» казенного оружия или амуниционных вещей. Нарушитель запрета лишался принятой им вещи и должен был выплатить денежный штраф не свыше тройной цены этой вещи.

В 1857 г. появилась новая редакция Уложения о наказаниях уголовных и исправительных. В ней не только изменилась нумерация статей, предусматривающих ответственность за незаконные действия с оружием, но и появились новые составы.

Так, ч. 2 ст. 1295 расширила предмет незаконного изготовления оружия, пороха или бомбы, гранаты и т.п. Уголовная ответственность стала наступать и за «приготовление огнестрельных веществ как из хлопчатой бумаги, так и из всяких других припасов», а равно и за хранение этих веществ без особого разрешения.

Ст. 1297 предусматривала ответственность за владение оружием лицами, не имеющими на то права, «на пятидесятиверстном пространстве от Прусской границы». Найденное оружие подлежало конфискации, а виновные подлежали денежному взысканию за каждую единицу холодного и огнестрельного оружия [3, с.344].

В Уложении 1857 г. появился и специальный состав контрабанды пороха. Уголовная ответственность наступала в случае обнаружения этого взрывчатого вещества между транзитными товарами. Причем, в соответствие со ст. 943, виновный мог быть подвергнут достаточно суровому наказанию. Вместе с конфискацией пороха и выплатой штрафа в размере 50 рублей за каждый пуд нелегально провозимого взрывчатого вещества, правонарушителю назначалось наказание по правилам ст. 839. В зависимости от того, впервые привлекали к уголовной ответственности контрабандиста или же он ранее совершал аналогичные преступления, его могли приговорить к заключению в смиренный дом на срок от 6 мес. до 1 года, а то и лишить всех прав состояния и сослать в Сибирь на поселение.

Судебная реформа второй половины 19 века, которая была важной составляющей буржуазных реформ того периода, внесла серьезные изменения в отечественное уголовное право.

Подводя итог вышесказанному, отметим, что до 1845 г. можно лишь с достаточной степенью условности говорить о существовании совокупности норм, предусматривавших ответственность за запрещенные действия в отношении оружия и предметов вооружения. Вместе с тем, законодательство России на протяжении всей истории содержало отдельные положения, регламентирующие некоторые вопросы применения (употребления) оружия (Русская Правда, Артикул воинский и т.д.), в том числе запрещавшие его ношение в определенных местах (Соборное Уложение 1649 г.). Запреты относительно употребления, ношения оружия (а в отдельных случаях производства и продажи – применительно к пиротехническим изделиям, а так же к оружию и пороху, которые предназначались для некоторых категорий населения, например, для коренных жителей Сибири) окончательно сформировались с конца 17 – до начала 19 века (уставы благочиния). Но только в

середине 19 в., когда сложились основные отрасли российского права, появилась совокупность уголовно-правовых норм, предусматривавших ответственность за незаконные действия с оружием (Уложение о наказаниях 1845 г.).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. История отечественного государства и права: Учебник. Ч. 1. – М., 1996.
2. Свод законов Российской империи. Изд. 3. Т. 15. 1835. Свод законов уголовных. – Спб., 1835.
3. Свод законов Российской империи. Изд. 3-е. 1835-36 г. Т. 14. Свод уставов благочиния. Ч. 3, 4 и 5-я. – Спб., 1836.
4. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. – Спб., 1845.

И.А. ЗАРАНКА

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина», магистрант

ДЕТОУБИЙСТВО В ИНОСТРАННОМ УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Детоубийство как общественная проблема появилась давно. Это одно из тех преступлений, которые, с точки зрения морали, нравственности и закона, даже в один временной период расценивались неоднозначно. Исследование опыта зарубежных стран по охране жизни и здоровья малолетних имеет большое как научное, так и практическое значение, поскольку это позволит усовершенствовать белорусское законодательство.

Так, в древнем мире право родителей распоряжаться жизнью детей было весьма распространенным явлением. Однако законодательные ограничения этого права появились уже тогда. Например, в римском праве детоубийство не влекло за собой ответственности лишь в том случае, когда оно было совершено отцом семейства. В императорский период в Риме за детоубийство были установлены суровые наказания. В последующем долгое время детоубийство незаконно новорожденных детей своими матерями во всем мире считалось квалифицированным составом. Законодательство находилось под влиянием церкви, которая сурово относилась не столько к самому факту детоубийства, сколько к поведению женщины-блудницы, «прижившей» ребенка вне брака и убившей его.

В начале XIX в. появляется тенденция оценивать детоубийство как привилегированное, если оно было совершено матерью новорожденного. В настоящее время в законодательствах многих высокоразвитых стран за убийство матерью новорожденного ребенка предусматривается более мягкое наказание, чем за простое убийство. Так, в частности, в Республике Беларусь наказуемо убийство матерью своего ребенка во время родов или непосредственно после них, совершенное в условиях психотравмирующей ситуации, вызванной родами (ст. 140 УК РБ) [1].

Например, в уголовном праве Англии ответственность за данное преступление устанавливается Законом «О детоубийстве» 1938 года. Согласно этому закону, женщина, причинившая своим умышленным действием или бездействием смерть своему же ребёнку в возрасте до 12 месяцев, освобождается от уголовной ответственности за тяжкое убийство, если во время совершения данного деяния её душевное равновесие было расстроено, так как она ещё не оправилась от последствий родов или кормления ребёнка грудью. Издание этого закона было вызвано желанием законодателя смягчить наказание за детоубийство, совершённое женщиной в состоянии стресса, поскольку ранее убийство матерью новорождённого ребёнка наказывалось пожизненным лишением свободы [2, с. 583].

В Соединённых Штатах Америки такого понятия, как детоубийство, не существует. Данное преступление не является деянием, совершённым при смягчающих

обстоятельствах, то есть не является привилегированным составом и квалифицируется как тяжкое убийство. Относительно уголовного законодательства США довольно интересной является норма, которая приравнивает к умышленному убийству посягательство на человеческий плод (эмбрион) – нерожденного ребенка, находящегося в утробе матери. Например, в ст. 125.00 УК штата Нью-Йорк предусматривается ответственность за убийство нерожденного ребенка, которым женщина была беременна более 24 недель. Таким образом, данное положение существенно расширяет границы уголовно-правовой охраны жизни малолетнего ребенка, связывая момент начала его жизни с достижением состояния жизнедеятельности, то есть пребывание ребенка в утробе матери со сроком беременности около 6 месяцев [2, с. 684].

Уголовный кодекс Дании и Швеции также содержат привилегированный вид убийства – это убийство матерью новорожденного ребенка. Устанавливая ответственность за это преступление, законодатели данных государств продемонстрировали более предметный подход, а именно – установлена ответственность не с учетом совершения деяния в определенный промежуток времени, а при совершении женщиной, которая находилась в беде, из страха о позоре или испытывая страдания вследствие слабости, смятения или паники, вызванной родами (§ 238 УК Дании), когда нарушено душевное состояние женщины или если она сильно нуждается (ст. 3 главы 3 "О преступлениях против жизни и здоровья" УК Швеции) [3, с. 185].

Уголовный кодекс Франции 1810 года определял такую систему убийств, в которую входило понятие «детоубийство». Данное деяние относилось к привилегированному составу, но после принятия нового Уголовного кодекса 1992 года эта система убийств подверглась изменениям. В действующем Кодексе нет специального привилегированного состава убийства – детоубийство.

Исходя из положений уголовного законодательства данных стран, следует, что понятие привилегированного состава убийства (убийство матерью новорожденного ребёнка) не имеет широкого распространения. В некоторых странах ответственность за совершённое преступление носит более мягкий характер, а в некоторых данное деяние относится к тяжкому убийству и за его совершение усиливается уголовная ответственность.

Теория и судебная практика стран, входящих в Содружество Независимых Государств широко рассматривают вопросы, касающиеся привилегированного состава убийства – убийства матерью новорожденного ребёнка. Детоубийство известно уголовному законодательству этих государств давно. Так, в России уголовная ответственность за детоубийство предусматривалась Указом Правительствующего Сената от 4 июля 1836 года; Уложением о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года и Уголовным Уложением 1903 года (ст. 461 устанавливала ответственность за убийство матерью прижитого вне брака ребёнка при его рождении).

Согласно статье 106 действующего Уголовного кодекса Российской Федерации под убийством матерью новорождённого ребёнка понимается убийство матерью новорождённого ребёнка во время или сразу же после родов, а равно в условиях психотравмирующей ситуации или в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости. Данное преступление является разновидностью менее опасного убийства, из этого следует назначение более мягкого наказания.

Анализируя Уголовные кодексы Украины, Azerbaijan, Киргизской Республики, Республики Армения, Республики Казахстан также можно встретить такой вид убийства, как убийство матерью новорожденного ребенка, причем данный состав преступления относится к привилегированному составу. Под убийством матерью новорожденного ребенка понимается умышленное убийство во время родов или сразу после них, а также умышленное убийство во время родов или непосредственно после них совершённое в психотравмирующем состоянии или в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости.

Начало уголовно-правовой охраны жизни совпадает с моментом родов при беременности свыше 22 недель. При таком сроке беременности плод уже способен к внеутробной жизни. Уничтожение плода при сроке беременности до 22 недель или умерщвление ребенка в утробе матери при беременности свыше 22 недель до начала родов можно рассматривать при определенных условиях как незаконное производство аборта (ст. 156 УК). Исходя из этого, можно сказать, что непосредственным объектом данного преступления является жизнь новорожденного ребёнка. Потерпевшим является новорожденный ребенок.

В научной литературе момент начала родов понимается по-разному. Так, некоторые авторы возникновения этого процесса связывают со временем прорезывания головки ребенка [4, с. 38]. По мнению других, это явление совпадает «с началом родовых схваток, хотя бы ни одна часть тела рождающегося не находилась вне утробы матери». Второй подход более убедителен и логичен. Начало родовых схваток, считает Н. И. Загородников, «свидетельствует о том, что плод достаточно созрел и приобрел все необходимые качества для внеутробной жизни, о чем и свидетельствуют объективные данные (начало родов). Хотя в такой момент ребенок может быть еще и невидимым, однако состояние матери, выделение околоплодных веществ и другие признаки с несомненностью говорят о том, что человек уже начинает свою самостоятельную жизнь» [4, с. 35-36].

Объективная сторона данного преступления характеризуется лишением жизни новорожденного ребёнка в условиях психотравмирующего состояния или в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости (Республика Армения, Киргизская Республика, Республика Казахстан, Российская Федерация), а также имеет место время совершения преступления – во время родов или непосредственно после них (Украина, Азербайджан и т.д.).

Рассматривая объективную сторону этого преступления, следует учитывать, что в некоторых нормах уголовных законов различных стран отсутствует такой фактор, как психотравмирующее состояние или состояние психического расстройства (например, Украина).

Субъективная сторона данного преступления характеризуется как прямым, так и косвенным умыслом.

Субъектом данного преступления может быть только мать ребёнка, достигшая 16 лет [2, с. 530].

Лишение жизни ребёнка в утробе матери не является убийством и представляет собой прерывание беременности, поэтому женщина, сама прервавшая беременность, уголовной ответственности не подлежит.

Данный состав преступления судебной практике известен давно, но при этом все равно возникает множество вопросов при квалификации такого деяния. Это говорит о том, что необходимо совершенствовать уголовное законодательство, а также разрабатывать различные мероприятия для предотвращения совершения таких преступлений.

Интерес представляет тот момент, что по сравнению с уголовным законодательством Республики Беларусь в названных Уголовных кодексах стран СНГ время совершения убийства новорожденного (во время родов или непосредственно после них) и обстановка, связанная с особым психическим состоянием матери, являются признаками альтернативными. В ст. 140 УК Республики Беларусь они названы как обязательные, т.е. при отсутствии любого из данных признаков не может быть речи о привилегированном убийстве, а ответственность наступает за убийство при отягчающих обстоятельствах (заведомо малолетнего – п. 2 ч. 2 ст. 139 УК). Таким образом, в нашем государстве созданы более жесткие условия для квалификации данного вида убийства, весьма ограничен в сравнении с иными государствами СНГ круг случаев, подпадающих под признаки рассматриваемого привилегированного состава убийства, а, следовательно, уголовная ответственность значительно строже.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Уголовный Кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 275 – 3 : принят Палатой Представителей 2 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.07.2017 г. «№53 – 3 // КонсультантПлюс / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Уголовное право зарубежных стран. Общая и Особенная части : Учебник / Под ред. И. Д. Козочкина. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Волтерс Клувер, 2010. – 1056 с.
3. Уголовный кодекс Дании / Научное редактирование С. С. Беляева, А. Н. Рычевой. СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. – 230 с.
4. Загородников, Н. И. Преступления против жизни по советскому уголовному праву. – Москва, 1961. – 568 с.

О.М. ІВАНІЙ

м. Суми, Сумський державний педагогічний університет імені А.С. Макаренка, кандидат педагогічних наук, доцент

ПРОБЛЕМА ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ В СУЧАСНІЙ УКРАЇНІ: ПРИЧИНИ Й НАСЛІДКИ

Свобода людини є однією з головних цінностей сучасного цивілізованого суспільства, а забезпечення недоторканності свободи особи – однією з головних функцій держави. Проте, використання новітніх репродуктивних технологій, збільшення в світі попиту на «сексуальний туризм», комерційну та сексуальну експлуатацію дітей, на працю в галузях, де місцеве населення не хоче працювати, обмеження пропозиції щодо працевлаштування всередині своєї країни, призвели до поширення в наш час такого ганебного явища, як торгівля людьми, що росте та змінюється разом з економічною глобалізацією, трудовою мобільністю, технологічним прогресом. Глобалізаційні процеси дозволили одним людям піднятися та досягнути матеріального благополуччя, інших же прирekli жити за межею бідності. Безвихідність положення людей, які не мають можливості законними способами забезпечити свої потреби, відсутність справедливого арбітра у ролі держави при розподілі соціальних благ є безпосередніми причинами торгівлі людьми. Не оминув цей процес і Україну.

Неефективність політичних та економічних перетворень в Україні, корумпованість чиновників, декларативність соціальної політики, зростання прірви між верхами та абсолютною більшістю населення, збройний конфлікт на Сході країни, підвищення рівня мобільності населення, поява внутрішньо переміщених осіб та пов'язані з цим трудова міграція населення, зростання рівня безробіття, нездійсненність романтичних мрій багатьох українців у світле майбутнє призвели до невіри в позитивні зміни в країні [1, с. 20].

Економічна та соціальна необлаштованість змушує чоловіків і жінок виїжджати за кордон з метою працевлаштування. Молоді люди не бачать перспектив для життя та реалізації в українському суспільстві. Вони досить критично оцінюють ситуацію у країні, прагнуть подолати зубожіння, жити у кращих матеріальних умовах, ніж їх батьки; вони готові багато працювати, є досить мобільними, ініціативними [2, с. 11].

В Україні нечисті на руку ділки, використовуючи ці фактори, а також поверхневі уявні знання українців про «легкість» життя у західних країнах, відсутність реальної інформації про проблему й правову недосконалість захисту громадян, організували кримінальний бізнес – запрошення громадян працювати за кордоном, де вони піддаються експлуатації, заробляючи мізерні гроші собі і тисячі – для організаторів цього бізнесу. Експорт «живого товару» здійснюється в Росію, Туреччину, Італію, Іспанію, Німеччину,

Сербію, Кіпр, Португалію, Угорщину, Грецію, Чехію, Арабські Емірати, Ізраїль, США та інші країни. Правозахисники, посилаючись на оцінки МВС України, стверджують, що щороку у тенета работоргівців потрапляє близько 7 тисяч українців [3, с. 88].

За оцінками Представництва Міжнародної організації з міграції (МОМ), від торгівлі людьми, починаючи з 1991 р., постраждали 160 тис. українців [4, с. 174]. Процес міграції швидко стає криміногенним, оскільки дешева робоча сила виступає основою надприбутків посередників як в Україні, так і за її межами. Нині торгівля людьми вважається третім за обсягом джерелом доходів організованої злочинності, поступаючись лише наркотикам і зброї.

Торгівля людьми – це здійснення незаконної угоди, об'єктом якої є людина, а так само вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини, вчинені з метою експлуатації, у тому числі сексуальної, з використанням обману, шахрайства, шантажу, уразливого стану людини або із застосуванням чи погрозою застосування насильства, з використанням службового становища або матеріальної чи іншої залежності від іншої особи, що відповідно до Кримінального кодексу України визначають злочином [5; ст.149].

Жертви стикаються з чисельними загрозами для здоров'я.

Фізичні загрози включають у себе: наркоманію і алкоголізм; фізичні травми (переломи, струс мозку, опіки, вагінальні/анальні розриви); травми мозку, в результаті яких можлива втрата пам'яті, запаморочення, головні болі; венеричні хвороби такі, як: ВІЛ/СНІД, гонорея, сифіліс; безпліддя, викидні, інші захворювання (туберкульоз, гепатит, малярія, пневмонія), а також примусові або вимушені аборти.

Психологічний збиток включає сором, горе, страх, недовіру, ненависть до людей, до себе, самогубства і суїцидальні думки. Жертви піддаються ризику посттравматичного стресу – стан гострої тривоги, депресія, безсоння, фізична гіперпильність тощо. Перераховані зміни можуть залишитися стійкими і тривалими. Дуже часто виконавці вселяють своїм жертвам страх і одночасно подяку за те, що жертва залишається в живих. Робиться все це з метою здійснення примусового контролю [6, с. 6].

Торгівці людьми діють через агенції з працевлаштування, фірми шоу-бізнесу та служби знайомств. Також вони розміщують брехливі оголошення в газетах та на стендах, в Інтернеті, звертаються з пропозиціями просто на вулиці, допомагають матеріально, щоб зтягнути людину в боргову кабалу. Часто торгівцями живим товаром виявляються добрі знайомі чи друзі, причому значний відсоток серед них – жінки.

Як засіб вербування в Україні часто застосовується метод переконання, коли наводяться позитивні характеристики роботи за кордоном (належні побутові умови проживання, високий рівень зарплати, незрівнянний з українським рівень життя в країні, до якої пропонують їхати). Акцентується увага на поганих перспективах життя на батьківщині. Як приклад наводять власний досвід. Подібні аргументи влучно діють на емоційних осіб, схильних до авантюризму, особливо, коли такі особи не можуть реалізувати себе в Україні (не мають нормальної роботи, освіти, житла). На жаль, доволі часто чужий світ виявляється жорстоким та байдужим, а людина в ньому обманутою та беззахисною.

Існує чимало різноманітних видів експлуатації: усиновлення (удочеріння) у комерційних цілях, використання в порнобізнесі, використання у військових конфліктах, залучення до злочинної діяльності, трансплантація чи насильницьке донорство, примус до заняття проституцією, рабство, примусова праця, втягнення в боргову кабалу, примушування до жебрацтва, використання в дослідках тощо [7, с. 14].

Усиновлення (удочеріння) у комерційних цілях – це оформлене спеціальним юридичним документом встановлення батьківської опіки над дітьми, позбавленими батьківського піклування, з метою подальшого їх використання для отримання доходів (у жебракуванні, занятті азартними іграми чи для подальшого укладення щодо них угод, пов'язаних з фактичною передачею права власності). Діти примусово вилучаються зі

звичного домашнього середовища; зазнають зґвалтувань, різних видів насильства, жорстокого поводження; позбавлені реалізації права на освіту; працюють на небезпечних роботах тощо.

Використання в порнобізнесі – це фактичне використання людини для створення предметів порнографічного характеру, тобто таких, що спрямовані на збудження нездорової статевої пристрасті шляхом цинічного, безсоромного, грубо натуралістичного або протиприродного відображення статевого життя людини, тварин, інших, в тому числі вигаданих, істот. Використання в порнобізнесі означає використання особи як сутенера, утримувача будинку розпусти, актора при зйомках порнографічних фільмів, статиста при виготовленні порнографічних журналів тощо. Ця форма експлуатації зачіпає найінтимнішу сторону в житті людини і належить до найбільш цинічних злочинів, адже руйнує особисте життя людини, її майбутнє, сімейні стосунки, знищує генофонд нації, а отже, підриває майбутнє всього суспільства. З іншого боку – злочинці отримують надприбутки саме від використання жінок та дівчат на глобальному ринку сексуальних послуг.

Використання у військових конфліктах – використання особи для виконання нею бойових завдань, пов'язаних з поваленням державної влади або порушенням суверенітету і територіальної цілісності інших держав тощо. Збройні конфлікти стають каталізаторами збільшення фактів торгівлі людьми, що обумовлюється багатьма факторами. Серед них – складна криміногенна обстановка в зоні конфлікту, послаблення державних інститутів, дисфункція правоохоронних органів у зоні збройних конфліктів, складність правового статусу непідконтрольних територій, зміна гендерного балансу на окремих територіях та інші.

В умовах збройних конфліктів найбільш розповсюдженими формами торгівлі людьми з метою подальшої експлуатації стають:

- вербування, переміщення, передача, переховування або одержання осіб чоловічої статі з метою поповнення лав особового складу збройних сил сторін, що беруть участь у конфлікті;
- використання примусової праці і рабства для задоволення потреб озброєних груп;
- сексуальна експлуатація (військова проституція, насильницька вагітність);
- втягнення у злочинну діяльність;
- вилучення органів.

Уразливими щодо торгівлі людьми є й значна частина внутрішньо переміщених осіб. Брак знань щодо вимог міжнародного та внутрішнього законодавства інших країн щодо статусу біженця або шукача притулку робить їх легкою здобиччю для шахраїв.

Втягнення у злочинну діяльність – це дії, пов'язані з безпосереднім психічним чи фізичним впливом на особу та вчиненні з метою викликати у неї прагнення взяти участь в одному з кількох злочинів. При цьому можуть використовуватись різноманітні способи впливу (переконання, залякування, підкуп, обман, розпалювання почуття помсти, заздрості або інших низьких спонукань, пропозиція вчинити злочин, обіцянка придбати або збути викрадене, дача порад про місце й способи вчинення або про приховання слідів злочину, розпиття спиртних напоїв чи вживання наркотичних засобів, психотропних речовин разом з особою з метою полегшити схвалення її до вчинення злочину та ін.). Жертв використовують для скоєння злочинів проти своїх клієнтів, транспортування, розповсюдження наркотиків та ін. Все це призводить до ризику для потерпілих стати учасниками бандитського угруповання, бути засудженими.

Сьогодні виникла така сфера незаконного бізнесу, як **підпільна торгівля людськими органами та тканинами з метою трансплантації**.

За оцінками експертів ООН, на цей час жодна держава не спроможна у повному обсязі задовольнити потреби в людських органах для пересадки, а кількість людей, які очікують на такі операції, постійно зростає. Україна посідає друге місце в Європі після Молдови серед «чорних експортерів» людських органів.

У деяких країнах центри відкрито використовують Інтернет та інші засоби, щоб запросити пацієнтів здійснити поїздку за кордон для отримання трансплантата за пільговими цінами з включенням усіх донорських витрат. Аналогічним чином ведеться торгівля клітинами, тканинами та органами в комерційних цілях, а нерідко – з використанням осіб викрадених або залучених в інші країни обманним шляхом, де насильницьким чином змушують стати донорами.

Сексуальна експлуатація – це один із видів експлуатації праці людини, зокрема в галузі проституції (здійснення природних статевих актів, задоволення статевої пристрасті неприродним способом, вчинення будь-яких інших дій сексуального характеру з метою отримання доходів, а не на основі приязні чи особистої симпатії) чи в суміжних з нею сферах.

Стосовно **трудової експлуатації**, то постраждалі зазвичай працюють на надзвичайно важких роботах із цілковитим порушенням техніки безпеки праці: робота в сільському господарстві, на будівництві, у промисловості по 16-18 годин на добу, без вихідних, без засобів захисту, у поганих соціально-побутових умовах. Часто такі особи повністю ізольовані. Нерідко потерпілі проживають у підвалах нелегального підприємства, що постійно охороняється, в антисанітарних умовах, без належного харчування та без будь-яких контактів поза межами робочого місця.

Основними ознаками трудової експлуатації є такі: фізичне та сексуальне насильство (або погроза його застосування), психологічний примус (погроза покаранням); обман або неправдиві обіцянки з приводу виду та умов праці; штучно створена заборгованість; фальсифікація розрахунків; завищення цін, заниження вартості послуг (виконаної роботи); утримання або невиплата заробітку; утримання документів, що засвідчують особу; (погроза) ув'язнення та інші обмеження свободи дій, погроза ізоляцією; (погроза) видача органам влади (міграційним службам, поліції); (погроза) звільнення; (погроза) обмеження прав; (погроза) обмеження в їжі, житлі; (погроза) переведення на роботу з гіршими умовами.

Поміж іншим, до трудової експлуатації на практиці відносять примусову консумацію та примусове залучення особи до жебрацтва, особливо дітей.

Примушування до жебрацтва – систематичного випрошування грошей, речей, інших матеріальних цінностей у сторонніх осіб. Від цієї проблеми найбільше страждають діти, інваліди та люди старшого віку. Діти в силу свого віку є найменш захищеною та вразливою категорією громадян. За статистикою, в Україні 30% дівчат і 10% хлопців до 14 років ставали жертвами насилля.

Втягнення в боргову кабалу – фактичне втягнення особи в стан повної матеріальної залежності іншої особи. Використовуючи ситуацію, коли людині вкрай необхідні гроші або речі чи послуги (для лікування близької людини, погашення боргу чи кредиту, оплати житла тощо), злочинці отримують згоду на подальше співробітництво і таким чином отримують контроль над людиною. Експлуатація такої особи триває доки вона не відпрацює свій «борг» (у більшості випадків – ціну, яку за неї було сплачено та витрати пов'язані з її утриманням). Часто такі борги є сфабрикованими, до них зараховуються суми грошей, витрачених на проживання, харчування та продовження терміну перебування на території іноземної країни за підробленими візами. Таким чином, людина опиняється в запланованій борговій залежності, яка постійно зростає.

Використання в дослідках – незаконне проведення медико-біологічних, психологічних або інших дослідів над людиною, якщо це створює небезпеку для її життя чи здоров'я. На жертвах випробовують бактеріологічну, хімічну зброю, піддають їх дії радіації. Технологічний прогрес, особливо в галузі біотехнології, обумовив попит і на органи, які використовуються в наукових цілях фармацевтичними фірмами або науково-дослідними інститутами.

Окрім внутрішніх проблем у країні, що виступають каталізаторами торгівлі людьми, існує безліч зовнішніх, серед яких: недієва система протидії торгівлі людьми у світі

(відкриття кордонів, спрощення можливості для подорожування; невідповідність міжнародної нормативно-правової бази щодо запобігання торгівлі людьми та захисту потерпілих осіб реальним умовам, брак механізмів реалізації законів; корумпованість відповідальних органів, які забезпечують дотримання законності; неузгодженість міграційної політики з реаліями ринку праці в країнах; лояльне законодавство до занять проституцією у багатьох країнах світу; формування міжнародних кримінальних об'єднань; інтернаціоналізація тіньової економіки); попит на торгівлю людьми (обумовлений існуванням попиту на низькооплачувану працю та комерційну сексуальну експлуатацію, особливо на експлуатацію дітей; працю у галузях, де основне населення не хоче працювати через низку причин, зокрема через небезпечні умови праці); наявність можливостей для торгівців людьми (фінансові винагороди за торгівлю людьми; безкарність за вчинення злочинів, мінімальний ризик настання негативних наслідків для самих торгівців; відсутність справедливості для потерпілих та потенційних жертв, яка дає змогу торгівцям маніпулювати своєю безкарністю); наявність потенційних жертв (бідність та економічна нерівність між країнами та регіонами; обмеження пропозиції щодо працевлаштування всередині своїх країн; наявність війн чи збройних конфліктів; відсутність реєстрації при народженні, легального статусу та громадянства значної частини населення, особливо національних меншин) [8, с. 12].

Отже, для подолання торгівлі людьми необхідний системний підхід, оскільки державі і суспільству доводиться протистояти добре організованим злочинним угрупованням. Найкращим і найдієвішим заходом у боротьбі з торгівлею людьми має стати поліпшення умов життя в Україні через розвиток виробництва та підвищення прожиткового мінімуму. Проте, дана проблема не може бути розв'язана на рівні однієї країни: нові виклики та загрози вимагають консолідації – як зусиль державних та неурядових організацій, органів соціального захисту, міграційних служб, так і міжнародної спільноти.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Дубина В. Сучасні тенденції протидії торгівлі людьми / В. Дубина // Актуальні питання запобігання і протидії торгівлі людьми : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. / Акад. упр. М-ва внутр. справ, Міжнар. жіноч. правозахис. центр «Ла Страда – Україна». – Харків : Права людини, 2010. – С. 19 – 21.
2. Бандурка О. М. Загальна характеристика проблеми торгівлі людьми / О. М. Бандурка // Співробітництво держави та громадськості з питань протидії торгівлі людьми : зб. наук. пр. – К. ; Харків, 2004. – С. 9 – 13.
3. Вац В. Україна: країна-донор і країна-транзитер «живого товару» / В. Вац // Актуальні питання запобігання і протидії торгівлі людьми : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. / Акад. упр. М-ва внутр. справ, Міжнар. жіноч. правозахис. центр «Ла Страда – Україна». – Харків : Права людини, 2010. – С. 87 – 89.
4. Стеблинська О. С. Торгівля людьми як вид організованої злочинності / О. С. Стеблинська // Право і безпека. – 2010. – № 5. – С. 173 – 175.
5. Кримінальний кодекс України: із змінами та доповненнями станом на 21 вересня 2012 р. : відповідає офіц. текстові. – К. : Правова єдність : Алерта, 2012. – 182 с.
6. Т. Момоток. Протидії торгівлі людьми на сучасному етапі розвитку цивілізації. – Черкаси: ЧОІПОПП, 2010. – 80 с.
7. Галустян Ю. М. Торгівля людьми як соціальна проблема сучасності: погляд експертів / Ю. М. Галустян // Співробітництво держави та громадськості з питань протидії торгівлі людьми : зб. наук. пр. – К. ; Харків, 2004. – С. 13 – 18.
8. Іскров К. М. Нові тенденції у протидії торгівлі людьми в Україні / К. М. Іскров // Право і безпека. – 2012. – № 1 (43). – С. 8 – 13.

А. В. ИВАНОВА

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ МЕХАНИЗМЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ УПРАВЛЕНИЮ ТРАНСПОРТНЫМ СРЕДСТВОМ В СОСТОЯНИИ АЛКОГОЛЬНОГО ОПЬЯНЕНИЯ

Республика Беларусь за совершение преступления в виде управления транспортным средством в состоянии алкогольного опьянения борется уже на протяжении длительного периода, наказания за данное преступление ужесточаются с каждым годом всё больше, однако результатов, свидетельствующих о снижении такой категории «горе-водителей», к сожалению, нет. По данным статистики ежегодно в Республике Беларусь под колесами пьяного водителя погибают около 200 человек. Тогда возникает вопрос почему меры ужесточаются, а количество пьяных водителей не сокращается?

В данном случае, автор согласен с позицией Сахарчука А. И., который утверждает, что нужно уделять большое внимание предупреждению данных преступлений, а не ужесточению наказаний. Так, согласно ч. 1 ст.317¹ Уголовного кодекса Республики Беларусь за управление транспортным средством лицом, находящимся в состоянии алкогольного опьянения или в состоянии, вызванном потреблением наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, токсических или других одурманивающих веществ, либо передача управления транспортным средством такому лицу, а равно отказ от прохождения в установленном порядке проверки (освидетельствования) на предмет определения состояния алкогольного опьянения либо состояния, вызванного потреблением наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, токсических или других одурманивающих веществ, совершенные в течение года после наложения административного взыскания за такие же нарушения, закон предусматривает следующие виды наказания: исправительные работы на срок до двух лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, или арест с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью со штрафом, или ограничением свободы на срок до двух лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью со штрафом, или лишением свободы на тот же срок с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью [1].

Автор полагает, что законодатель, с одной стороны, правильно поступает, устанавливая ответственность водителя за управление автомобилем в нетрезвом виде, наказания, связанные с временным ограничением свободы личности, но с другой стороны они все, кроме лишения свободы сопряжены со штрафом. Назначить штраф это не проблема, а вот будет ли он уплачен нетрезвым водителем другой вопрос, т.е. мера «бъём по карману» в такой ситуации не всегда является оправданной.

Также необходимо отметить, что применить уголовную ответственность по ч.1 ст.317¹ можно лишь в том случае, если водитель совершит его в течение года после наложения административного взыскания за такие же нарушения, т.е. лицам, которые привлекают водителя по ч.1 ст.18.16 Кодекса об административных правонарушениях Республики Беларусь [2] следует быть предельно внимательными в соблюдении законности и обоснованности привлечения лица к административной ответственности по данной статье, поскольку если водителя привлекут к административной ответственности незаконно, то к уголовной ответственности за повторное совершение такого же деяния водителя привлечь нельзя будет. И тогда в подсознании у водителей сложится представление о безнаказанности за управление транспортным средством в состоянии опьянения.

Рассматривая законодательство зарубежных стран, хотелось бы отметить, что в борьбе с данным преступлением играет большое значение предупредительный аспект. Так, в США, меняется наказание в зависимости от частоты совершения подобного правонарушения. Если за первичное задержание в нетрезвом виде выписывают штраф в размере от 390 до 1000 долларов, лишают прав на шесть месяцев с возможностью досрочного получения удостоверения обратно через 90 дней после вступления приговора в силу, то за повторное задержание ответственность ужесточается и лицо направляется в тюрьму на срок до полугода. Помимо всего прочего, любителя пьяной езды могут обязать прослушать 30-часовые курсы (в течение трех месяцев) о вреде нетрезвого вождения, а также оснастить машину специальным алкозамком на три года с момента поимки. Аналогичная практика применяется, например, в Швеции.

В Германии «пьяницам за рулем» даже за минимальное превышение содержания алкоголя назначают два штрафных балла. За 8 баллов прав лишают, а для их возвращения необходимо заново сдавать экзамены на знание Правил дорожного движения.

Автор считает, что такие меры предупреждения можно предусмотреть и в законодательстве нашей страны, например, установка алкозамка или прослушивание курсов, при этом необходимо установить, что за уклонение от их прохождения, лицо, может быть подвержено аресту. Помимо этого, можно на автомобилях лиц, которые подверглись первый раз административному взысканию по ч. 1 ст.18.16 обязать водителей наклеивать специальную карточку на лобовое стекло, в котором указывалось, что он совершил данное административное правонарушение.

А вот уже при совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст.317¹ Уголовного кодекса Республики Беларусь, автор разделяет мнение Сахарчука А. И. о том, что при возвращении водительских прав выдавать таким водителям, новые номера, которые отличались бы от обычных номеров. Т.е. в таком случае водителю не просто было бы стыдно сесть за руль, но и он сам бы стремился не допускать рецидива, поскольку было бы повышенное внимание со стороны других водителей.

В соответствии с абз. 2 п. 3 Постановления Совета Министров Республики Беларусь № 497 состоянием алкогольного опьянения признается наличие абсолютного этилового спирта в крови или выдыхаемом воздухе в концентрации 0,3 и более промилле или наличие паров абсолютного этилового спирта в концентрации 150 и более микрограммов на один литр выдыхаемого воздуха [3].

Автор считает, что независимо от того сколько нашли у водителя в крови промилль алкоголя его всё равно его должны привлечь к ответственности, поскольку даже, если например, концентрация будет 0,2, но он сел за руль выпившим, его всё равно нужно привлечь к ответственности, потому что в данном случае водитель рассчитывает «а вдруг пронесёт, выпил я капельку, мне должно повезти».

Попробуем установить, как ощущает себя водитель в состоянии опьянения. После употребления алкоголя человек расслабляется, внимание рассеивается, кого-то тянет веселиться, а кого-то – поспать. В таком состоянии не рекомендуется делать важные и сложные дела, да и вряд ли это получится. А теперь попробуйте представить, что человек в таком состоянии управляет автомобилем. Вероятность того, что нетрезвый водитель нарушит правила дорожного движения или совершит ДТП, значительно возрастает. Человек, находящийся в состоянии алкогольного опьянения, не может правильно оценить расстояние между объектами, скорость движения пешеходов и транспортных средств, может не заметить какой-либо из дорожных знаков, слабо контролирует скорость и траекторию движения автомобиля, при попадании в опасную ситуацию не может быстро среагировать на нее. При этом выпившие люди могут адекватно себя вести, но это не означает, что они смогут так же хорошо, управлять автомобилем и реагировать на быстро меняющуюся окружающую обстановку [4, с. 403-404].

Помимо этого, автор полагает, что следует пересмотреть ч. 4 ст. 317 Уголовного кодекса, в которой предусмотрена ответственность за нарушение правил дорожного

движения или эксплуатации транспортных средств лицом, управляющим транспортным средством в состоянии алкогольного опьянения или в состоянии, вызванном потреблением наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, токсических или других одурманивающих веществ, повлекшее по неосторожности смерть человека либо причинение тяжкого телесного повреждения либо привлечь тогда уже по ч.1 ст.139 Уголовного кодекса, т.к. санкции за убийство гораздо строже чем по данной статье.

В частности исключить неосторожность по отношению к последствиям. Неосторожности, по мнению автора здесь нет, в данном преступлении налицо косвенный умысел, лицо, севшее за руль в пьяном виде, сознавало общественную опасность своего действия, предвидело наступления общественно опасных последствий в виде смерти человека или причинение тяжкого телесного повреждения, не желало, но сознательно допускало наступление смерти или тяжкого телесного повреждения в результате управления транспортным средством в состоянии опьянения либо относилось безразлично. Многие скажут, что лицо в состоянии опьянения не осознаёт, что оно делает, но ведь у этого лица хватает сознания завести машину, управлять ей, гнать со всей скоростью по дороге, так почему он не может осознавать и предвидеть наступления столь плачевных общественно-опасных последствий.

Ведь на практике по вине таких водителей погибают и получают травмы ни в чём неповинные люди, почему за управление автомобилем в нетрезвом виде, повлекшим создание аварийной ситуации, в которой погибла мама ребёнка или покалечился ребёнок водителю могут назначить только до семи лет, по мнению автора, наказание и наступившие последствия соизмеримы неправильно. Водитель в таких ситуациях должен нести гораздо большую ответственность.

Подводя итог, следует сказать, что автор поддерживает позицию правоведов, которые утверждают, что нужно уделять большое внимание предупреждению вождению в состоянии алкогольного опьянения. Не следует делать давая поблажек тем, у кого в крови меньше 0,3 промилле алкоголя и следует изменить ч.4 ст.317 Уголовного кодекса либо привлечь таких водителей по ч.1 ст.139.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 275-З: принят Палатой представителей 2 июня 1999 года. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 года : в ред. Закона Респ. Беларусь от 29.10.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018
2. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях Беларусь [Электронный ресурс]: 21 апреля 2003 г., № 194-З: принят Палатой представителей 17 декабря 2002 года. : одобр. Советом Респ. 2 апреля 2003 года : в ред. Закона Респ. Беларусь от 29.10.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018
3. Об утверждении Положения о порядке проведения освидетельствования физических лиц на предмет выявления состояния алкогольного опьянения и (или) состояния, вызванного потреблением наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, токсических или других одурманивающих веществ [Электронный ресурс]: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 14 апреля. 2011 г. № 497: в ред. Постановления Совета Министров Респ. Беларусь от 26.02.2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018
4. Абрамкин, А. Д. Уголовно-правовые проблемы противодействия управлению транспортным средством в состоянии опьянения / А. Д. Абрамкин // Перспективы государственно-правового развития в России в XXI веке: сборник материалов Всероссийской научно-теоретической конференции курсантов и слушателей вузов МВД России, студентов гуманитарных вузов, адъюнктов, аспирантов и соискателей, Ростов-на-

Дону, 19 апреля 2018 г.: Ростовский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации; [редколлегия: А. Ю. Терехов и др.]. - Ростов-на-Дону, 2018. –с. 403-407.

О.Н. ИВАНЧИНА

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина», кандидат философских наук, доцент

СУБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА И СУБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ПОСЯГАЮЩИХ НА РЕЛИГИОЗНУЮ БЕЗОПАСНОСТЬ

В субъективной стороне преступления присутствуют: *вина* (определенная форма психического отношения лица к совершаемому им общественно опасному деянию), *мотив, цель и эмоции*. Физическое лицо несёт уголовную ответственность только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина. Все преступления, посягающие на религиозную безопасность, характеризуются умышленной формой вины. Среди преступлений такого рода особое место занимает создание религиозной организации, которая выступает источником деструктивной идеологии.

Организация религиозного объединения, посягающего на личность и права граждан (ст. 193 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК)) [1], безусловно, относится к преступлениям, совершаемым при наличии в действиях виновного умысла. Мотив влияет на применение наказания и иных мер уголовной ответственности (ст. 64 УК), поэтому его установление в процессе следствия является обязательным. Под религиозным мотивом можно понимать побуждения лица, направленные на совершение преступления, обусловленные его религиозными или антирелигиозными (атеистическими) убеждениями. Именно такие убеждения, которые сказываются на поведении человека, превращая его из законопослушного гражданина в преступника, и необходимо оценивать как общественно опасные. В настоящее время из всех религиозных мотивов белорусским законодателем учитывается лишь религиозная ненависть или религиозная вражда. В преступлениях, совершённых на основе религиозных убеждений, не всегда удаётся установить причины такого поведения в каждом конкретном случае. Правоприменитель при установлении мотивов вынужден обращаться в большей степени к объективной стороне преступления. В деятельности новых религиозных движений (далее – НРД) мотивами могут выступать следующие: стремление к укреплению веры; усиление преданности лидеру, фанатизма (некритичности мышления) адептов; эгоистические побуждения; стремление к самоутверждению, разжигание религиозной розни и др. Как правило, какой-либо из мотивов выступает как доминирующий. Так как человек является постоянно изменяется, то мотивы могут преобразовываться, трансформироваться.

Фиксация преступления духовного/психологического характера чрезвычайно сложна, так как она требует не только вмешательства и квалификации со стороны специалиста-профессионала, но и нередко признания пациентом самого себя пострадавшим (например, доведение до пограничных/особых психических состояний, провоцирование наступления или обострения психических заболеваний, доведение до состояния стойкой депрессии, искусственное создание суицидальных настроений, вредных пристрастий и др.). Во-первых, факт признания человеком себя пострадавшим от воздействия НРД чаще всего возможен лишь тогда, когда разочаровавшийся адепт находится на грани ухода из общины/вероисповедания. Во-вторых, многие бывшие адепты НРД, осознав себя пострадавшими, не могут самостоятельно отстаивать свои интересы и вести борьбу с деструктивными организациями по ряду причин (необходимость практически все душевные силы тратить на реабилитацию/восстановление психического и физического здоровья; угрозы со стороны

НРД; обрыв всех прежних социальных связей с родными, коллегами, друзьями и др.). Таким образом, расследование необходимо проводить как при констатации медицинского диагноза (заключение специалиста-медика), так и в случае признания человеком себя в качестве пострадавшего. На наш взгляд, для проведения расследования по деятельности религиозной общины достаточно одного фактора из двух вышеперечисленных (либо человек осознаёт себя пострадавшим, либо такое заключение о конкретном человеке дают специалисты). К сожалению, даже констатация факта наличия нескольких пострадавших не всегда может довести дело до суда и прекратить пагубную деятельность деструктивного НРД. В настоящее время чаще всего только совершение тяжких уголовных преступлений на религиозной почве становится основанием для запрещения деятельности деструктивных НРД. Процедура доказывания религиозного мотива представляется довольно сложной ввиду того, что:

1) Узнав о совершении преступления, религиозные общины и их лидеры тут же «задним числом» исключают из своих рядов адептов-преступников, заявляя: «Мы такому не учили! Их ценности и мотивы никак не связаны с нашим вероучением. Они сами захотели это совершить, и вообще они давно не являются членами нашей общины/вероисповедания!». Поэтому материалы допроса, заключение психолога/психиатра и сектоведа должны выявить конкретные причины и мотивацию преступления. Такая информация позволит учёным в исследовании любых феноменов религиозности ссылаться на данные правоохранительных органов, а законодатель сможет иметь теоретическое обоснование для отказа в регистрации конкретной религиозной организации.

2) «Внутренняя», секретная сторона вероучения секты разглашается редко, но именно в ней присутствуют принципы, мотивирующие адептов на совершение преступных деяний. Например, принцип «Настоящий христианин должен быть здоровым, богатым и успешным!» у неопятидесятников рано или поздно приводит к негативному отношению к людям, имеющим проблемы со здоровьем. Это приводит к истязаниям и даже к убийствам из религиозных побуждений. Адепты данного вероучения совершали уголовные преступления в России и Украине именно на религиозной почве – с целью «изгнания бесов» [2].

3) Если уголовное законодательство из религиозных побуждений нарушено представителями НРД в одной стране, то это вовсе не является основанием для запрещения секты в ином государстве. Даже если имели место *массовые* случаи деструктивного поведения адептов. Кроме того, деятельность некоторых общин одной конфессии может быть запрещена по решению суда, а другие общины этой же конфессии по-прежнему могут продолжать легально действовать в одной и той же стране. Такая ситуация в Российской Федерации имела место с религиозными объединениями «Свидетели Иеговы» и «Международное общество сознания Кришны». Поэтому даже единственное преступление, совершённое на основе деятельности религиозной организации (ее идеологии), должно тщательно расследоваться и изучаться специалистами из различных областей знания (сектоведы, медики, психологи, юристы), чтобы предотвратить развитие социальных болезней и нарушение уголовного закона в будущем.

Цель преступного поведения при организации религиозного объединения, посягающего на личность и права граждан, всегда соответствует приведенным выше мотивам. При этом мотив выступает в качестве побудительного начала, того, чем руководствуется субъект при достижении преступных целей. В преступлениях против религиозной безопасности именно цель (результат) посягательства наряду с мотивом имеют важнейшее квалифицирующее значение.

Субъектом преступления выступает *физическое вменяемое лицо*, осуществляющее воздействие на объект уголовно-правовой охраны и способное нести за это ответственность. Определение вменяемости, невменяемости (ст. 28 УК) и уменьшенной вменяемости (ст. 29

УК) происходит на основе заключения судебно-психиатрической или комплексной судебной психолого-психиатрической экспертизы. Субъект преступления общий, т. е. лицо, достигшее 16-летнего возраста. Однако для участия в числе *организаторов* общины лицо должно достигнуть 18-летнего возраста (по законодательствам Республики Беларусь и Российской Федерации). В отношении *участников* религиозной группы, минимальные возрастные параметры законодательством не установлены и, следовательно, им может являться лицо, не достигшее как 18, так и 16 лет. Несмотря на отсутствие указания на минимальный возраст участника религиозной группы, в Беларуси ответственность за создание и функционирование любого преступного религиозного объединения будут нести только те лица, которые достигли 16 лет к моменту совершения посягательства. Признаки субъекта преступления образуют один из элементов состава преступления. Наличие у лица, совершившего преступление, определённых субъективных признаков может рассматриваться также как условие уголовной ответственности. Посредством членства НРД возвращает субъекта преступления, совершённого на религиозной почве, т. к. как её вероучение становится ментальной основой, идеологией, катализатором последующего события.

Привлечь к уголовной ответственности НРД, т. е. саму общину (юридическое лицо) в Республике Беларусь невозможно, т. к. только физическое лицо является по национальному законодательству обвиняемым (субъектом преступления) в рамках уголовного процесса. Поэтому руководители НРД уже выработали «тактику борьбы» с возможностью быть привлечёнными к ответственности: 1) после совершения преступления лидеры НРД заявляют, что преступник не является их последователем, что он сам единолично, самостоятельно изучал основы вероучения; 2) лидеры НРД утверждают, что адепт неправильно истолковал вероучение, поэтому сама организация (и ее лидеры) невиновны в нарушении уголовного закона.

Представители правоохранительных органов не часто обращаются за религиозоведческой консультацией к сектоведам-экспертам, и все уголовные преступления из религиозных побуждений в Республике Беларусь входят в статистику общекриминальных проявлений. Поэтому оценить количество преступлений, совершаемых на религиозной почве, в нашей стране нередко возможно только благодаря СМИ. Совершение преступлений из религиозных побуждений возможно не только из-за деятельности запрещённых, незарегистрированных НРД, но и в рамках зарегистрированных конфессий, которые своим вероучением могут побуждать граждан отказываться от выполнения своих гражданских обязанностей.

Многие из правоведов, изучающих принципы деятельности религиозных объединений, отмечают, что среди участников НРД многие лица имеют психические аномалии [3]. Этой теме посвящен ряд исследований в области судебной психиатрии и психологии. Поэтому обязательная экспертиза состояния психического здоровья лиц, осуществляющих непосредственное руководство этими организациями на территории Беларуси при регистрации религиозных организаций позволила бы осуществлять предупреждение распространения деструктивных форм религиозности. Такое предложение было внесено на рассмотрение в России, однако ничего конкретного сделано не было. На наш взгляд, такая экспертиза, проведенная совместно специалистами в области религиоведения и психиатрии (психологии), была бы способна оценить возможность выступать кому-либо в качестве создателя (руководителя) объединения, а также допустимость либо опасность существования исследуемого религиозного объединения.

Признавая за религиозными объединениями наличие прав и обязанностей лишь с момента их государственной регистрации, законом определено, когда можно считать оконченным преступлением создание религиозного объединения, посягающего на личность и права граждан. Оно признается таковым *с момента создания*, то есть данный состав является формальным. Если религиозное объединение создается для достижения

законных целей, но в результате смены ценностных ориентиров происходит замена деятельности, осуществляемой в соответствии с нормами права, на незаконную, то моментом окончания состава преступления создания религиозного объединения, посягающего на личность и права граждан, следует признавать получение согласия со стороны других участников на подобную переориентацию. Данное согласие может выражаться как в совершении каких-либо действий (бездействия) для достижения преступных целей религиозного объединения, так и в фактическом согласии других участников объединения на это, выраженном вовне.

Многие НРД имеют целую систему вербовки и зомбирования, которую реализуют лица, которых нельзя законодательно определить как организаторов или лидеров НРД. Под руководством религиозной организацией в настоящее время понимают активную деятельность лиц, назначенных или избранных участниками группы и направленную на реальное осуществление ее деятельности. Среди признаков, указывающих на деятельность именно лидера организации – наставление других участников, как следует действовать; направление всей деятельности группы; контроль за группой адептов; организация и проведение религиозных обрядов; составление отчетов о деятельности группы; контроль за расходованием денежных сборов; вовлечение в группу новых членов; составление стратегических планов развития и др. Субъект, осуществляющий руководство в конкретном объединении, вместе с тем, может и отсутствовать. Это происходит в ситуациях, когда религиозная группа осуществляет достижение целей создания совместными усилиями, решения принимаются совместно, лидер (как номинальный, так и фактический) отсутствует. С другой стороны, в отдельных объединениях (это больше свойственно религиозным организациям) одновременно может существовать несколько участников, осуществляющих функции по руководству деятельностью объединения, посягающего на личность и права граждан. Преступления, совершаемые фанатично настроенными по отношению к религиозному учению людьми, часто похожи по своему характеру и способам исполнения на действия, осуществляемые психически неполноценными лицами. Поэтому сложно рационально объяснить многочисленные факты самосожжения или самоубийств иным способом, совершенные участниками религиозных объединений. Логичным выглядит и предъявление специальных требований к психическому здоровью лиц, которые желают действовать либо уже действуют в духовной сфере граждан, т. е. для желающих создать или руководить деятельностью религиозного объединения. Для таких лиц необходимо установить обязательное прохождение комплексной психолого-психиатрической экспертизы, цель которой – выяснение возможности осуществления испытуемым (наблюдаемым) действий по созданию либо руководству религиозным объединением, отправлением религиозных обрядов и выполнению других действий без ущерба для личности и прав граждан.

Таким образом, необходимо сделать выводы:

1. Признаки субъекта и субъективной стороны составляют важные аспекты состава преступления, совершённого из религиозных побуждений. Отличительной особенностью такого деяния (бездействия) выступают мотив и цель, которые важно конкретно дефинировать для эффективного противодействия такому типу преступлений. Религиозный мотив преступления не всегда сводится к религиозной ненависти или вражде.

2. Некоторые религиозные убеждения, являясь опасными для общества, тем не менее, не могут быть оценены с правовой точки зрения, т. к. в настоящее время для этого не предусмотрена соответствующая нормативно-правовая база. Белорусское уголовное законодательство не позволяет в полной мере учитывать общественно опасные религиозные мотивы преступной деятельности.

3. Для руководителей НРД необходима обязательная психиатрическая экспертиза, подтверждающая их психическое здоровье в целях предупреждения распространения деструктивных форм поведения из религиозных побуждений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г. № 275-З : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 18 июля 2017 г. № 53-З // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Дворкин, А. О логических ошибках некоторых обличителей противосектантской полемики / А. Дворкин [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.pravoslavie.ru/88993.html>. – Дата доступа : 18.11.2018.

3. Портнов, А. А. Психозы и религия / А. А. Портнов, М. И. Шахнович. – Л. : Медицина, 1967. – 96 с.

Е.В. ИВАНОВСКАЯ

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина», студент

СОУЧАСТИЕ КАК ОСОБАЯ ФОРМА СОВЕРШЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

На протяжении всей истории становления, развития и функционирования общества и государства распространенным являлось понятие преступности, которое присутствует в процессе совершенствования любой цивилизации. Причинами этого называли то стечение обстоятельств, то вечную потребность человека к наживе, то биологическую склонность к совершению преступления. Актуальным это явление остается и до настоящего времени.

Так, нормы Особенной части Уголовного кодекса Республики Беларусь содержат описание преступления как действие одного субъекта. Однако довольно часто для достижения преступных целей преступники объединяются, оказывают друг другу помощь в той или иной форме. При этом ущерб, наносимый ими, значительно увеличивается, а общественная опасность существенно возрастает за счёт вредоносного потенциала. Несовершеннолетние наиболее склонны к совершению преступлений в соучастии. Специалисты считают, что основными мотивами совершения преступного деяния у несовершеннолетних находится не собственное желание в совершении преступления, а именно мнение группы, авторитетных для них взрослых. Несовершеннолетние часто объединяются для совместного совершения краж, грабежей, разбоев, нередко ими руководят взрослые преступники. Но, к сожалению, общественная опасность лиц, стремящихся использовать несовершеннолетних в своих целях, толкнуть их на путь преступлений, иногда не находит надлежащей оценки у правоохранительных органов. Помимо этого, существует достаточно большое количество преступлений, которые могут быть совершены только путём объединения нескольких лиц: бандитизм, организация преступного сообщества и участие в нём, насильственный захват власти, вооруженный мятеж и другое.

Соучастие в преступлении – это умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления (ст.16 Уголовного Кодекса Республики Беларусь) [1]. Уголовно-правовой институт соучастия включает в себя всю совокупность норм, с помощью которых определяют основания и пределы уголовной ответственности за совместное участие в совершении преступления с другими лицами.

В соответствии со ст.10 Уголовного Кодекса оно является одним из самостоятельных оснований уголовной ответственности. Статья 16 расширяет сферу

действия статей Особенной части Уголовного кодекса, устанавливая наказуемость действий, которые прямо не указаны в Особенной части как преступления [1].

Приведенное законодательное определение соучастия в преступлении подвергается критике в научной литературе. Сторонники возможности соучастия в неосторожных преступлениях считают более точным определять соучастие как виновное совместное участие двух или более лиц в совершении преступления [5, с. 20].

По мнению А. П. Козлова, законодатель в своем определении соучастия разделил формально-логические понятия «совместное участие» и «совершение преступления», определение соучастия некорректно в связи с отражением в нем одних и тех же факторов под двумя наименованиями. Кроме того, термин «умышленное» повторен в определении соучастия дважды совершенно неоправданно. Сначала этот субъективный признак предполагает психическое отношение лица к совершаемым исполнителем действиям, в дальнейшем – к наступившим от этого преступным последствиям. Указанная модель субъективной стороны противопоставляет поведение исполнителя деянию других лиц. Однако это не соответствует пониманию совместности деяний виновных лиц [5, с. 75–76].

В научной литературе предлагается исключить из ч. 1 ст. 16 УК указание на умышленность участия в преступлении и признавать соучастием умышленное совместное совершение преступления несколькими (двумя или более) лицами. Например, И.О. Грунтов отмечает, что для соучастия определяющим является не умышленное совместное деяние, а совместное совершение умышленного преступления несколькими лицами. В этой связи предлагает признавать соучастием совместное совершение умышленного преступления двумя или более лицами [7, с. 262].

Совпадает мнение и Ф. Г. Бурчака, который под соучастием понимал совместное участие двух или более лиц в совершении одного и того же умышленного преступления [3, с. 117].

Н. А. Бабий говорит об узости рамок понятия «соучастие» и вводит в научный оборот понятие «множественность лиц в преступлении», под которым понимает участие двух или более лиц в совершении преступления или в организованной преступной деятельности, а также прикосновенность к преступлению или организованной преступной деятельности. Виды множественности лиц в преступлении: участие в преступлении; участие в организованной преступной деятельности; прикосновенность к преступлению или организованной преступной деятельности. Соучастие отнесено автором к видам участия в преступлении и понимается как совершение умышленного преступления сознательно объединенными и согласованными деяниями двух или более субъектов преступления [2, с. 40].

Для сравнения, в ст. 26 Уголовного Кодекса Украины понятие соучастия в преступлении сформулировано более точно: соучастием в преступлении является умышленное совместное участие нескольких субъектов преступления в совершении умышленного преступления. Удачным, по нашему мнению, является использование в приведенной дефиниции термина «субъект преступления», поскольку он более адекватно отражает и закрепляет на уровне закона такой обязательный признак соучастия в преступлении, как совершение деяния не любыми лицами, а лишь лицами, являющимися «надлежащими субъектами».

Соучастие в преступлении характеризуется обязательными объективными и субъективными признаками. При отсутствии какого-либо из них нельзя вести речь о соучастии в преступлении. Это может быть иное, но не соучастие, стечение двух или более лиц при совершении преступления.

Исходя из понятия соучастия в преступлении можно выделить следующие признаки соучастия:

- участие в совершении преступления двух и более лиц;
- совместность действий соучастников;
- умышленность соучастия в преступлении;

– участие в совершении умышленного преступления.

Кроме того, признаки соучастия можно разделить на две группы – объективные и субъективные признаки.

Объективные признаки соучастия в преступлении:

1. Участие двух или более лиц в совершении преступления (множественность субъектов) – количественный признак соучастия.

Лицо, совершающее преступление в соучастии, должно отвечать всем требованиям, предъявляемым к субъекту преступления, то есть достичь возраста уголовной ответственности и быть вменяемым. Если совершается преступление со специальным субъектом, то исполнитель (или соисполнители) должны обладать ещё и признаками специального субъекта.

2. Совместное участие в совершении преступления означает, что действия всех участников преступления взаимосвязаны и являются необходимым условием для совершения действий других соучастников. Признаком совместной преступной деятельности является также наличие причинной связи между деяниями участников и наступившим результатом. Разумеется, что действия всех участников преступления направлены на достижение единого преступного результата. Таким результатом в преступлениях с формальным составом является само преступное деяние, а в преступлениях с материальным – общественно опасные последствия, описанные в статье Особенной части Уголовного кодекса. В.А. Григорьев, обосновывая наличие причинной связи при соучастии, высказывает следующие аргументы: «Если бы для совершения соучастниками преступления не нужны были действия организаторов или подстрекателей, то таких видов соучастников и не существовало бы вообще. Они появляются там и тогда, где и когда без их участия невозможно или затруднено совершение преступления. А из этого следует, что между их действиями и наступившим преступным результатом существует причинная связь» [4, с.93].

Однако, А.П. Козлов высказывает противоположную точку зрения по данной проблеме. По его мнению, в такой аргументации не отмечены различия между причиной и условием. Условия столь же необходимый фактор для наступления результата, как и причина, и поэтому оно столь же необходимо для наступления общего результата [5, с. 76].

Таким образом, причинная связь, особенно в групповых преступлениях, – это не обязательно связь между «соседними» по внешней последовательности событиями. Причинная связь между действиями соучастников и совершенным преступлением состоит из множества причин, количество которых определяется числом соучастников, где каждый представляет собой самостоятельную причину.

В. Б. Малинин считает, что это было верно, если бы результат причинялся исключительно действиями соучастников. Но ведь он может быть причинён как соучастниками, так и иными лицами, а также действиями иных сил. Следует согласиться с тем, что причинная связь при соучастии, имеет то же философское содержание, что и при совершении преступления отдельно действующим лицом. Тем не менее при соучастии причинная связь характеризуется некоторыми особенностями. Внешним объективным выражением совместности действий соучастников являются единый результат и причинная связь между действиями каждого соучастника и этим результатом. Причинная связь является той объективной границей, дальше которой не может простираться ответственность за соучастие [8, с. 63].

На наш взгляд, прав В. Б. Малинин, указывая, что ответственность соучастников ограничивается теми общественно опасными последствиями, причиной которых являются совместные действия этих соучастников в данных условиях.

Ф. Г. Бурчак отмечал, что совместность – это признак не только объективный, но и субъективный. Совместность действий нескольких лиц в совершении одного преступления предполагает помимо чисто объективного момента – причинения результата

их совокупными усилиями – также и субъективный момент – знание о присоединившейся деятельности других лиц и стремление достигнуть определенного результата путем объединения усилий [3, с. 103].

Субъективный признак соучастия состоит из двух частей:

- умышленность участия;
- соучастие в совершении умышленного преступления.

В законе дважды подчеркивается субъективная сторона поведения соучастников. Соучастники умышленно совершают дополняющие друг друга действия. Совместными деяниями они умышленно причиняют единый для них преступный результат. Исходя из такого понимания этого явления, по мнению И.О. Грунтова, соучастие будет отсутствовать, если: 1) неосторожными совместными деяниями причиняется по неосторожности общественно опасный вред; 2) совместными умышленными деяниями по неосторожности причиняются последствия, с которыми закон связывает уголовную ответственность; 3) неосторожными деяниями умышленно причиняется вред; 4) при совершении преступления одно лицо действует умышленно, а другое по неосторожности [7, с. 259].

Умышленность соучастия означает, что все лица, совместно совершающие преступление, действуют либо с прямым, либо с косвенным умыслом. Лицо, совершая преступление в соучастии, сознает не только общественно опасный характер своего деяния, но и тот факт, что он действует не один. Такое психическое отношение к совместной преступной деятельности присуще всем соучастникам. Если один преступник не знал о присоединившейся деятельности другого, тогда соучастие исключено, поскольку исключена двусторонняя связь, характеризующая взаимодействие, а также совместность. Волевой элемент умысла образует желание совместного достижения преступного результата или сознательное допущение его наступления.

Таким образом, рассмотрев институт соучастия и его признаки должным образом, можно чётко обосновать ответственность лиц, которые хоть и не совершали общественно опасное деяние, но определённым образом способствовали его совершению, правильно квалифицировать действия участников, а также индивидуализировать ответственность и наказание в отношении тех лиц, которые принимали то или иное участие в совершении преступления, в соответствии с принципами справедливости, виновности, а главное – законности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный кодекс Республики Беларусь от 09.07.1999 г. № 275-З : принят Палатой представителей 02 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : с изм. и доп. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 12.07.2013 г. № 60-З // КонсультантПлюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
2. Бабий, Н. А. Уголовное право Республики Беларусь. Общая часть : учебник / Н. А. Бабий. – 2-е изд., перераб. и доп. – Минск : ГИУСТ БГУ, 2013. – 688 с.
3. Бурчак, Ф. Г. Соучастие: социальные, криминологические и правовые проблемы / Ф. Г. Бурчак. – Киев : Выща школа, 1986. – 207 с.
4. Григорьев, В. А. Преступления против правосудия / В. А. Григорьев, Л. В. Лобанова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2005. – 491 с.
5. Козлов, А. П. Соучастие: традиции и реальность / А. П. Козлов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 362 с.
6. Круглов, В. А. Уголовное право. Особенная часть : курс лекций / В. А. Круглов. – Минск : Амалфея, 2012. – 592 с.
7. Грунтов, И. О. Принцип личной виновной ответственности в уголовном законодательстве / И. О. Грунтов. – Минск : Тесей, 2012. – 366 с.

8. Малинин, В. Б. Причинная связь в уголовном праве / В. Б. Малинин // Право и образование. – 2002. – № 5. – С. 231.

А.С. КУЗЬМИЧ

Научный руководитель – старший преподаватель В.И. Резюк.

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина»

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ ПРОФИЛАКТИЧЕСКОЙ РАБОТЫ ПРИ ИСПОЛНЕНИИ НАКАЗАНИЯ В ВИДЕ ОГРАНИЧЕНИЯ СВОБОДЫ БЕЗ НАПРАВЛЕНИЯ В ИСПРАВИТЕЛЬНЫЕ УЧРЕЖДЕНИЯ ОТКРЫТОГО ТИПА

Одним из видов наказания за совершение преступления по законодательству Республики Беларусь является ограничение свободы.

Согласно части 1 статьи 55 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК Республики Беларусь), «ограничение свободы состоит в наложении на осужденного обязанностей, ограничивающих его свободу, и нахождении его в условиях осуществления за ним надзора органами и учреждениями, ведающими исполнением наказания». Часть 3 данной статьи УК Республики Беларусь устанавливает определенную особенность такого вида наказания, как ограничение свободы: «наказание в виде ограничения свободы назначается с направлением в исправительное учреждение открытого типа. С учетом личности виновного, характера и степени общественной опасности совершенного преступления, наличия у него постоянного места жительства суд может назначить наказание в виде ограничения свободы без направления в исправительное учреждение открытого типа» [1].

Анализ правоприменительной практики позволяет выделить отдельные проблемы, связанные с исполнением наказания в виде ограничения свободы без направления в исправительные учреждения открытого вида.

Прежде всего, необходимо четко разграничивать специфику данного вида наказания, так как, полагая, при его применении в наибольшей степени сосредоточивается особое внимание на методике профилактической работы с осужденными.

Примененные судом наказания в виде ограничения свободы без направления в исправительные учреждения открытого типа исполняют уголовно-исполнительные инспекции по месту жительства или работы осужденных.

Как известно, одной из основных целей уголовного наказания является исправление осужденного лица. С лицами, которые отбывают наказание в виде ограничения свободы без направления в исправительные учреждения открытого типа, должна проводиться определенная профилактическая работа на протяжении всего срока отбытия ими ранее указанного вида наказания. К такой работе можно отнести:

- вызов осужденного для проведения бесед, посещения воспитательных мероприятий;
- посещение осужденного по месту его работы, учебы;
- надзор за поведением осужденного и другие.

Данные профилактические действия необходимы для восстановления нарушенных социальных качеств личности, дальнейшей ресоциализации осужденного лица. «Ресоциализация личности осужденных связана прежде всего с их ценностной переориентацией, формированием у них механизма социально положительного целеполагания, отработкой прочных стереотипов социально положительного поведения» [2, с. 362].

Для исполнения цели уголовного наказания с осужденным лицом необходимо проводить значительную профилактическую работу.

Стоит принять во внимание тот факт, что представители правоохранительной системы зачастую указывают на малую эффективность индивидуальных бесед с осужденным лицом, проведение которых обязательно для органов, исполняющих наказание.

Следовательно, необходимо выделить направления совершенствования профилактической работы с осужденными при исполнении наказания в виде ограничения свободы без направления в исправительные учреждения открытого типа, связанные с методикой проведения профилактической работы с осужденными, а также с иными мероприятиями:

- целью профилактической работы следует выбирать предупреждение совершения новых преступлений, а также социализация осужденного;

- включение осужденных к данному виду наказания в определенного рода полезную деятельность;

- уменьшение количества пагубных в первую очередь для личности социальных связей и установление новых, эффективных для установления правового сознания;

- проведение групповых профилактических бесед на конкретно установленные тематики, отвлеченные от профилактики противоправного поведения (например, о семейных ценностях, способах урегулирования конфликтов, коллективизме, культуре общения, планах на будущее и т.д., – полагаем, что в рамках таких бесед полезным будет привлечение представителей учреждений здравоохранения по темам, которые касаются здорового образа жизни и тому подобных).

Таким образом, полагаем, что уголовно-исполнительным инспекциям по месту жительства или работы осужденных, а также прокурорским работникам необходимо обратить особое внимание на качество отбывания наказания осужденными, а именно реализацию исправительной функции наказания.

Повысив эффективность исполнения наказания, есть вероятность ресоциализации осужденного и включения его в темп жизни общества, а наибольшее внимание стоит уделять профилактической работе с осужденными, с которой связана существенная часть проблем исполнения наказания в виде ограничения свободы без направления в исправительные учреждения открытого типа. Совершенствование функционирующих и внедрение новых методик в данном направлении в равной степени обладают необходимым потенциалом.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 275-3: принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 // Консультант Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информации Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Еникеев, М.И. Юридическая психология / серия «Учебник для вузов». – СПб.: Питер, 2005. – 480.

А.И. КИМАН

Минск, факультет управления, Академия управления

КРИПТОВАЛЮТА: УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

В условиях глобализации и интеграции мировой экономики, а также развития электронной торговли и появления новых средств платежа преступные посягательства, связанные с оборотом так называемой криптовалюты, приобретают в последнее время массовый и системный характер.

Они стали представлять существенную угрозу как на национальном, так и на международном уровнях, и все чаще в средствах массовой информации доводится слышать о хищениях криптовалюты и иных преступлениях, совершаемых с данным видом нового информационного продукта.

В связи с этим, хочу отметить, что в уголовном праве возникла необходимость правовой оценки криптовалюты и разрешения всевозможных квалификационных задач в ситуациях, когда криптовалюта выступает средством и предметом совершения преступления.

Сама суть криптовалюты как своеобразного денежного средства заключается в том, что она представляет собой электронную запись или условные числовые единицы, которые используются участниками частных электронных платёжных систем для взаимных расчетов.

Криптовалюта - это подвид нефинансовых (частных) электронных денег, эмиссия и учет которых базируются на криптографических методах, а функционирование самой платёжной системы происходит децентрализованно в распределённой компьютерной сети, где платёжные единицы в таких системах представлены в виде неких электронных монет, курс которых в подавляющем большинстве случаев формируется балансом спроса и предложения [1, с. 218].

Можно отметить, что криптовалюта представляет собой создаваемое и учитываемое посредством применения информационно-телекоммуникационных технологий имущество, не номинированное в валюте Республики Беларусь или иностранных государств, которое может использоваться неопределённым кругом лиц для осуществления платежей и не является при этом электронными денежными средствами.

Более того, криптовалюта в настоящее время не является законным средством платежа, что означает отсутствие у неё возможности погашения денежных обязательств без согласия их кредитора.

На сегодняшний день наиболее распространённой криптовалютой является биткоин, на долю которой приходится более 90% капитализации всех криптовалют в мире. Биткоин представляют собой виртуальные деньги, которые можно переводить с кошелька на кошелек.

Таким образом, вследствие своей многофункциональности (способности выполнять функции средства платежа, обмена, единицы расчёта) и уникальности (информационный элемент со свойствами товара) биткоин не нашёл правового регулирования ни в одной национальной системе права.

В связи с этим правоохранительные органы оказались не в полной мере готовы эффективно противостоять новым видам преступных посягательств, связанных с оборотом виртуальных денег, и как свидетельствуют средства массовой информации, криптовалюта все чаще становится предметом преступного посягательства, в частности хищения.

Биткоин удобен для осуществления анонимных транзакций, является упрощённым инструментом для легализации преступных доходов и уклонения от уплаты налогов, с помощью биткоина возможно построение теневой экономики ввиду отсутствия механизма отмены, остановки и возврата транзакции, невозможности наложения ареста на счета и т.д.

Биткоин децентрализован, поэтому правоохранительным органам некуда обращаться за получением информации о том или ином участнике транзакции.

По предварительным оценкам, ежегодно количество случаев неправомерного завладения биткоином увеличивается в десятки раз, что в целом сопоставимо с темпом легального оборота криптовалюты.

И так, рассматривая возможность похищения криптовалюты, необходимо отметить, что рядом криминалистов положительно решается вопрос о возможности признания криптовалюты предметом хищения.

Например, М.А.Простосердов отстаивает вывод, что криптовалюта, как цифровой информационный продукт, т.е. совокупность уникальных компьютерных данных, объединённых в виртуальный носитель, обладающих всеми признаками товара, собственной стоимостью и принадлежащих на праве собственности другому лицу, может выступать предметом хищения [2, с.18].

Как представляется, все же основная проблема отнесения криптовалюты к тому или иному предмету имущественного посягательства состоит в том, что в настоящее время не определён статус криптовалюты в системе объектов гражданских прав ведь хищение всегда было сориентировано на посягательство материальное, как деликт абсолютного характера.

Тем не менее в связи с принятием Декрета Президента Республики Беларусь от 21.12.2017 № 8 «О развитии цифровой экономики» (далее – Декрет № 8) на повестке дня перед цивилистами встал вопрос об отнесении новых инновационных продуктов и технологий к числу объектов гражданских прав. Напомню, что Декрет № 8 придал правовой статус цифровым знакам (токенам), криптовалютам, ICO (первичное размещение знаков) и технологии блокчейн.

Ключевыми понятиями Декрета № 8, с точки зрения анализа новых видов финансовых инструментов, являются определения криптовалюты и токена:

цифровой знак (токен) – запись в реестре блоков транзакций (блокчейне), иной распределенной информационной системе, которая удостоверяет наличие у владельца цифрового знака (токена) прав на объекты гражданских прав и (или) является криптовалютой; криптовалюта – биткоин, иной цифровой знак (токен), используемый в международном обороте в качестве универсального средства обмена [3].

Как усматривается из данных определений, понятие токена выбрано в качестве общего понятия, которое охватывает и традиционные криптовалюты, и токены, выпускаемые в ходе ICO.

Примечательно в этом отношении то, что согласно положениям Декрета № 8 токен и криптовалюта соотносятся как общее и частное. Токен может быть криптовалютой или удостоверяет права на объекты гражданских прав (например, частные токены при проведении ICO).

Криптовалюта, в понимании Декрета № 8, должна соответствовать признакам универсального средства обмена, т.е. за неё можно приобрести товары, работы, услуги. Такое положение дел предполагает, что если криптовалюта является достаточно популярной и выполняет функцию денег в широком смысле (есть возможность что-то приобрести) в международном обороте (т.е. как минимум в этом задействовано два государства), то она будет подпадать под определение «криптовалюта» согласно белорусскому законодательству.

Вероятность отнесения криптовалюты к категории электронных денежных средств весьма велика, поскольку криптовалюта носит, безусловно, электронный характер, а также по факту используется в качестве эквивалента денежного средства.

С другой стороны, практику признания криптовалюты одним из видов денежных средств, приобретённых в результате совершения преступления, следует признать ошибочной.

Некоторые правоведы считают, что криптовалюта относится к так называемым нефiatным (частным) электронным деньгам, выраженным в единицах стоимости негосударственных платежных систем [4, с. 281].

Однако к денежным средствам по смыслу белорусского законодательства из электронных денег могут быть отнесены только fiatные, причем независимо от формы носители.

Тем не менее, отнесение криптовалюты к категории электронных чрезмерно расширяет границы хищения и сводит фактически на «нет» само это фундаментальное для науки уголовного права понятие.

Ввиду отсутствия законодательного разрешения данной проблемы, практика вынуждена крайне широко толковать предмет хищения (по сути, применять аналогию термину «имущество») и включать в него не только материальные блага, но и имущественные права. Однако и такой подход небезупречен. Связывается это с тем, что уголовно-правовое понятие преступлений такого рода необходимо толковать все же с учетом специфики гражданского законодательства, чтобы избежать скрытой криминализации посягательств на «нетелесные вещи».

Еще раз хочу обратить внимание, что электронные денежные средства представляют собой обязательственные права требования, а электронные кошельки являются средствами их перевода и соответственно составной частью самой электронной платёжной системы.

Признание прав требования предметом хищения указывает на его бесперспективность. Более того, рассматривать действия по хищению электронных денежных средств как мошенничество (как хищение имущества или же как приобретение права на имущество) либо как причинение имущественного ущерба без признаков хищения не совсем верно еще и потому, что в данном случае нет обмана (никто не вводится в заблуждение) либо злоупотребления доверием.

При преступном посягательстве на имущественные права (а к таковым и относятся электронные денежные средства) виновный не совершает акт физического перемещения чужих объектов в свою собственность, а извлекает имущественную выгоду в результате противоправного приобретения имущественных прав, их использования в своих целях, незаконного отчуждения либо уклонения от исполнения обязательств.

Противоправное приобретение объектов гражданских прав выражается не в завладении чужим имуществом, а в незаконном переходе объектов гражданских прав во владение виновного. Приобретая различные права, действия виновного направлены на причинение ущерба собственнику или иному законному владельцу и характеризуются извлечением имущественной выгоды.

Таким образом, существенные признаки электронных денег состоят в том, что в их основе лежат денежные средства, которые были предварительно предоставлены одним лицом другому лицу с целью исполнения обязательств их владельца перед третьими лицами; данные денежные средства учитываются без открытия банковского счета, распоряжение осуществляется исключительно с использованием электронных средств платежа.

Однако применительно к криптовалютам данные признаки не выполняются в полной мере (отсутствует номинирование единицы криптовалюты в валюте соответствующего государства; в криптовалютах отсутствует «другое лицо» – эмитент (оператор по переводу денежных средств), который впоследствии по распоряжению клиента переводит их третьему лицу).

Исходя из этого, можно сделать вывод о том, что учитывая весьма широкий подход к толкованию понятия «имущество» как в отечественном, так и в международном законодательстве, криптовалюта вполне может стать предметом хищения ввиду включения в понятие «имущество» в уголовном праве и «иного имущества» (в этом контексте криптовалюта относится именно к «иному имуществу», и, следовательно, к предмету хищения).

Иначе говоря, отталкиваясь от данного тезиса, далее уже можно будет смело вести речь о квалификации незаконного перехода криптовалюты в чужое обладание именно как хищения. Отсюда и само понятие хищения должно будет указывать на две важные составляющие:

- 1) завладение чужим имуществом;
- 2) извлечение имущественной выгоды.

При такой постановке вопроса хищением следовало бы признать «умышленное, противоправное, безвозмездное, совершенное с целью обогащения завладение чужим

имуществом путем кражи, грабежа, разбоя, вымогательства, мошенничества, злоупотребления доверием, служебными полномочиями, присвоение путём использования компьютерной техники, а равно извлечение имущественной выгоды путём приобретения, пользования, отчуждения объектов гражданских прав или уклонения от исполнения обязательств».

Тем не менее формирование содержания объектной группы «иное имущество» возможно лишь за счет включения в данное понятие функциональных аналогов, т.е. объектов, не являющихся вещами, деньгами и ценными бумагами, но обращающихся в качестве вещей, денег и ценных бумаг (энергия и мощность, газ, радиочастотный ресурс и ресурс нумерации, специальные законные средства платежа и др.)

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Филатова, М. А. Анализ криптовалюты в мировой финансовой системе с позиции уголовного права (на примере Bitcoin) / М. А. Филатова // Уголовное право в эпоху финансово-экономических перемен: материалы IX Российского конгресса уголовного права, Москва, 29 – 30 мая 2014 г. / Моск. гос. ун-т; редкол.: В.С.Комиссаров (отв. ред.) [и др.]. – М., 2014. – С. 216 – 223.
2. Простосердов, М.А. Экономические преступления, совершаемые в киберпространстве, и меры противодействия им: автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.08 / М.А.Простосердов. – М., 2016. – С. 18.
3. О развитии цифровой экономики [Электронный ресурс] : Декрет Президента Респ. Беларусь, 21 дек. 2017 г., № 18 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Ализаде, В. А. Судебная практика по делам о преступлениях в сфере незаконного оборота наркотиков, совершенных с использованием криптовалюты: от ошибочных подходов к предложению единого понимания / В. А. Ализаде, А. Г. Волеводз // Библиотека криминалиста. – 2018. – № 6. – С. 281

Ю.В.КОЗАЧУК

Луцьк, юридичний факультет, Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки, магістр

СПІВВІДНОШЕННЯ КОНТРАБАНДИ З ІНШИМИ СУМІЖНИМИ ЗЛОЧИНІВАМИ

Одним з найскладніших питань правозастосовної практики у сфері економічних злочинів на сьогоднішній день залишається співвідношення юридичних конструкцій норм кримінального права, які встановлюють юридичну відповідальність за контрабанду і суміжні з нею злочини. Склад злочину передбачений ст.201 КК України має певну “спорідненість” із багатьма іншими злочинами.

Питанням відмежування контрабанди від суміжних злочинів присвячені роботи П.П.Андрушка, О.О.Дудорова, М.Й.Коржанського, М.І.Мельника, А.А.Музики, В.О.Навроцького, Нікуліна С.І., Омельчука О.М., Процюка О.В., Хавронюка М.І., Шакуна В.І., Шмарова І.В. та ін. При вивченні проблемних питань щодо відмежування контрабанди від суміжних злочинів, в першу чергу, звертає на себе увагу розмаїття думок авторів з приводу окремих питань, що стосуються кваліфікації даного злочину. Цей факт, по-перше, вказує на актуальність проблематики, а по-друге, при більш глибокому вивченні, в більшості випадків, – на неузгодженість термінологічної бази та відсутність повноцінного і глибокого вивчення аспекту проблеми.

Найбільш “спорідненим”, за ознаками об’єктивної та суб’єктивної сторін, із злочином, передбаченим ст. 201 КК України, є контрабанда наркотичних засобів,

психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів (ст. 305 КК України).

В теорії та на практиці склади злочинів, які передбачені в ст.201 та ст.305 КК України відмежовують здебільшого за об'єктом їхнього злочинного посягання та за предметом. З прийняттям КК України 2001 року законодавець помістив дані злочини у різні розділи і цим показав відмінність у об'єктах посягання. Злочин контрабанда розміщений у розділі VII «Злочини у сфері господарської діяльності». А злочин контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів розміщений у розділі XIII «Злочини у сфері наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення». Об'єктом злочину є здоров'я населення, а також встановлений з метою забезпечення охорони здоров'я населення порядок переміщення наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів через митний кордон України.

Незважаючи на те, що ці норми знаходяться у різних розділах Особливої частини КК України і наділені різним ступенем суспільної небезпеки, вони все ж, поряд із відмінностями, мають низку спільних ознак. Розглядаючи злочин, передбачений ст. 305 КК України “Контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів”, а саме: його суб'єктивну та об'єктивну сторони, неможливо не відзначити високий ступінь “спорідненості” із злочином, передбаченим ст. 201 КК України. А також слід зазначити, що способи незаконного переміщення предметів як у ст. 201 КК України, так і у ст. 305 КК України повністю ідентичні – це переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю.

Основна відмінність складів злочинів, передбачених ст. 201 та ст. 305 КК України полягає в предметі та об'єкті згаданих злочинів. Враховуючи те, що законодавець розмістив дані злочини у різних розділах Особливої частини КК України, то зрозуміло, що об'єкти відрізняються один від одного.

Обидва злочини відносяться до категорії так званих предметних злочинів. Визначення “предметний злочин” є доволі умовним. Точніше буде сказати, що предмет даного злочину безпосередньо встановлений в самому законі, є необхідною ознакою складу злочину і впливає на кваліфікацію злочину [1, с. 81]. При цьому диспозиції ст. ст. 201, 305 КК України носять бланкетний характер.

У відповідності зі ст. 201 КК України до предметів контрабанди відносяться: культурні цінності; отруйні, сильнодіючі, радіоактивні матеріали, вибухові речовини, зброя та боєприпаси (крім гладкоствольної мисливської зброї та бойових припасів до неї), частини вогнепальної нарізної зброї, а також спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації щодо яких законодавством передбачено відповідні правила вивезення за межі України.

Відомості про предмет злочинів, пов'язаних з наркотиками, містяться у Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів [2]. Такий Перелік – це згруповані в списки наркогічні засоби, психотропні речовини і прекурсори, включені до таблиць I-IV згідно із законодавством України та міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана ВР України. Перелік затверджується КМ України за поданням спеціально уповноваженого органу виконавчої влади в галузі охорони здоров'я і публікується в офіційних друкованих виданнях.

Диспозиція ч.1 ст.305 передбачає винятковий перелік засобів і речовин, що становлять предмет цього злочину, тому, наприклад, контрабанду сильнодіючих та отруйних речовин, які можуть використовуватися для виготовлення наркотичних засобів або психотропних речовин, за наявності відповідних підстав слід кваліфікувати за ст. 201.

Норми про злочини, передбачені ст.ст.201 та 305 КК України, співвідносяться як спеціальна та загальна норми. При конкуренції їх пріоритет віддається спеціальній нормі

КК України про відповідальність за контрабанду наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів.

З огляду на вищевикладене, можна констатувати, що ст. 201 КК України, яка передбачає відповідальність за контрабанду, містить у собі досить чітко формалізовані ознаки, орієнтація на які дає змогу відмежувати кримінально-карану контрабанду від суміжних злочинів. Основними ознаками, які виокремлюють контрабанду з-поміж інших суміжних злочинів, є закріплений законодавцем у КК України вичерпний перелік предметів злочину та способів його вчинення. Поєднання вказаних розмежувальних критеріїв та їх ефективне використання практичними працівниками у процесі правозастосовної діяльності дає можливість уникнути судових та слідчих помилок, а охарактеризовані критерії відмежування контрабанди від суміжних складів злочинів можуть слугувати підґрунтям для подальшого вдосконалення законодавчої регламентації кримінально-правової боротьби з цим суспільно-небезпечним явищем.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник для студентів вищ. навч. закл. / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. В. В. Сташиса, В.Я. Тація. – [4-те вид.], – Х. : Право, 2010. – 496с.
2. Про затвердження Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів : Постанова Кабінету Міністрів України від 06.05.2000 р. № 770 (з останніми змінами, внесеними від 27.12.2014 р. № 712) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/770-2000-п>.

А.Н. КОНЮХОВ

Могилев, Частное учреждение образования «БИП – Институт правоведения», Могилевский филиал, студент

ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ БОРЬБЫ С КОРРУПЦИЕЙ

Коррупция представляет собой весьма опасное явление, порождающее такие негативные последствия, как социальное неравенство, тотальное разрушение морально-этических устоев общества, недоверие населения к государственной власти и ее институтам. Поэтому борьба с коррупцией в современный период является одной из важнейших задач любого государства и требует особого и непрерывного внимания. Коррупция представляет собой мощный фактор дестабилизации нормальной деятельности всей системы публичной власти, поэтому, несмотря на разные толкования данного явления, обобщающим выступает то, что коррупция представляет собой опасное общественное явление, разлагающее государственный аппарат, подрывающее основы его нормального функционирования. По нашему мнению, коррупция – это использование лицом своих должностных и служебных полномочий вопреки интересам службы в государственных, коммерческих и иных органах, учреждениях и организациях, направленное на получение прямой или косвенной финансовой и иной выгоды от такой деятельности для себя лично или в пользу других лиц, вызывающее конфликт интересов между лицом и нанимателем.

Проблема коррупции за последние несколько лет стала выходить за границы национального государства, она уже не представляет собой только локальную проблему, она стала носить транснациональный характер, поскольку затрагивает общество и экономику всех стран. Поэтому не случайно даже ООН обеспокоено серьезностью проблем, порождающих коррупцией, угрожающих стабильности и безопасности всего международного сообщества [1, с. 22].

Противодействие коррупции является актуальной задачей в Республике Беларусь. Борьба с коррупцией отвечает значительному числу целей, а именно способствует:

- укреплению демократии, в том числе путем подавления незаконного финансирования политических формирований;
- укреплению правового государства, в том числе путем обеспечения независимости, беспристрастности и справедливости судебных органов;
- сохранению средств государственного бюджета, в том числе путем хорошего функционирования налоговых и таможенных служб;
- гарантированию честной конкуренции.

По нашему мнению, разрушить коррупцию тактикой «сознательной пассивности» (рынок сам поставит все на свое место) и простым ужесточением антикоррупционной практики невозможно. Нужна специальная государственная стратегия и сильная политическая воля. Нужны активные, хорошо продуманные и аккуратные действия, но не в режиме репрессивных тотальных зачисток, а превентивно-профилактического противодействия с концентрацией внимания на профилактике причин коррупции. Проблематика коррупции требует к себе самого серьезного отношения. В том числе с точки зрения тщательного изучения зарубежного опыта преодоления этого социального зла, опыта организации таких операций, как «Шейх и пчела» (США) и «Чистые руки» (Италия), опыт функционирования агентства по борьбе с коррупцией и работы с кадрами в режиме меритократии (Сингапур), практической реализации сеульской стратегии борьбы с коррупцией (Республика Корея).

Трудно также не согласиться с мнением ученых, которые считают, что основным звеном антикоррупционного оздоровления страны является судебная система. Реформа судов – это то звено, взявшись за которое можно вытянуть всю цепь коррупционных проблем и обеспечить необходимый результат в борьбе с коррупцией в целом. Если коррупцию удастся изжить в судебном сообществе, то в других ветвях власти, государственного администрирования и в бизнесе она сама по себе станет отмирать автоматически [2, с. 5].

При этом не следует забывать, что стопроцентное искоренение коррупции невозможно в принципе. В качестве стратегической цели может рассматриваться лишь задача минимизации и ликвидации последствий коррупционных проявлений, низведение коррупции до «социально терпимого уровня» [3, с. 33]. Другое дело, что коррупция всегда, везде, при любой ее масштабности является сигналом о серьезных неполадках в управлении, о низкой эффективности власти, «заторможенности» институтов гражданского общества.

Особое место в антикоррупционной деятельности должно быть отведено средствам массовой информации. В антикоррупционных процессах СМИ выполняют следующие функции:

- разоблачение должностных коррупционных преступлений;
- предотвращение коррупции через журналистское выявление конкретных механизмов осуществления того или иного коррупционного деяния;
- давление на государственных чиновников в пользу увеличения прозрачности и подотчетности их деятельности;
- информирование общественности о состоянии коррупции.

Не случайно на Западе признают, что в формировании активной антикоррупционной позиции приоритет принадлежит не судам и иным правоохранительным органам, а «независимым средствам массовой информации» и «здоровой партийной системе» [4, с. 101].

Таким образом, борьба с коррупцией должна носить системный, комплексный характер. Она не может быть ограничена лишь мерами уголовно-правового характера, поскольку проявления коррупции характеризуется не только преступными проявлениями. Реальное противодействие коррупции возможно только в случае, если она будет рассматриваться как системное явление, затрагивающее широкий комплекс социальных, экономических, организационных и иных проблем. В связи с этим, помимо уголовно-

правовых мер важную роль в борьбе с коррупцией должны сыграть меры профилактического характера, которые заключаются в совершенствовании государственного регулирования и контроля в сферах деятельности, подверженных коррупционным рискам.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Чепик, А. А. Коррупция и ее общественная опасность : учеб.-метод. пособие / А. А. Чепик, Н. П. Бородко. – Минск : БИП-С Плюс, 2010. – 84 с.
2. Барщевский, М. Сам себе судья / М. Барщевский, А. Торкунов // Российская газета. – 2012. – 14 февраля. – С. 5.
3. Максимов, С. В. Коррупция. Закон. Ответственность / С. В. Максимов. – М. : Юринфор, 2000. – 143 с.
4. Бондарь, В. Общество против коррупции. Муниципальные программы противодействия коррупции / В. Бондарь. – М. : Московская школа политических исследований, 2008. – 248 с.

Л. М. КОРЗЮК

Минск, коммуникации, экономики и права, Учреждение Образования «Минский инновационный университет», студентка 3 курса

ПОЛОВАЯ СВОБОДА И ПОЛОВАЯ НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ КАК ОБЪЕКТ ЗАЩИТЫ ПРИ НЕОБХОДИМОЙ ОБОРОНЕ

Республика Беларусь является демократическим, правовым и социальным государством. В ст. 24 Конституции Республики Беларусь закреплено право на защиту жизни человека от любых противоправных посягательств [1].

Среди обстоятельств, исключающих преступность деяния законодатель выделяет необходимую оборону как важнейшее обстоятельство, предусматривающее освобождение от уголовной ответственности.

На сегодняшний день институт необходимой обороны выражается в двух аспектах: 1) как естественное право каждого человека защищаться от общественно опасных посягательств; 2) как важное доступное средство защиты законных прав и интересов человека. Из этого следует, что любой человек имеет право на защиту жизни, здоровья, своих прав и законных интересов от посягательства при соблюдении указанных в законе критериев.

Как отмечал русский юрист А.Ф. Кони: «Римское право имело большое количество определений необходимой обороны, и рассматривавшийся институт выступал как на нечто естественное, вытекающее из положения человека в обществе. Право необходимой обороны в это время находилось на праве самозащиты. Допустим, если лицо действовало против незаконных действий, то римским юристам для признания необходимой обороны достаточно было удостовериться, что со стороны потерпевшего было незаконное действие и, что тот, кто защищался, действовал как здравомыслящий человек. И наступившие последствия, какие бы они ни были, не ставились ему в вину» [2, с. 62].

В ч. 2 ст. 34 Уголовного Кодекса Республики Беларусь (далее - УК) закреплено: «Не является преступлением действие, совершенное в состоянии необходимой обороны, то есть при защите жизни, здоровья, прав обороняющегося или другого лица, интересов общества или государства от общественно опасного посягательства путем причинения посягающему вреда, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны» [3]. В том случае, когда установленные пределы были превышены защищающейся стороной, наступает уголовная ответственность по ст.143 УК «Убийство при превышении пределов необходимой обороны» либо ст.152 УК «Умышленное причинение тяжкого телесного повреждения при превышении пределов необходимой

обороны». Следовательно, любой человек имеет право на защиту следующих благ: жизнь, здоровье, права обороняющегося или другого лица, интересы общества или государства путем причинения вреда посягающему.

Следует отметить, что в Уголовном Уложении 1903 г. предусматривалось положение о том, что «превышение пределов обороны наказывается только в случаях, особо указанных в законе» [4]. В ст. 389 названного Уложения было указано, что: «Виновный в убийстве, учиненном при превышении пределов необходимой обороны, буде сие последовало не для защиты от посягательства на жизнь или от изнасилования, наказывается: тюрьмою» [4]. Таким образом, превышение пределов необходимой обороны по Уголовному Уложению 1903 г. исключало уголовную ответственность лишь в двух случаях: 1) при защите от посягательства на жизнь; 2) при защите от изнасилования.

Круг объектов защиты – это охраняемые УК, общественные отношения, которые можно защищать при необходимой обороне путем причинения вреда посягающему. Такой круг посягательств, при совершении которых можно воспользоваться правом необходимой обороны достаточно широк. Действующий УК устанавливает охрану общественных отношений, связанных с жизнью, здоровьем, правом собственности и так далее. В то же время под охрану УК подпадают общественные отношения, сопряженные с половой свободой и половой неприкосновенностью личности, хотя и не выделяются в качестве отдельного объекта посягательства в ст. 34 УК. Вследствие этого объекты охраны, установленные в рамках данного института, нуждаются в более точной регламентации и расширении списка объектов защиты от посягательства.

Анализ зарубежного законодательства показывает, что согласно УК других государств, необходимая оборона допускается при защите всех общественных отношений, которые охраняются уголовным законодательством, что предусматривает достаточно обширный круг объектов при необходимой обороне. Например, УК Украины регламентирует, что при осуществлении необходимой обороны объектами защиты в ней выступают именно конкретные права и свободы, которые охраняются уголовным законом. Также в уголовных законодательствах Австралии, Франции, ФРГ объект посягательства определяется достаточно широко и обширно. Можно отметить, что защита от общественно опасного посягательства имеет место в различных случаях: 1) при защите от посягательства на жизнь и здоровье; 2) при защите от посягательства на право собственности; 3) при защите от посягательства на охраняемые УК общественные отношения.

Сегодня у судебных органов вызывают наибольшие затруднения в квалификации действий защищающейся женщины от изнасилования или иных действий сексуального характера. К сожалению, часто женщина может стать жертвой тяжкого или особо тяжкого насилия в связи с нахождением с виновным брачно-семейных либо кровнородственных отношений. Наличие таких обстоятельств обуславливает необходимость поиска новых средств борьбы с негативным явлением, направленных на пресечения такого рода посягательств. Главную роль играет институт необходимой обороны при защите от посягательства на половую свободу и половую неприкосновенность девушки, так как при такой защите от насильственных действий, на первый план выходит защита на половую свободу и половую неприкосновенности лица, а на второй - непосредственно жизнь и здоровье потерпевшей.

Одним из труднореализуемых условий правомерности необходимой обороны выступает признак явного несоответствия между защитой и посягательством, который характеризуется двумя сторонами — объективной и субъективной. Объективная составляющая ссылается на фактическое и значительное несоответствие защиты характеру и степени посягательства. Так, в Республике Беларусь УК устанавливает ответственность за превышение пределов необходимой обороны, следовательно, полагаем, что присутствуют все обязательные элементы состава преступления. Возникает вопрос в отношении наличия субъективной стороны при совершении изнасилования либо

иных действий сексуального характера, то есть жертва должна осознавать характер и степень опасности совершаемого другим лицом посягательства, предвидеть наступление в результате своих оборонительных действий последствий, осознавать, что такие последствия значительно превышают пределы допустимости вреда и желать причинить такие последствия либо сознательно допускать их наступление или относиться к их наступлению безразлично. Учитывая состояние защищающийся женщины, следует отметить, что она не думает о способах защиты от преступного посягательства.

Следует согласиться с мнением А.В. Наумова, который отмечает: «Между такими благами как жизнь, здоровье, половая свобода и неприкосновенность нет явного (чрезмерного) несоответствия, поэтому в этих случаях не может идти речи о превышении пределов необходимой обороны» [3].

Таким образом, анализ института необходимой обороны в действующем УК позволяет сделать вывод о том, что он нуждается в дальнейшем усовершенствовании и более четкой регламентации. Полагаем целесообразным урегулировать вопросы, которые касаются защиты половой свободы и половой неприкосновенности, а также пределов допустимого причинения вреда при отражении такого общественно опасного посягательства. Автор считает, что объекты необходимой обороны, отраженные в ст.34 УК необходимо конкретизировать и признать все без исключения общественные отношения, которые защищаются уголовным законом.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

5. Конституция Республики Беларусь 1994 года : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. – 10-е изд., стер. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2014. – 62 с.
6. Кони, А.Ф. О праве необходимой обороны / А.Ф Кони [Электронный ресурс]. – 1866 г. - Режим доступа: <https://www.twirpx.com/file/956055/>. - Дата доступа: 03.11.2018.
7. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 9 июля 1999 г., № 275–З: принят Палатой представителей 2 июня 1999 г.: одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.07.2018 г. // КонсультантПлюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
8. Уголовное уложение 22 марта 1903 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.twirpx.com/file/1959746/>. – Дата доступа: 01.11.2018.
9. Ткаченко, В.И. Необходимая оборона / В.И. Ткаченко // Законность. – 1997. – № 3. – С. 20 – 28.

Е.И.КОТОЛУПОВА

Симферополь, КЮИ (ф) УП РФ, магистрант 2 года обучения

Ф.А. АМЕТКА, к.ю.н., доцент- научный руководитель

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ЧАСТНОЙ ДЕТЕКТИВНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИИ И США: СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

Актуальность выбранной темы обосновывается тем, что на сегодняшний день развитие частной детективной деятельности в России сопряжено с определенными трудностями организационно-правового характера. В их числе проблематичность взаимодействия частных структур с государственными правоохранительными органами, а также систематические нарушения прав человека, в том числе на невмешательство в личную и семейную жизнь, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений, неприкосновенность жилища. Более того, анализ

действующего законодательства позволяет сделать вывод о несовершенстве правового регулирования исследуемой области.

Для последующего теоретико-правового анализа предмета исследования важно указать, что институт детективной деятельности достаточно эффективно функционирует в странах Западной Европы и США. В связи с этим, считаем необходимым обратиться к зарубежному опыту для практического применения его в Российской Федерации. Однако следует отметить, что в некоторых странах Восточной Европы нормативно-правовые акты, регламентирующие деятельность частных детективов, до сих не приняты (Беларусь и Казахстан, в 2017 году в Украине Верховная Рада приняла закон о частной детективной (розыскной) деятельности (№3726)) [1].

Таким образом, целью настоящего исследования является комплексное изучение особенностей частной детективной деятельности в отдельных штатах США и Российской Федерации.

Развитие института частного сыска имеет давнюю историю, а на современном этапе его возрождение обусловлено необходимостью обеспечения экономической безопасности предприятий, содействия в защите гражданами своих прав и свобод, а также реализации принципа равноправия и состязательности сторон.

В Соединенных Штатах Америки детективная деятельность развивается в различных формах. На сегодняшний день согласно статистическим данным Министерства труда США (United States Department of Labor) в сфере частной детективной деятельности по состоянию на май 2016 года было занято 28 490 лиц (указанная цифра не включает самозанятых работников) [2]. При этом в большинстве штатов (40 из 50) детективная деятельность осуществляется на законных основаниях.

Правовое регулирование

В первую очередь, необходимо рассмотреть особенности правового регулирования частной детективной деятельности в Российской Федерации и США, поскольку они во многом предопределяют и особенности ее развития.

На сегодняшний день в России действует принятый 11.03.1992 Закон РФ N 2487-1 (ред. от 05.12.2017) «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации», анализ которого позволяет сделать вывод об определенных сложностях в сфере реализации положения закона, поскольку в одном нормативно-правовом акте сведены две различные, по сути, сферы деятельности. В связи с этим, считаем необходимым для дальнейшего развития как частной детективной, так и охранной деятельности, разработать и принять отдельные федеральные законы, которые будут существенно отличаться от действующего Закона, как по форме, так и по содержанию [3].

В свою очередь, при всей развитости частной детективной деятельности в США сегодня не существует единого федерального законодательного акта, который бы регламентировал исследуемую деятельность, при этом, каждый штат имеет свое законодательство о частной детективной деятельности.

Понятийный аппарат

Так, в соответствии с пунктом 4 статьи 1.1 Закона Российской Федерации «О частной охранной и детективной деятельности в Российской Федерации» частным детективом является гражданин Российской Федерации, зарегистрированный в качестве индивидуального предпринимателя, получивший в установленном настоящим Законом порядке лицензию на осуществление частной детективной (сыскной) деятельности и оказывающий услуги, предусмотренные частью второй статьи 3 настоящего Закона.

В американских нормативно-правовых актах употребляются два сходных понятия: «private detective» (частный детектив) и «private investigator» (частный сыщик, следователь). В большинстве случаев эти понятия являются взаимозаменяемыми. Но в некоторых штатах имеют реальные различия. К примеру, Закон «О частной детективной деятельности» штата Нью-Джерси фактически наполняет их разным содержанием. Частным детективом (private detective) согласно этому закону считается человек,

получивший лицензию частного детектива. Владелец лицензированного детективного агентства может нанимать помощников, которые классифицируются лицензирующим органом как частный сыщик или частный следователь (private investigator) [4].

Объем полномочий

Относительно полномочий частного детектива согласно Закону Российской Федерации «О частной охранной и детективной деятельности», то статья 5 дает перечень действий, которые он может совершать при оказании услуг. Тем не менее, данная статья не дает четкого и полного представления о правах частного детектива.

В то время как правовое положение частных детективов в России является достаточно размытым и непроработанным, частные детективы в США осуществляют действия по поиску доказательств, пользуясь при этом правами, которые немногим превосходят права рядовых американцев. Впрочем, лицензия частного детектива дает право доступа к некоторым закрытым информационным базам данных, которые не доступны для рядовых граждан, а также право на производство целого ряда оперативных действий (опросы, наблюдение и т. п.), результаты которых могут быть использованы в суде. Кроме того, следует сказать, что объем полномочий, которым обладает лицо, занимающееся частной детективной деятельностью, напрямую зависит от лицензии, которую он получил в установленном законом порядке.

Лицензирование

В США существует трехклассовая система лицензирования частной деятельности детективов: 1) класс «А» дает право только на сбор оперативной информации (о преступлениях, правонарушениях или действиях, которые представляют угрозу для США, штата или определенной территории; установление личности, сферы и рода занятий, кредитоспособности, выяснение участия в общественных движениях и организациях, местонахождения и т. д.; 2) класс «В» дает право на осуществление охранной деятельности и на получение огнестрельного оружия; 3) класс «С» дает право на ведение расследования в установленном законом порядке (право дублировать функции органов расследования), выполнение услуг, которые присущи классам «А» и «В», а также ношение оружие.

Порядок выдачи лицензий регламентируется нормативно-правовыми актами и осуществляется в установленном законом порядке специальной государственной комиссией, которая оценивает профессиональные качества претендентов [5, С. 72]. Следует отметить, что правила выдачи лицензий в различных штатах отличаются, равно как и разнятся требования, предъявляемые к претендентам. Следует обратить внимание на тот факт, что лицензии имеют силу только на территории одного штата, поэтому крупные детективные агентства вынуждены проходить лицензионные процедуры сразу в нескольких штатах [6].

По законодательству штата Нью-Йорк, изложенному в статье 7 раздела «Общие правила бизнеса», право выдавать лицензии на осуществление детективной деятельности имеет Государственный департамент штата. Чтобы стать лицензированным частным детективом в штате Нью-Йорк человек должен отвечать нескольким основным требованиям. Кандидат должен быть в возрасте не менее 25 лет, гражданином США или постоянным резидентом-иностранцем. Кандидаты также должны представить отпечатки пальцев и документ об образовании. Другие штаты могут устанавливать иные требования к кандидатам в детективы и условия выдачи лицензий.

В штатах Алабама, Аляска, Колорадо, Миссисипи, Миссури, Южная Дакота необходимости получения специальных разрешений не предусмотрено [7, С. 15].

Согласно законодательству штата Калифорния для получения лицензии нужно быть старше 18 лет, иметь опыт практической работы в области расследования не менее 6000 часов (3 года), сдать двухчасовой экзамен по законодательству США. После сдачи экзаменов следует уплатить лицензионный сбор в размере 175 долл. в Бюро безопасности и расследований (Bureau of Security and Investigative Services).

Статьей 6 Закона Российской Федерации «О частной охранной и детективной

деятельности в Российской Федерации» регламентируется порядок предоставления лицензий на осуществление частной детективной деятельности, которая производится федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным в сфере частной охранной деятельности, или его территориальным органом. Лицензия предоставляется сроком на пять лет и действительна на всей территории Российской Федерации.

Проведенный сравнительный анализ частной детективной деятельности в Российской Федерации и США показал, что на сегодняшний день Россия значительно отстает в рассматриваемой сфере, что напрямую связано с несовершенством ее правового регулирования. Таким образом, активному развитию и эффективной деятельности будет способствовать разработка и принятие отдельного федерального закона, который будет регламентировать частную детективную деятельность в Российской Федерации, а также устранил существующие недостатки в терминологии, наличие противоречий между нормами, действующими на сегодняшний день, и нормами других нормативно-правовых актов. К тому же, развитие частной детективной деятельности может положительно повлиять на уровень раскрываемости преступления, а также полноценную реализацию принципа равноправия и состязательности сторон.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Рада узаконила частную детективную деятельность в Украине // Интерфакс-Украина Сайт. URL: <http://interfax.com.ua/news/political/415814.html>
2. Occupational Employment Statistics // United States Department of Labor Сайт. URL: https://www.bls.gov/oes/current/oes_nat.htm
3. Анализ Закона Российской Федерации «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» // ЦС ЦПК РОСС Сайт. URL: <http://cs-nou.ru/231-analiz-zakona-rossijskoj-federatsii-o-chastnoj-detektivnoj-i-okhranno-deyatelnosti-v-rossijskoj-federatsii> (дата обращения: 23.04.2018)
4. The Private Detective Act of 1939 [Электронный ресурс]. — Режим доступа : http://www.njsp.org/about/pdet_act.html
5. Строгая Н.В. Сравнительный анализ получения защитником доказательственной информации от частнодетективных структур (на основе законов Великобритании, Японии, Франции, США и России) / Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право Мц 28 (100) / 2007. — С. 72-86.
6. Особенности частной детективной деятельности в США // SBS News Сайт. URL: <http://www.sbsnews.eu/ru/detektivny/item/543-osobennosti-chastnoj-detektivnoj-deyatelnosti-v-ssha>
7. Добрускин А.И. Сравнительно-правовые исследования детективной деятельности / Детективная деятельность в Украине: проблемы и перспективы [Текст] : материалы междунар. науч.-практ. конф., 25-26 янв. 2013 г / Харьк. экон.-прав. ун-т [и др.]. — Х.: Право, 2013. — 30 с.

В. В. КУРКОВИЧ

Минск, Академия управления при Президенте Республики Беларусь

О ПОЛНОМОЧИЯХ ПРОКУРОРА ПРИ ПРИНЯТИИ РЕШЕНИЯ О ЗАКЛЮЧЕНИИ ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ

Институт досудебного соглашения о сотрудничестве был введен в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь (далее – УПК) Законом Республики Беларусь от 05.01.2015 г. № 241-З. За недолгое существование в законодательстве данный институт не претерпевал изменений, однако многие его положения представляют интерес для изучения и выявления проблемных моментов, связанных с его функционированием и процедурным оформлением. Так как данный институт является нововведением в

отечественном правовом поле, уместным видится сравнительный анализ некоторых норм, касающихся его применения с позиции белорусского УПК и Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ), а также теоретических взглядов правоведов названных государств.

Согласно п. 4¹ ст. 6 УПК, досудебное соглашение о сотрудничестве – соглашение, заключаемое в письменном виде между обвиняемым, подозреваемым (далее – обвиняемый, если не указано иное) и прокурором, в котором определяются обязательства обвиняемого по оказанию содействия предварительному следствию, условия наступления ответственности при невыполнении последним указанных обязательств. Исходя из данного определения, можно сделать вывод о том, что основная роль при заключении подобного соглашения была возложена на прокурора, вследствие чего необходимо уточнить некоторые процессуальные моменты и общие условия проведения и оформления данной процедуры.

Так, по мнению В.С. Соркина, проблемным видится вопрос о целесообразности ключевой роли прокурора по вопросу принятия решения в удовлетворении или отказе в удовлетворении решения в заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, исходя из отсутствия у него процессуальных полномочий по руководству следствием [1, с. 331]. Данная позиция, на наш взгляд, видится достаточно обоснованной, поскольку при расследовании уголовного дела следователь сам выбирает тактику и методику своих действий, обладает более полным видением хода расследования, в то время как прокурор в рамках надзорных полномочий может осуществлять надзор за законностью заключения подобных соглашений. Проблемным аспектом, находящимся в непосредственной связи с вышесказанным, является вопрос о разграничении полномочий следователя при получении, а прокурора – при разрешении ходатайства обвиняемого о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве.

Так, в соответствии с ч. 7 ст. 468-6 УПК следователь в течение трех суток с момента поступления такого ходатайства обязан направить его прокурору вместе со справкой о возможности либо невозможности заключения с обвиняемым досудебного соглашения о сотрудничестве. В то же время единственным должностным лицом, уполномоченным на разрешение данного ходатайства, согласно ст. 468-7 УПК, является прокурор. Данная правовая норма порождает вопросы, требующие нормативного разъяснения: какую роль и какие правовые последствия может повлечь справка, направляемая следователем. Некоторые исследователи признают рекомендательный характер подобных справок [2, с. 151], однако их целесообразность представляется спорной.

Разумным выходом в данной ситуации видится позиция российского законодателя, который в п. 3 ст. 17.1 УПК РФ указал, что ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве представляется прокурору обвиняемым, его защитником через следователя (аналогичный порядок предусматривает и белорусский УПК). При этом следователь в течение трех суток с момента поступления ходатайства принимает одно из следующих решений. Во-первых, он вправе направить данное ходатайство прокурору вместе с согласованным с руководителем следственного органа мотивированным постановлением о возбуждении перед прокурором ходатайства о заключении с обвиняемым досудебного соглашения о сотрудничестве; во-вторых, он может вынести постановление об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении подобного соглашения [3]. Такой подход представляется верным, поскольку позволяет следователю, хорошо знающему материалы уголовного дела, определять необходимость и целесообразность заключения соглашения о сотрудничестве не просто составлением справки, но и постановлением, инициирующим заключение досудебного соглашения о сотрудничестве, а прокурору – заключать такие соглашения. Думается, что такое разграничение полномочий целесообразно предусмотреть в белорусском УПК, что в полной мере отвечает разграничению уголовно-процессуальных функций следователя и

прокурора в досудебном уголовном производстве, а также повысит эффективность института досудебного соглашения о сотрудничестве.

Одним из дискуссионных моментов, касающихся полномочий прокурора в части разрешения ходатайств о заключении соглашений о досудебном сотрудничестве, является отсутствие законодательной регламентации причин отказа в подобном ходатайстве [1, с. 332]. Анализ гл. 49¹ УПК позволяет назвать такие причины отказа: ненадлежащий обвиняемый (невменяемое лицо); форма предварительного расследования (ускоренное производство); невыполнение обвиняемым условий заключения соглашения. Между тем в литературе высказывается мнение, что прокурор при разрешении ходатайств о заключении соглашений о сотрудничестве вправе отклонять их, опираясь на материалы уголовного дела, личностные характеристики обвиняемого и иные объективные обстоятельства, поэтому такие основания для отказа должны быть закреплены в ведомственных актах [2, с. 152]. Считаем, что для устранения рассматриваемого правового пробела гл. 49¹ УПК должна содержать отдельную норму, предусматривающую основания и порядок отказа в заключении соглашений о досудебном сотрудничестве.

Часть 3 ст. 468-7 УПК устанавливает, что отказ прокурора в заключении соглашения о досудебном сотрудничестве не может быть обжалован обвиняемым, и как справедливо отмечает В.С. Соркин, такой подход не способствует защите прав и законных интересов граждан [4, с. 293]. Обращаясь к российскому опыту, видится целесообразным предусмотреть и в отечественном уголовно-процессуальном законодательстве обособленную норму, устанавливающую право обжалования обвиняемым, его защитником, законным представителем несовершеннолетнего обвиняемого отказа прокурора в заключении досудебного соглашения о сотрудничестве вышестоящему прокурору. Названное предложение не противоречит общим принципам уголовного процесса, направлено на обеспечение процессуальных гарантий названных участников процесса.

Одним из вопросов, который не урегулирован нормами закона, является основания и порядок расторжения соглашения о сотрудничестве, о чем говорится и на страницах юридической печати [5, с. 172–173]. В связи с этим некоторые ученые предлагают оговаривать расторжения соглашения в его тексте, поскольку именно при данной процедуре можно наблюдать максимальное равновесие и соблюдение интересов обеих сторон: обвиняемый будет уведомлен о том, какие действия могут повлечь расторжение подобного соглашения, и, как следствие, ухудшение его правового положения, а прокурор получит однозначное законное основание для расторжения соглашения. Вместе с тем безусловными основаниями для расторжения названного соглашения будут несоблюдение условий и принудительный порядок его заключения, что отражено в гл. 49¹ УПК.

По мнению отдельных ученых, спорной видится необходимость при заключении соглашения о досудебном сотрудничестве в качестве обязательного для указания условия устанавливать признание обвиняемым своей вины в совершении преступления, поскольку существует ряд спорных моментов, возникающих при более глубоком и детальном рассмотрении сути данной нормы [2, с. 153–154]. Не разделяя данную позицию, считаем, что признание обвиняемым своей вины справедливо включено в условия заключения досудебного соглашения о сотрудничестве, что соответствует принципам и задачам уголовного процесса, а также правовой природе такого соглашения.

Подытоживая, отметим, что институт досудебного соглашения о сотрудничестве в Республике Беларусь не имеет распространенной практики: например, по официальным данным Генеральной прокуратуры Республики Беларусь в 2015 году обвиняемыми было заявлено 13 ходатайств о заключении соглашения о сотрудничестве, по результатам рассмотрения которых прокурорами заключены соглашения лишь в пяти случаях. В числе причин сложившейся ситуации следует назвать и наличие рассмотренных нами выше правовых пробелов в урегулировании процедуры заключения досудебных соглашений о

сотрудничестве. Представляется, что предложенные нами возможные пути их решения могут заинтересовать нормотворческие органы и стать импульсом для оптимизации уголовно-процессуальных норм о досудебном соглашении о сотрудничестве.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Соркин, В. С. Особенности процессуального положения прокурора при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве / В. С. Соркин // Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов : тез. докл. Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. 100-летию милиции Беларуси, Минск, 17 февр. 2017 г. – Минск : Акад. МВД, 2017. – С. 331–332.
2. Альтернативное разрешение споров в уголовном процессе : учеб.-метод. пособие / Л. Л. Зайцева [и др.] ; под ред. У. Хельманна, С. А. Балашенко, Л. Л. Зайцевой. – Минск : БГУ, 2015. – 163 с.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 30.10.2018) [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/. – Дата доступа: 15.11.2018.
4. Соркин, В. С. Совершенствование процессуального статуса прокурора как органа уголовного преследования в контексте обеспечения региональной безопасности / В. С. Соркин // Проблемы обеспечения национальной и региональной безопасности: правовые и информационные аспекты : материалы Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 2 нояб. 2017 г. : в 2 т. : Т. 1 / Комитет гос. безопасности Респ. Беларусь, ГУО «Институт национальной безопасности Респ. Беларусь» ; гл. ред. А. Л. Лычагин ; редколл.: А. Л. Лычагин, С. А. Михаленок, М. А. Анисяев, И. А. Валаханович [и др.]. – Минск : ИНБ, 2018. – С. 291–295.
5. Ефанова, В. А. Прокурор и досудебное соглашение о сотрудничестве в уголовном праве России [Электронный ресурс] / В. А. Ефанова // Судебная власть и уголовный процесс – 2012. Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/prokuror-i-dosudebnoe-soglashenie-o-sotrudnichestve-v-ugolovnom-protsesse-rossii>. – Дата доступа: 14.11.2018.

А.Н. ЛАЗДИН

Гродно, Учреждение образования «Гродненский государственный университет имени Янки Купалы»

О ПРОБЛЕМАХ ДАЧИ ПРАВОВОЙ ОЦЕНКИ НЕЗАКОННЫМ ДЕЙСТВИЯМ В ОТНОШЕНИИ ВЗРЫВЧАТЫХ ВЕЩЕСТВ

Статья 295 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее по тексту - УК) устанавливает ответственность за незаконные действия в отношении огнестрельного оружия, боеприпасов и взрывчатых веществ [1]. С объективной стороны преступление выражается в виде одного из альтернативных действий: изготовления, приобретения, передачи во владение, сбыта, хранения, перевозки, пересылки или ношения огнестрельного оружия (кроме охотничьего огнестрельного гладкоствольного оружия), боеприпасов (кроме боеприпасов к охотничьему огнестрельному гладкоствольному оружию), взрывчатых веществ, взрывных устройств, либо в виде незаконного изготовления, приобретения, передачи во владение, сбыта, перевозки, пересылки или ношения составных частей или компонентов огнестрельного оружия (кроме составных частей и компонентов охотничьего огнестрельного гладкоствольного оружия), либо незаконного изготовления или сбыта основных частей взрывных устройств.

П. 2 Постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 3 апреля 2008 г. №1 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с незаконными действиями в отношении оружия, боеприпасов и взрывчатых веществ (ст.ст. 294 – 297 УК)» [2] (далее по тексту Постановление Пленума) установлено, что перечисленные в диспозиции действия в отношении оружия и боеприпасов являются незаконными в тех

случаях, когда они совершены умышленно в нарушение положений соответствующих нормативных правовых актов: Закон Республики Беларусь от 13 ноября 2001г. №61-З «Об оружии», указ Президента Республики Беларусь от 30 августа 2002г. №473 «О мерах по совершенствованию регулирования оборота боевого, служебного, гражданского оружия и боеприпасов к нему на территории Республики Беларусь» и от 4 апреля 2003г. №134 «О некоторых вопросах оборота оружия на территории Республики Беларусь», а также принятые в соответствии с ними нормативные правовые акты Совета Министров Республики Беларусь, иных уполномоченных на то государственных органов.

Следует отметить, что перечисленными НПА не определены понятия взрывчатого вещества и взрывного устройства, а также не предусмотрен порядок гражданского оборота веществ, которые признаются взрывчатыми. Данные термины определены п. 3 Постановления Пленума [2] :

- к взрывчатым веществам следует относить химические вещества и смеси, обладающие способностью к взрыву без доступа кислорода (порох, динамит, тротил и т.п.);

- взрывными устройствами необходимо признавать предназначенные к взрыву при определенных условиях изделия, изготовленные промышленным или самодельным способом, объединяющие взрывчатое вещество и приспособление для инициирования взрыва.

В ходе данной работы целесообразно подробнее остановиться на понятии «боеприпас», правовых основах изготовления боеприпасов к гладкоствольному огнестрельному оружию в кустарных условиях, а также соотношении понятий «боеприпас», «составная часть боеприпаса», «метательный заряд», и правовых последствиях незаконных действий в отношении описанных объектов.

Итак, статьей 1 Закона «Об оружии» установлено, что боеприпасы – это устройства и предметы, непосредственно предназначенные для поражения цели, выполнения задач, способствующих ее поражению, и содержащие разрывной, пиротехнический или метательный заряды либо их сочетание [3]. Отдельно законодатель выводит понятие «патрон» – боеприпас, в котором объединены в одно целое посредством гильзы метаемый элемент, метательный заряд и средство инициирования.

Таким образом законодатель широко трактует понятие боеприпаса, что позволяет применять данную терминологию не только для унитарных патронов к казнозарядному огнестрельному оружию, но и боевой заряд, сформированный в стволе шомпольного, т.е. дульнозарядного, огнестрельного оружия, в котором описанный выше боеприпас формируется путем помещения в ствол пыжа, метательного заряда и поражающего элемента. Правовое регулирование оборота дульнозарядного огнестрельного оружия, которое в большинстве своем именуется «старинным», не менее важно, ввиду того, что по своим криминалистическим характеристикам, за исключением скорости перезарядки, образцы данного типа оружия не уступают в своих поражающих свойствах казнозарядному огнестрельному оружию.

Для сравнения можно привести определение, установленное в пункте «С» ст. 3 Протокола против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, дополняющего Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности: «боеприпасы» означают выстрел в комплекте или его компоненты, включая патронные гильзы, капсули, метательный заряд, пули или снаряды, используемые в огнестрельном оружии, при условии, что сами такие компоненты подпадают под систему разрешений в соответствующем Государстве - участнике. В данном определении авторы протокола ставят в один ряд боеприпас в целом с его составными частями: гильзой, капсулем, метательным зарядом, пулей или иными снарядами, что несоразмерно как в криминалистическом так и в вопросе правовых последствий незаконных действий в отношении указанных объектов [4].

На наш взгляд недопустимо приравнивать боеприпас в целом к отдельным его конструктивным элементам. Боеприпасом может быть только объект, состоящий из перечисленных элементов, объединенный воедино гильзой, либо каналом ствола. Отдельные составные части боеприпаса сами по себе боеприпасами являться не могут.

Несмотря на разницу подходов в определении понятия «боеприпас» единым остается тот факт, что боеприпас имеет составные части: гильза (за исключением дульнозарядного огнестрельного оружия), средство инициирования (капсюль, запальный шнур), метательный заряд, поражающий элемент (пули, дробь, картечь и т.д.)

Особого внимания требует такой элемент боеприпаса как метательный заряд, т.к. гильза, капсюль и пуля (дробь) по своим криминалистическим характеристикам в демонтированном виде сами по себе боеприпасами, как и в принципе изъятыми из оборота или ограниченными в обороте объектами являться не могут и специального разрешения на изготовление, хранение, ношение, перевозку, пересылку и сбыт не требуют.

Проблемой является тот факт, что законодатель, установив порядок движения в гражданском обороте огнестрельного оружия и боеприпасов, не определил конкретный порядок оборота для метательных взрывчатых веществ.

Частью 3 ст. 19 Закона «Об оружии» установлено, что снаряжение боеприпасов к охотничьему огнестрельному гладкоствольному оружию может производиться владельцем оружия для личного использования на основании разрешения на хранение и ношение охотничьего огнестрельного гладкоствольного оружия [3]. Данная норма является единственным основанием для разрешения на хранение взрывчатых веществ физическими лицами. При этом только лицами, имеющими разрешение на хранение гладкоствольного огнестрельного оружия.

При снаряжении боеприпасов к гладкоствольному огнестрельному оружию используются бездымный, либо дымный охотничьи пороха, а также их смеси. Данные типы порохов в связи со специфическими характеристиками скорости горения и выделяющихся при этом тепла и энергии относят к категории взрывчатых веществ метательного свойства.

Таким образом предусмотренный Законом «Об оружии» порядок обращения с боеприпасами применяется по аналогии и для взрывчатых веществ, однако по своим криминалистическим характеристикам боеприпас не есть взрывчатое вещество [3]. Возвращаясь к определению взрывчатого вещества в Постановлении Пленума, мы видим, что порох (взрывчатое вещество метательного свойства) как взрывчатое вещество поставлены в один ряд с бризантными взрывчатыми веществами: динамитом и тротилом, т.е. взрывчатыми веществами специально предназначенными к локальному дробящему воздействию на среду, в которой происходит взрыв [2].

Ввиду отсутствия дифференцированного подхода к классификации взрывчатых веществ, возникают вопросы к квалификации противоправных действий в отношении них.

Таким образом лицо, приобретая разрешение на хранение гладкоствольного огнестрельного оружия, автоматически приобретает разрешение на хранение взрывчатых веществ для снаряжения боеприпасов к нему, что напрямую законом не предусмотрено, а читается «между строк» в ч. 3 ст. 19 Закона [3]. Если у лица имеется разрешение на хранение нарезного огнестрельного оружия, то, учитывая, что порядок самостоятельного снаряжения боеприпасов к нему не предусмотрен, и хранение взрывчатых веществ не допускается.

Таким образом в случае наличия разрешения на хранение гладкоствольного огнестрельного оружия порох (взрывчатое вещество) равно патрон.

Теперь рассмотрим вопрос противоправных действий на примере хранения. Лицо, незаконно хранящее боеприпасы к гладкоствольному огнестрельному оружию, состоящие из капсюля, гильзы, метательного заряда (пороха), метаемого элемента, подлежит ответственности по ст. 23.71 Кодекса об административных правонарушениях Республики

Беларусь [5]. В случае повторного совершения данных действий в течение года после наложения административного взыскания лицо подлежит ответственности по ст. 295¹ УК [1]. Данное преступление относится к категории не представляющих большой общественной опасности.

Совсем другая ситуация прослеживается в случае незаконного хранения охотничьего пороха. Лицо, совершающее такие действия подлежит ответственности по ч. 2 ст. 295 УК, т.к. совершает преступление, относящееся к категории тяжких. При этом не важна конечная цель хранения взрывчатого вещества – снаряжение охотничьих боеприпасов, либо совершение более тяжких преступлений с использованием взрывов – ответственность одна [1].

В данной ситуации имеется некоторый диссонанс. Гипотетическому преступнику достаточно конструктивно оформить заряды взрывчатого вещества в охотничьи боеприпасы к гладкоствольному оружию и хранить таким образом, чтобы, в случае изобличения, рассчитывать на протокол об административном правонарушении, а не на привлечение к ответственности по ст. 295 УК [1].

Таким образом законодатель считает хранение гладкоствольного огнестрельного оружия и боеприпасов к нему менее общественно опасным чем хранение нарезного огнестрельного оружия, боеприпасов к нему и взрывчатых веществ. А в какой момент охотничий порох перестает быть «составным элементом» охотничьего боеприпаса и становится в один ряд с тротилом, динамитом и пр.? А как быть с другими видами порохов, используемых для снаряжения артиллерийских снарядов, мин, боеприпасов к нарезному оружию? Дает ли наличие разрешение на хранение гладкоствольного огнестрельного оружия права на их хранение? Ввиду отсутствия четкого механизма разрешений на хранение взрывчатых веществ метательного свойства и подхода к ответственности за незаконные действия, ответить на эти вопросы невозможно.

На наш взгляд для решения этой проблемы необходимо совершить несколько действий: законодательно предусмотреть порядок получения разрешения на хранение взрывчатых веществ с целью снаряжения охотничьих боеприпасов; дифференцировать ответственность за незаконные действия в отношении взрывчатых веществ метательного свойства и бризантных взрывчатых веществ, декриминализовав при этом незаконное хранение охотничьих порохов, по аналогии с охотничьими боеприпасами; предусмотреть использование взрывчатых веществ как квалифицирующий признак в некоторых составах преступлений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный кодекс. Особенная часть. [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г. № 275-З: в ред. Закона 17 июля 2018 г. № 131-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с незаконными действиями в отношении оружия, боеприпасов и взрывчатых веществ (ст.ст. 294–297 УК) [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь, 3 апреля 2008 г. № 1: в ред. Постановления 29 марта 2018 г. №3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Об оружии [Электронный ресурс]: Закон Республики Беларусь, 13 ноября 2001 г. № 61-З: в ред. Закона 20 апреля 2016 г. №358-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. О присоединении Республики Беларусь к Протоколу против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, дополняющему Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности [Электронный ресурс]:

Закон Республики Беларусь, 4 августа 2004 г. № 312-З: в ред. Закона 20 июня 2008 г. №349-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

5. Кодекс об административных правонарушениях. Особенная часть. [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 21 апреля 2003 г. № 194-З: в ред. Закона 17 июля 2018 г. № 131-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

В.В. ЛИЛЯ

г. Минск, факультет повышения квалификации и переподготовки руководящих кадров, учреждения образования «Академия МВД Республики Беларусь»

Научный руководитель: А.А. Вишневский, кандидат юридических наук, доцент, начальник кафедры экономической безопасности учреждения образования «Академия МВД Республики Беларусь»

ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ОБОСНОВАННОСТИ РИСКА В ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Как закреплено в п.1 ст. 1 Гражданского кодекса (далее ГК) предпринимательская деятельность – это самостоятельная деятельность юридических и физических лиц, осуществляемая ими в гражданском обороте от своего имени, на свой риск и под свою имущественную ответственность [1, с. 3]. Причем риск – один из основополагающих элементов.

Стимулирование предпринимательской активности – важнейшее направление экономического развития, формирующее у субъектов рыночных отношений независимость, ответственность, нацеленность на высокий экономический результат. И об этом нам говорит не только юридическая литература, но и данные, подтвержденные Национальным статистическим комитетом. Согласно этим данным, вклад субъектов малого и среднего предпринимательства в ВВП республики за 2017 год составил 24,7% [2]. Это четверть от всего ВВП республики. В целях развития предпринимательской инициативы, стимулирования деловой активности и в соответствии со статьей 101 Конституции Республики Беларусь [3, с. 31], был разработан и введен в действие Декрет Президента Республики Беларусь от 23 ноября 2017 г. № 7 «О развитии предпринимательства» [4]. До этого Декрета были Директивы Президента Республики Беларусь, которые имели схожие названия и преследовали одну цель: «стимулирование деловой активности и вовлечение в предпринимательскую деятельность большего числа граждан», что в свою очередь должно дать положительный экономический эффект для государства (прирост ВВП, улучшение благосостояния населения, создание новых рабочих мест и т.д.) и для общества в целом. Этот Декрет задал перспективный, но недостаточный вектор для дальнейшего прироста малого и среднего предпринимательства в нашей стране. Он упрощает вопросы налогообложения отдельных видов предпринимательской деятельности, а также деятельности физических лиц, которым для развития своего «домашнего» бизнеса нет необходимости проходить процедуру регистрации предпринимательства. Однако, вопросы ответственности в случае наступления неблагоприятных последствий от экономического (делового) риска, этот Декрет не затрагивает.

С понятием «риск» в экономической деятельности тесно связана и экономическая безопасность страны. Без создания условий, позволяющих отдельным предпринимателям и руководителям различных рангов идти на риск, нельзя преодолеть отставание в области научно-технического прогресса, быть конкурентоспособными в условиях современных реалий. Вместе с тем, постоянное использование риска нельзя рассматривать как

универсальный механизм выхода из кризисных ситуаций, но функции стимулятора и катализатора ему все же присущи.

В начале 2015 года в Уголовном Кодексе (далее - УК) и в Кодексе Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее - КоАП) появились идентичные по содержанию нормы, которыми деяния (решения), совершенные в состоянии экономического (делового) риска, включены в предмет уголовно- и административно-правовых отношений.

Предшествовали внесению в диспозиции статей 39 УК [5, с.23] и 5.4 КоАП [6, с.49] норм об экономическом (деловом) риске предписания Директивы Президента Республики Беларусь от 31.12.2010 № 4 "О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь" (далее - Директива № 4) [7]. На основе Директивы № 4 были разработаны Мероприятия по ее реализации. Так, в частности, в пунктах 86 и 87 Мероприятий соответствующим государственным органам поручалась подготовка проектов законов, в которых бы предусматривалось внесение изменений и дополнений в УК и КоАП, направленных на уточнение определения обоснованного риска в экономической деятельности.

Первая проблема, на которую хотелось бы обратить внимание заключается в том, что в ходе реализации Мероприятий по Директиве №4 произошла подмена понятий, а именно «деловой риск», присущий предпринимательской деятельности, заменен понятием «экономический (деловой) риск». Хотя по своей природе предпринимательская деятельность является одной из составляющих экономической деятельности.

Второй проблемной является сама трактовка части 2¹ статьи 39 УК [5, с.23] и части 3 статьи 5.4 КоАП [6, с.49]. В соответствии с этим статья экономический (деловой) риск может признаваться обоснованным, если поставленная цель могла быть достигнута и нерискованными деяниями (решениями), но с меньшим экономическим результатом. Под деяниями в части 1 статьи 11 УК [5, с.12] и части 1 статьи 2.1 КоАП [6, с.29] понимаются действия или бездействие субъекта уголовной или административной ответственности. При толковании фразы «поставленная цель могла быть достигнута и нерискованными деяниями (решениями)» возникает вопрос: как право на экономический (деловой) риск может быть реализовано через нерискованные действия? И если брать определение «Предпринимательской деятельности» из ГК, которое само по себе подразумевает право субъекта предпринимательской деятельности на деловой риск, то нормы статьи 39 УК [5, с.23] и статьи 5.4 КоАП [6, с.49] по своему содержанию запрещают под угрозой наказания предпринимательский риск, что тем самым противоречит нормам ГК.

На наш взгляд для решения этой проблемы необходимо отрегулировать механизмы определения обоснованности риска, путем уточнения критериев и факторов, влияющих на преступность деяния в случае наступления неблагоприятных последствий, а также исключить факт достижения поставленной цели нерискованными действиями (решениями), но с меньшим экономическим эффектом из статей в УК и КоАП. Например, А.Л. Савенок в своей работе на тему: «Риск в уголовном праве» предлагает нам считать условиями правомерности риска следующее:

- признание невозможности достижения заданной цели посредством приемов, исключающих риск;
- нацеленность риска на общественно значимые результаты;
- недопустимость риска, в крайнем случае в той мере, в какой это поддается реальному прогнозированию в определенных ситуациях, прежде всего касающихся экологического благополучия, здоровья и жизни людей. Где ключевым аспектом, является признание невозможности достижения поставленной цели посредством приемов, исключающих риск [8, с.15].

Сомнений в необходимости предоставления субъектам хозяйствования права на риск нет, так как решения, способные обеспечить высокие результаты, часто бывают

достаточно рискованными, а потому готовность идти на риск стимулируется надеждой на успех.

На данный момент нормы статей УК и КоАП, касающиеся экономического (делового) риска, требуют своей доработки и толкования, которые заключаются в необходимости исключения из статей 39 УК и 5.4 КоАП частей 2¹ и 3 соответственно в целях устранения коллизий с нормами ГК и Конституции Республики Беларусь.

В качестве примера выхода из сложившейся ситуации можно привести рассмотреть вариант статьи 41 Уголовного Кодекса Узбекистана, закрепляет следующее положение: не является преступлением причинение вреда правам и охраняемым законом интересам при оправданном профессиональном или хозяйственном риске для достижения общественно полезной цели.

Риск признается оправданным, если совершенное действие соответствует современным научно-техническим знаниям и опыту, а поставленная цель не могла быть достигнута не связанными с риском действиями и лицо, допустившее риск, предприняло необходимые меры для предотвращения вреда правам и охраняемым законом интересам.

При оправданном профессиональном или хозяйственном риске ответственность за причиненный вред не наступает и в том случае, если желаемый общественно полезный результат не был достигнут и вред оказался более значительным, чем преследуемая общественно полезная цель.

Риск не признается оправданным, если он заведомо был сопряжен с угрозой гибели людей, экологической катастрофой либо иными тяжкими последствиями.

Невыполнение договорных обязательств субъектами предпринимательства перед банками и другими финансовыми организациями по оказанным им услугам, в том числе выданным кредитам, связанное с предпринимательскими и другими коммерческими рисками, не является основанием для привлечения к уголовной ответственности работников банков и других финансовых организаций [9, с.43].

Такая трактовка отдельных частей статьи 41 Уголовного Кодекса Узбекистана, позволяет, например, руководителям предприятий и субъектов хозяйствования принимать рискованные решения, которые, в том числе, помогают избавляться, от неликвидной продукции даже по цене ниже рыночной. Продать хоть за какие деньги это эффективнее, чем не продать вообще. Наше же законодательство в таких случаях нацелено на привлечение руководителя, принявшего такое решение к ответственности по статье 424 УК «Злоупотребление властью или служебными полномочиями» [5, с.224], обрекая тем самым этих руководителей отказаться от таких решений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218-З : с изм. и доп. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
2. Национальный статистический комитет Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.belstat.gov.by/upload-belstat/upload-belstat-pdf/o-belstate/Otchet_dejal_Belstat_2018.pdf/. – Дата доступа: 11.10.2018.
3. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск : Амалфея, 2005. – 48 с.
4. О развитии предпринимательства: Декрет Президента Респ. Беларусь, 23 нояб. 2017 г., № 7 // КонсультантПлюс: Беларусь [Электрон. Ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
5. Уголовный кодекс Республики Беларусь :Кодекс Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 275-З : с изм. и доп. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

6. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: Кодекс Респ. Беларусь, 21 апреля 2003 г., № 194-З : с изм. и доп. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

7. Директива Президента Республики Беларусь от 31 декабря 2010 г. № 4 «О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь» [Электронный ресурс]. – 2010. – Режим доступа: http://president.gov.by/ru/official_documents_ru/view/direktiva-4-ot-31-dekabrya-2010-g-1400/. – Дата доступа: 12.09.2018.

8. Савенок А. Л. Риск в уголовном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Минск, 1997. – 122 с.

9. Уголовный кодекс Республики Узбекистан. – Т.: Министерство юстиции Республики Узбекистан, 2004 г. (с изменениями и дополнениями на 29 сентября 2004 года). – 388 с.

А.М. ЛИЦКЕВИЧ

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», факультет экономики и права, студентка 3 курса, специальности «Экономическое право»

К ВОПРОСУ О ТАКТИКЕ ДОПРОСА НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Значительно распространенным следственным действием, с помощью которого уполномоченное лицо получает и проверяет информацию, является допрос. Допросу посвящены ст. 215 – 221 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-З (далее – УПК). Однако понятие допроса не имеет закрепления на законодательном уровне и в учебных дисциплинах данное понятие трактуется по-разному. Так, например, в криминалистике И.С. Андреев отмечает, что допрос – это следственное и судебное действие, заключающееся в получении органом расследования или судом в соответствии с правилами, установленными процессуальным законом, показаний допрашиваемого об известных ему фактах, входящих в предмет доказывания по делу [1, с. 131]. В уголовном процессе С.В. Бориго, считает, что допрос – это следственное действие, которое заключается в получении, закреплении и проверке показаний свидетелей, потерпевших, подозреваемых и обвиняемых об обстоятельствах, имеющих значение для правильного разрешения дела [2, с. 235]. О.И. Андреева раскрывает данное понятие следующим образом: допрос – урегулированное уголовно-процессуальным законом следственное действие, заключающееся в получении устных показаний определенного лица в целях установления известных ему фактических обстоятельств о преступном событии, получении иных сведений, имеющих значение для уголовного дела, и фиксации полученных сведений в соответствующем протоколе [3, с. 250].

В зависимости от возраста допрашиваемого различают следующие виды допроса: несовершеннолетнего и взрослого. Каждый из данных видов имеет свои процессуальные особенности и присущие ему тактические приемы. Подробнее хотелось бы остановиться на допросе несовершеннолетних.

Допрос несовершеннолетних обладает определенной спецификой и сложностью. Особенности данного вида допроса несовершеннолетнего потерпевшего и свидетеля закреплены в ст. 221 УПК. Из данной статьи мы можем выделить следующие особенности: 1) обязательное участие педагога или психолога; 2) присутствие родителя или иного законного представителя; 3) продолжительность допроса.

При производстве допроса, будь это несовершеннолетнее или уже взрослое лицо, подготовительный этап является более важным, так как здесь нужно тщательно изучить материалы уголовного дела, изучить личность допрашиваемого, а именно степень его развития, интересы, особенности поведения и психики, специфику характер. Здесь имеет

место правильный индивидуальный подход к несовершеннолетнему, поэтому сотрудник правоохранительных органов должен иметь навыки психолога. Важно учитывать эмоциональную среду, так несовершеннолетним свойственна живость и выраженная неустойчивость эмоций, склонность к резким колебаниям настроения, конфликтность, сверхчувствительность, импульсивность [4, с. 281]. Психиатр А.Е. Личко изложил подростковые реакции, определяющие поведение несовершеннолетних: реакции эмансипации (протест против установленных правил и порядков), группирования со сверстниками, увлечения (внутренняя структура личности) и так далее [5, с. 158].

Существенное значение имеют место проведения допроса и круг участников следственного действия. В качестве места допроса могут выступать известные и часто посещаемые места, такие как дом или учебное заведение. Создание правильной и нужной обстановки располагает подростка, тем самым устраняя отрицательные факторы (скованность, страх). Следует обратить внимание на взаимоотношения лиц, которые будут находиться с несовершеннолетним, чтобы не получить негативного влияния в ходе следственного действия.

Вступительная часть допроса, как правило, носит характер беседы, лишенной чрезмерной официальности. Такая беседа направлена на установление психологического контакта с допрашиваемым, что обуславливает ход допроса, по существу [6, с. 235 – 238]. Необходимо отметить, что не следует прибегать к принижению личных качеств и достоинств несовершеннолетнего, так как это может негативно повлиять на его доверие. Рекомендуются воссоздать дружественную обстановку, общаться на равных, тем самым воздействуя как на разум, так и на чувства, допрашиваемого, посредством выделения положительных личностных качеств, проявления искренности, позволению высказаться допрашиваемому, доверительного отношения.

Резюмируя вышеизложенное, можно говорить о значимости психологической грамотности сотрудников правоохранительных органов. Так как в особенностях тактики допроса несовершеннолетних важно распознать, что и почему их двигало так, а не иначе, причины и механизмы возникновения проблемного поведения, потому что оно связано с особенностями поведения и психического развития детей и подростков.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Андреев, И.С. Криминалистика : учебное пособие / И.С. Андреев и др.; Под ред. Н.И. Порубова. – Минск : Выш. шк., 1997. – 344 с.
2. Бори́ко, С.В. Уголовный процесс: учебное пособие / С.В. Бори́ко. – 2-е изд., перераб. доп. – Минск : Амалфея, 2012. – 400 с.
3. Андреева, О.И. Уголовный процесс : учебник для бакалавриата юридических вузов / О.И. Андреева и др.; Под общ. ред. О.И. Андреевой, А.Д. Назарова, Н.Г. Стойко, А.Г. Тузова. – Ростов-на-Дону : Феникс, 2015. – 445 с.
4. Дулов, А.В. Криминалистика : учеб. пособие / А.В. Дулов и др.; Под ред. А.В. Дулова. – Минск : ИП Экоперспектива, 1998. – 415 с.
5. Личко, А.Е. Подростковая психиатрия / А.Е. Личко. – 2-е изд., перераб. доп. – Ленинград : Медицина, 1985. – 416 с.
6. Тимошенко, С.Е. Использование сведений о личности несовершеннолетнего, совершившего преступление, в целях определения тактики его допроса / С.Е. Тимошенко // Сборник материалов криминалистических чтений. – Москва : Юрайт, 2015. – 463с.

Я.С. ЛУЗИКОВА

Могилёв, факультет экономики и права, Учреждение образования «Могилевский государственный университет имени А.А. Кулешова», студентка

А.И. МАКШТАРЁВА *научный руководитель, старший преподаватель кафедры уголовного права и уголовного процесса, факультет экономики и права, Учреждение образования «Могилевский государственный университет имени А.А. Кулешова»*

ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ИНФОРМАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Развитие информационных технологий в последние несколько лет привело к распространению и увеличению количества преступлений, связанных с информационной безопасностью, и затрагивающих как интересы граждан различных стран, так и самих государств. В связи с таким ростом данных видов преступлений законодательства различных стран пополнились статьями, предусматривающими уголовную ответственность за совершение преступлений против информационной безопасности и в сфере компьютерной информации.

Так, в Республике Беларусь данная сфера регулируется главой 31 «Преступления против информационной безопасности», предусматривающей ответственность за совершение различных деяний в данной области. В то же время уголовное законодательство Российской Федерации определяет данные преступления в главу 28 «Преступления в сфере компьютерной информации», которая содержит три статьи, предусматривающие определенное наказание за совершение деяния.

В Уголовном кодексе Республики Беларусь (далее – УК Республики Беларусь) глава начинается со статьи 349 [1, ст. 349], которая определяет ответственность за несанкционированный доступ к компьютерной информации. В данной статье под несанкционированным доступом к компьютерной информации понимается несанкционированный доступ к информации, хранящейся в компьютерной системе, сети или на машинных носителях, сопровождающийся нарушением системы защиты, повлекший по неосторожности изменение, уничтожение, блокирование информации или вывод из строя компьютерного оборудования либо причинение иного существенного вреда. Уголовный кодекс Российской Федерации (далее – УК Российской Федерации) начинается с аналогичной статьи 272 [2, ст. 272], определяющей неправомерный доступ к охраняемой законом компьютерной информации, если это деяние повлекло уничтожение, блокирование, модификацию либо копирование компьютерной информации. Стоит отметить более широкое описание понятия несанкционированного доступа в диспозиции статьи УК Республики Беларусь, что позволяет более точно определить соотношение совершенного деяния к данной статье. В то же время обязательное наличие последствий в совершенном деянии как в УК Республики Беларусь, так и в УК Российской Федерации указывает на различные методы совершения преступления: изменение, уничтожение, блокирование, вывод из строя компьютерного оборудования в Республике Беларусь и уничтожение, блокирование, модификация либо копирование компьютерной информации в Российской Федерации.

Один из методов совершения преступлений в данной сфере в Российской Федерации, а именно модификация компьютерной информации, в УК Республики Беларусь вынесен в отдельный состав преступления и отражается в статье 350 [1, ст. 350]. Таким образом, можно говорить о более широком определении отдельных видов преступлений против информационной безопасности в собственные статьи для каждого деяния в законодательстве Республики Беларусь и более компактном их выражении в законодательстве Российской Федерации.

Статьи УК Республики Беларусь 351-353 содержат такие составы преступлений, как компьютерный саботаж, неправомерное завладение компьютерной информацией, изготовление либо сбыт специальных средств для получения неправомерного доступа к компьютерной системе или сети. Уголовное законодательство Российской Федерации подобных статей не содержит, что может свидетельствовать о необходимости расширения главы 28 УК Российской Федерации и включения новых составов в данную главу.

Одним из наиболее распространенных деяний в сфере преступлений против информационной безопасности и преступлений в сфере компьютерной информации является распространение вредоносных программ. Законодательства обоих государств предусматривает наказание на совершение данного преступления. В УК Республики Беларусь деяние регулируется статьей 354, которая включает в данный состав разработку компьютерных программ или внесение изменений в существующие программы с целью несанкционированного уничтожения, блокирования, модификации или копирования информации, хранящейся в компьютерной системе, сети или на машинных носителях, либо разработку специальных вирусных программ, либо заведомое их использование, либо распространение носителей с такими программами [1, ст. 354]. Статья 273 УК Российской Федерации, в свою очередь, говорит о создании, распространении или использовании компьютерных программ либо иной компьютерной информации, заведомо предназначенных для несанкционированного уничтожения, блокирования, модификации, копирования компьютерной информации или нейтрализации средств защиты компьютерной информации [2, ст. 273].

Заключительные статьи как УК Республики Беларусь, так и УК Российской Федерации посвящены нарушению правил эксплуатации компьютерной системы или сети в Республике Беларусь и средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации и информационно-телекоммуникационных сетей в Российской Федерации.

Статья 355 УК Республики Беларусь предусматривает ответственность за умышленное нарушение правил эксплуатации компьютерной системы или сети лицом, имеющим доступ к этой системе или сети, повлекшее по неосторожности уничтожение, блокирование, модификацию компьютерной информации, нарушение работы компьютерного оборудования либо причинение иного существенного вреда [1, ст. 355]. В статье 274 УК Российской Федерации предусматривает ответственность за нарушение правил эксплуатации средств хранения, обработки или передачи охраняемой компьютерной информации либо информационно-телекоммуникационных сетей и окончного оборудования, а также правил доступа к информационно-телекоммуникационным сетям, повлекшее уничтожение, блокирование, модификацию либо копирование компьютерной информации, причинившее крупный ущерб [2, ст. 274].

Также стоит отметить, что глава 28 УК Российской Федерации с 1 января 2018 года была дополнена статьей 274¹, предусматривающей ответственность за неправомерное воздействие на критическую информационную инфраструктуру Российской Федерации [2, ст. 247¹].

В соответствии с Федеральным законом от 26.07.2017 N 187-ФЗ «О безопасности критической информационной инфраструктуры Российской Федерации» под критической информационной инфраструктурой понимаются объекты критической информационной инфраструктуры, а также сети электросвязи, используемые для организации взаимодействия таких объектов. Данным законом также раскрывается понятие объектов критической информационной инфраструктуры, то есть информационных систем, информационно-телекоммуникационных сетей, автоматизированных систем управления субъектов критической информационной инфраструктуры [3]. Таким образом, в уголовное законодательство данного государства будет включена абсолютно новая статья, прямо регулирующая широкий круг общественных отношений, косвенно регулируемых законодательствами других стран.

Также в УК Российской Федерации содержится ст. 159⁶, предусматривающая ответственность за совершение мошенничества в сфере компьютерной информации [2, ст. 159⁶].

В соответствии с приведенной выше статьей, под мошенничеством в сфере компьютерной информации понимается хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем ввода, удаления, блокирования, модификации компьютерной информации либо иного вмешательства в функционирование средств

хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информационно-телекоммуникационных сетей.

Помимо данного вида мошенничества, в УК РФ присутствует также статья, предусматривающая ответственность за мошенничество с использованием электронных средств платежа (ст. 159³) [2, ст.159³]. Ранее данная статья носила название «Мошенничество с использованием платежных карт» и позже была переименована. То есть это позволило возбуждать уголовные дела не только в случае совершения мошенничества, связанного с платежными картами, но и в случае совершения мошенничества с использованием, к примеру, электронных кошельков.

Данная статья является обусловленной и необходимой, поскольку одним из видов мошенничества в Российской Федерации является мошенничество с пластиковыми картами (скимминг, фишинг и другие).

Говоря о схожести законодательной сферы, регулирующей преступления против информационной безопасности и в сфере компьютерной информации, стоит отметить наличие статей как в законодательстве Республики Беларусь, так и Российской Федерации, регулирующих схожий круг общественных отношений. Но, несмотря на схожесть отдельных статей уголовного законодательства государств, они всё равно остаются обособленными элементами, взаимодействующими на уровне принятия совместных нормативных правовых актов об оказании сотрудничества в данной сфере. По нашему мнению, уголовному законодательству Российской Федерации не хватает более четкого разграничения составов преступлений в сфере компьютерной информации, а также наличие отдельных статей, посвященных определенному кругу общественных отношений для более полного соотношения деяния составу.

Таким образом, можно говорить о потребности для законодательства Республики Беларусь принять решение о необходимости внедрения в свое законодательство статьи, регулирующей такие общественные отношения, а для Российской Федерации – необходимости расширения главы, предусматривающей ответственность за совершение преступлений в сфере компьютерной информации.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 9 июля 1999 г., № 275-З : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одоб. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.07.2017 г. // Эталон. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699. – Дата доступа: 08.10.2018
3. Федеральный закон "О безопасности критической информационной инфраструктуры Российской Федерации" от 26.07.2017 N 187-ФЗ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_220885. – Дата доступа: 08.10.2018

О.П. МАКСИМЧУК

Барановичи, учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка 4 курса, факультета экономики и права

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ ТАКТИЧЕСКИХ ПРИЕМОВ СЛЕДСТВЕННОГО ЭКСПЕРИМЕНТА

Следственный эксперимент в криминалистической теории рассматривается как самостоятельное процессуальное действие. Сущность следственного эксперимента состоит в проведении опытных мероприятий, которые не должны создавать опасность для

жизни и здоровья его участников и иных лиц, находящихся в данном месте, а также не должен причинять какой-либо материальный ущерб, создавать опасные последствия.

Тактический приём всегда представлял интерес как для ученых, так и для практических работников. С развитием общества, экономики, науки, возникают новые способы совершения преступлений. В данной связи необходимо постоянно вести работу по совершенствованию тактики раскрытия преступлений, а также тактических приемов, что позволит улучшить эффективность работы правоохранительных органов.

Среди ученых правоведов существуют различные трактовки понятия тактических приемов следственного эксперимента.

Так в частности, Р. С. Белкин считает, что к тактическим приемам следственного эксперимента относятся: 1) проведение эксперимента в то же время года, когда условия освещения и другие факторы максимально похожие с теми, в которых имело место исследуемое явление; 2) проведение эксперимента на том самом месте; 3) схожесть климатических условий исходного и экспериментального события; 4) проведение опытов в тех же условиях искусственного освещения; 5) реконструкция обстановки; 6) использование похожих или действительных предметов; 7) схожесть темпа осуществляемых опытов; 8) схожесть звуковых условий; 9) учет условий, которые изменились [1, с. 48].

По мнению М. А. Сенчика, к тактическим приемам следственного эксперимента относятся: 1) четкое определение участников; 2) тактические приемы обеспечения схожести экспериментальных действий с действиями, которые исследуются, а именно: в проведении опытов на том же месте, в то же самое время времени, в тех самых климатических и звуковых условиях; в реконструкции обстановки; в учете условий, которые не подлежат реконструкции; в использовании тех же предметов; в схожести темпа экспериментальных и исследуемых действий; 3) неоднократность проведения опытов; 4) проведение опытов несколькими этапами [2, с. 208].

По мнению, А. П. Резвана, Н. Ф. Колосова, А.П. Петрова тактика следственного действия включает в себя следующие элементы: определение целей и задач следственного действия; подготовку его производства; определение тактических приемов производства следственного действия; непосредственное его осуществление; фиксацию хода и результатов следственного действия; анализ и оценку полученных результатов, определение тактических приемов производства последующих следственных действий в зависимости от складывающейся ситуации расследования [3, с. 39].

Такие ученые как, М. В. Савельева и А. Б. Смушкин описывают тактический прием как наиболее рациональный и результативный способ действия или наиболее разумную линию поведения должностного лица в процессе собирания, исследования, использования информации, которая представляет интерес для расследования и предотвращения преступлений [4, с. 84].

Под тактическим приемом Е.П. Ищенко понимает рекомендованный криминалистикой наиболее результативный в конкретной ситуации способ действия лица, осуществляющего доказывание, ориентированный на оптимизацию расследования, а также производства отдельных процессуальных действий [5, с. 65].

По мнению, А. В. Дулова и П. Д. Нестеренко к числу тактических приёмов относятся два «тактических условия»: 1) производство следственного эксперимента в условиях, максимально приближенных к тем, в которых происходило воспроизводимое событие; 2) необходимость повторения опытов в ходе эксперимента [6, с. 32].

Анализ криминалистической литературы показывает нам то, что большинство авторов в целом дают одинаковый перечень видов тактических приёмов проведения следственного эксперимента, отличия могут лишь быть в их интерпретации.

В данных трактовках тактических приемов четко определено место и соотношение опытных действий и воспроизведения обстановки расследуемого события при производстве следственного эксперимента.

Из вышеизложенного, считаем рассматривать в качестве тактических приемов следственного эксперимента следующие: 1) проведение опытных действий с участием понятых; 2) проведение опытных действий на месте события; 3) проведение опытных действий в присутствии заинтересованных лиц; 4) согласование действий с проведением опытных следственных мероприятий; 5) проведение опытных действий заинтересованным лицом; 6) привлечение к проведению опытных действий лиц с определенными профессиональными навыками; 7) проведение опытных действий в определенной последовательности; 8) повторяемость опытных действий без изменения условий, но при изменении других факторов; 9) при производстве следственного эксперимента возможно применение технических средств и способов обнаружения, фиксации и изъятия следов преступления и вещественных доказательств, о чем следователь предупреждает лиц, участвующих в следственном действии, перед началом следственного эксперимента; 10) производство следственного эксперимента в ночное время не допускается, за исключением случаев, не терпящих отлагательства; 11) полученные результаты следственного эксперимента, должны быть предъявлены участникам следственного эксперимента; 12) в жилище проведение следственного эксперимента допустимо только с согласия проживающих в нем лиц или на основании судебного решения; 13) в помещении организации следственный эксперимент должен производиться в присутствии представителя администрации данной организации.

Таким образом, тактические приемы следственного эксперимента – это наиболее рациональный, эффективный, научно обусловленный способ соответствующий этическим требованиям и не представляющий опасности для жизни и здоровья участников уголовного судопроизводства, направленный на предотвращение преступлений, получение доказательств и выявление причин, условий, способствующих их совершению. Также считаем целесообразным отметить то, что от качества разработанных криминалистикой тактических приемов осуществления отдельных следственных действий зависит прежде всего повышение эффективности деятельности следственных органов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Белкин, Р. С., Белкин А. Р. Эксперимент в уголовном судопроизводстве. – М.: ИНФРАМ-НОРМА, 1997. — 59 с.
2. Советская криминалистика. Криминалистическая техника и следственная тактика [Текст] / Под ред. В. П. Колмакова. – К.: Высшая школа, 1973. — 213 с.
3. Резван, А. П., Колосов, Н. Ф., Петрова, А. П. Криминалистическая тактика: учебное пособие, 2012. — 139 с.
4. Савельева, М. В., Смушкин А. Б. Следственные действия: учебник. – М.: ЮРАЙТ, 2012. — 273 с.
5. Ищенко, Е. П. Криминалистика: учебник. – М.: Проспект, 2011. — 253 с.
6. Дулов, А. В., Нестеренко П. Д. Тактика следственных действий. – Мн., 1971. — 32 с.

А.Г. МАЛЕЦ

Брест, юридический факультет, БрГУ имени А.С. Пушкина

Научный руководитель – старший преподаватель, Резюк В.И.

ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ПРЕСТУПНОСТЬ ДЕЯНИЯ, В УГОЛОВНЫХ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВАХ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ПУТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ

Правовая природа обстоятельств, исключающих преступность деяний является противоположной к правовой природе преступлений. Преступления квалифицируются по признакам его состава. Указанные признаки содержатся и у обстоятельств, исключающих

преступность деяния. В литературе сделана попытка определить их совокупность как состав обстоятельств, устраняющих общественную опасность.

Некоторые совершаемые общественно опасные деяния, формально могут содержать все четыре признака состава преступления, но при наличии определенных условий не признаются преступлениями. Таким образом, обстоятельства, исключающие преступность деяния – это установленные законом случаи, когда совершаемые деяния, внешне похожие на какое-либо преступление, не влекут за собой уголовной ответственности [1].

Впервые в истории уголовного законодательства Республики Беларусь, в Уголовном кодексе (далее УК) 1999 года, были определены шесть обстоятельств, исключающих преступность деяния. Данные обстоятельства и по сегодняшний день отображены в белорусском законодательстве в самостоятельной главе. А именно:

- необходимая оборона;
- причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление;
- крайняя необходимость;
- пребывание среди соучастников по специальному заданию;
- деяние, связанное с риском;
- исполнение приказа или распоряжения [2].

Правоприменительной практикой могут использоваться и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния: непреодолимая сила, физическое и психическое принуждение, выполнение профессиональных обязанностей, осуществление субъективных прав, согласие потерпевшего.

Проводя параллель с российским законодательством, можно отметить тот факт, что в УК Российской Федерации также содержится перечень обстоятельств, исключающих преступность деяния. Данный перечень немного отличается от законодательства Республики Беларусь, так как вместо пребывания среди соучастников по специальному заданию в нем содержится такое обстоятельство, как физическое и психическое принуждение. Как отмечалось ранее, данное обстоятельство применяется белорусским законодательством, но в УК прямо не закреплено. В УК Российской Федерации также наблюдается тот факт, что не все обстоятельства, исключающие преступность деяния, которые применяются на практике, отображены в самом законодательстве [3].

Вопрос о внесении изменений в УК Республики Беларусь в части закрепления всех обстоятельств, исключающих преступность деяния, как в отечественном, так и современном уголовном праве был и есть один из самых острых. Обстоятельства подвергнуты детальному и глубокому исследованию, однако многие аспекты проблем все еще остаются нерешенными или дискуссионными, и они требуют комплексного решения. Некоторые ученые утверждают, что данное закрепление необходимо для белорусского законодательства, т.к. это поможет улучшить его систему, другие же считают, что некоторые обстоятельства не имеют значение для практики и указанное закрепление является нецелесообразным. Но тем не менее, решение о нормативном закреплении недостающих обстоятельств, исключающих преступность деяния, должно быть принято взвешенно и на основании всесторонней оценки.

Также необходимо принимать во внимание тот факт, что в мировой уголовно-правовой науке этот перечень обстоятельств, исключающих преступность деяния, является еще более содержательным. В него могут входить такие обстоятельства, как выполнение профессиональных функций, медицинский риск и т.д. [1].

В связи с этим целесообразным представляется проведение детального изучения всех обстоятельств, исключающих преступность деяния, а именно значения этих обстоятельств для законодательства. На основе данного изучения также предлагается решить вопрос о возможном закреплении всех обстоятельств, используемых правоприменительной практикой. А именно, чтобы глава 6 УК Республики Беларусь содержала следующие обстоятельства:

- необходимая оборона;

- причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление;
- крайняя необходимость;
- пребывание среди соучастников по специальному заданию;
- деяние, связанное с риском;
- исполнение приказа или распоряжения;
- непреодолимая сила;
- физическое и психическое принуждение;
- выполнение профессиональных обязанностей;
- осуществление субъективных прав, согласие потерпевшего.

Не исключается, что со временем количество обстоятельств, исключающих преступность деяния, в разы увеличится. Но стоит принять во внимание тот факт, что увеличение числа обстоятельств, исключающих преступность деяния, зависит не от объективных закономерностей, а от качества уголовного законодательства.

Таким образом, подводя итог вышеизложенному, хотелось бы отметить, что рассмотренные обстоятельства, исключающие преступность деяния, характеризуются как важный институт правового регулирования. А проведение ряда дискуссий помогут взвешенно определить вопрос о нормативном закреплении обстоятельств, применяемых правоприменительной практикой.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ:

1. Гладких, В.И. Уголовное право: учеб. пособие / В. И. Гладких, В. С. Курчеева. – М.: РИОР, 2015. – 115 с.
2. Уголовный Кодекс Республики Беларусь: с изм. и доп., внесёнными Законом Респ. Беларусь от 17 июля. 2018 г. – Минск: Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2018. – 320 с.
3. Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: Федеральный закон, 13 июня 1996 г., №63-З: принят Государственной Думой 24 мая 1996 г.: одобрен Советом Федерации 5 июня 1996 г.: в ред. Федерального закона от 23.04.2018 // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант-Плюс». – М., 2018.

А.Н. МАТЮШИК

Брест, юридический факультет, БрГУ имени А.С. Пушкина

ПЕРСПЕКТИВЫ ВВЕДЕНИЯ СПЕЦИАЛИЗИРОВАННОЙ СИСТЕМЫ ЮВЕНАЛЬНОЙ ЮСТИЦИИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Несовершеннолетние - это группа людей, имеющая отличительные возрастные особенности развития. Необходимость обеспечения особой правовой защиты их прав, свобод и законных интересов, особенно в сфере уголовного правосудия, стала естественным результатом образования ювенальной юстиции по делам несовершеннолетних.

В общем значении ювенальную юстицию можно охарактеризовать как универсальную систему, предназначенную для обеспечения повышенной юридической охраны прав и законных интересов несовершеннолетних правонарушителей. Объективная потребность в образовании ювенальной юстиции была обусловлена наличием у несовершеннолетних особых психических, физиологических и социально-демографических характеристик.

И так, ювенальная юстиция - это система органов и учреждений, которая своей деятельностью охватывает охранительные правоотношения, возникающие в связи с совершением правонарушения специальным субъектом, - несовершеннолетним [1].

В настоящее время в Республике Беларусь существуют отдельные органы и учреждения, деятельность которых связана с несовершеннолетними правонарушителями.

Они являются отдельными органами и учреждениями, которые не образуют единой системы, деятельность которой носила бы специализированный характер. Следовательно, еще рано говорить о существовании независимой и эффективной системы органов и учреждений ювенальной юстиции в нашей стране.

Полноценная система органов и учреждений ювенальной юстиции в рамках конкретного государства должна содержать три основных элемента:

1. органы и учреждения, осуществляющие профилактическую деятельность в отношении несовершеннолетних правонарушителей;
2. судебные формы организации ювенальной юстиции;
3. органы и учреждения уголовно-исполнительной системы, действующие в отношении несовершеннолетних правонарушителей.

Как уже отмечалось выше, в Республике Беларусь на сегодняшний день не существует полноценной системы ювенальной юстиции по делам несовершеннолетних, но есть отдельные ее элементы, на анализе которых остановимся более подробно.

В Республике Беларусь функция осуществления предупреждения правонарушений по делам несовершеннолетних возлагается на различные органы и учреждения, каждый из которых соответствует определенному типу (уровню) профилактики. Однако специализированным субъектом, который осуществляет предупреждения преступности несовершеннолетних, а также координирует деятельность других субъектов профилактической деятельности в отношении несовершеннолетних, являются комиссии по делам несовершеннолетних, в настоящее время представляющие собой квазисудебные государственно-общественные органы, которые обладают юрисдикционными и координационно-контролирующими полномочиями.

Однако, по мнению ряда исследователей, юрисдикционная деятельность комиссий по делам несовершеннолетних не является достаточно эффективной. Что обусловлено несколькими причинами, главными из которых являются: 1) большой объем работы, возложенный на комиссии в условиях дефицита времени (заседания комиссий проводятся по мере необходимости, как правило, 3-4 раза в месяц, на каждом из которых рассматривается в среднем от 15 до 40 дел об административных правонарушениях); 2) члены комиссии (кроме председателя и секретаря) не являются лицами, имеющими специальные познания в сфере осуществления юрисдикционной деятельности в отношении несовершеннолетних правонарушителей, поскольку они выполняют свои обязанности на добровольной основе, то есть совмещают работу в комиссии с основной служебной деятельностью в учебных и медицинских учреждениях и т.п. В результате, часто возникает ситуация, когда в течение одного года комиссия рассматривает несколько дел в отношении одного и того же подростка. В этой ситуации целесообразно передать в суд юрисдикционные полномочия комиссий по делам несовершеннолетних городских (городов областного подчинения), районных исполнительных комитетов, администраций районов города. А за комиссиями по делам несовершеннолетних необходимо закрепить статус центрального и основного субъекта предупреждения преступности среди несовершеннолетних, который будет реализовывать исключительно координационно-контролирующие полномочия, наиболее соответствующие их юридической природе.

Так, в соответствии со ст. 430 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь, уголовные дела о преступлениях несовершеннолетних подлежат рассмотрению специальными судами по делам несовершеннолетних или специально подготовленными судьями [2].

В настоящее время в Республике Беларусь рассматривается коллегия в составе одного профессионального судьи и двух народных заседателей. Как показывает практика, внутренняя специализация при рассмотрении дел, связанных с несовершеннолетними, не предусмотрена. Поэтому фактически обязанности по рассмотрению и разрешению дел, связанных с несовершеннолетними, возложены на наиболее опытных судей. В то же время судьи не освобождаются от рассмотрения других категорий дел. Кроме того, судьи,

рассматривающие дела в отношении несовершеннолетних не получают специальной подготовки. В результате может возникнуть ситуация, когда ненадлежащий судья рассматривает дела, связанные с несовершеннолетними.

Считаем, что в Республике Беларусь необходимо ввести полноценную систему органов ювенальной юстиции, включающую, в частности, судебные формы организации ювенальной юстиции.

Как судебная форма ювенальной юстиции в нашей стране может действовать автономный суд по делам несовершеннолетних. Компетенция такого суда должна включать вопросы по защите законных прав и интересов несовершеннолетних, правонарушений и преступлений этой категории лиц, правонарушений и преступлений взрослых, совершенных против несовершеннолетних или затрагивающих их интересы, вопросов гражданского, трудового, жилищного права, связанных с защитой прав и интересов несовершеннолетних, законов об образовании, здравоохранении, опеки и попечительстве.

Используя опыт французского судопроизводства, целесообразно включать элементы социальной помощи несовершеннолетним, попавшим в сферу уголовного правосудия на стадии предварительного расследования, и ввести социального работника (медиатора) в состав следственного отдела, чтобы уголовные дела небольшой и средней степеней тяжести прекращались на досудебной стадии. Также должна оказываться своевременная помощь несовершеннолетним (лечение алкоголизма, наркомании, трудоустройство и т.д.). Все эти профилактические меры помогут избежать рецидива среди несовершеннолетних.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Ярмоц, Е.Н. Дискуссионные вопросы о понятии ювенальной юстиции / Е.Н. Ярмоц // Право и демократия : сб. науч. тр. Вып. 21 / редкол. : В.Н. Бибило (гл. ред.) [и др.]. – Минск : БГУ, 2010. – С. 207–218.

2. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь : принят Палатой представителей 24 июня 1999 г. : одобрен Советом Респ. 30 июня 1999 г. : текст Кодекса по состоянию на 29 октября 2018 г. – Минск : Амалфея, 2018. – 329 с.

А.В. МИНТЕЛЬ

Минск, факультет управления, Академия управления при Президенте Республики Беларусь, студентка

ФИНАНСОВЫЙ АСПЕКТ КИБЕРПРЕСТУПНОСТИ

В условиях активно развивающегося информационного общества всё более актуальным становится изучение причин совершения финансовых киберпреступлений. Информационные технологии основаны на повседневном использовании компьютерной техники, сетей связи, мобильных средств коммуникации и других технических средств. Киберпреступность имеет мировой масштаб, так как использование новейших разработок и технологий позволяет преступникам оставаться незамеченными, а возможность быстрого обогащения привлекает все большее количество людей к данной неправомерной деятельности.

В настоящее время наблюдается рост масштаба киберпреступлений, их количество достигло очень высокого уровня. Некоторые государства говорят о том, что случаи преступлений в сфере кибербезопасности уже превосходят численность традиционных преступлений [1].

К наиболее распространенным преступлениям в сфере информационных и компьютерных технологий относится несанкционированное списание денег с банковских счетов, мошенничество с платежными картами, вмешательство в работу Интернет-

банкинга, распространение компьютерных вирусов, мошенничество в информационных сетях.

Проблема преступности в глобальных информационных сетях имеет два компонента. Во-первых, появляются новые преступления, такие как нарушение целостности, доступности и конфиденциальности электронных данных, объектом которых являются новые охраняемые законом интересы, возникшие в связи с развитием информационных технологий. Во-вторых, глобальные информационные сети используются для совершения деяний, уже криминализованных в законодательстве многих государств, таких как хищение имущества.

Росту киберпреступности способствуют, в том числе многочисленные интернет-форумы, где можно тщательно изучить данную сферу. Там же можно собрать инструменты для взлома, получить подробные сведения о жертве, набрать команду. А дальше все зависит от масштаба личности преступника и степени его уверенности в своей безнаказанности. О существенных объемах данной преступной деятельности можно судить по итогам множественных судебных процессов [2, с.129–136].

Методы осуществления платежей во всемирной паутине предоставляют возможность удаленно проводить финансовые операции практически из любой страны, что усложняет процесс выявления и раскрытия преступлений правоохранительными органами в информационной сфере.

Преступников привлекает отсутствие физического контакта с жертвой, относительная мягкость наказания в некоторых странах, возможность легко скрыться, усложненный процесс фиксации и изъятия необходимой информации в виртуальном пространстве с целью дальнейшего доказательства совершения преступления.

В современных условиях масштабные финансовые киберпреступления возможно совершать только при условии качественной подготовки, которая носит организованный преступный характер. Действия киберпреступников нацелены главным образом на получение сверхприбылей, что соответственно приводит к увеличению количества компьютерных преступлений именно в финансовой сфере, что требует понимания сферы финансовых отношений и банковской деятельности. Киберпреступники активно сотрудничают с представителями традиционной преступности, которые помогают первым трансформировать похищенные средства в наличность.

Доход от киберпреступлений значительно превысил доход от других преступлений, включая торговлю наркотиками. По последним данным, приведенным в феврале 2018 года в совместном анализе американского Центра стратегических и международных исследований и компании McAfee, потери мировой экономики от киберпреступлений достигли уже 600 млрд. долларов в год, что составляет почти 1% мирового ВВП [3].

Чтобы представить себе масштабы и обороты, достаточно привести некоторые примеры. Виртуальные мошенники, завладев через Сеть номерами более чем миллиона банковских карт граждан США, одновременно совершили хищения в 130 банкоматах в 49 городах Америки. При этом вся операция заняла не более 30 минут, а размер прибыли преступников составил около 9 млн. долларов, которые затем были переведены на счета в различные государства, в основном на постсоветском пространстве.

Определенные характеристики электронных платежных систем могут быть факторами риска отмывания преступных доходов. Скорость, с которой проводятся операции, только способствует реализации этих схем. Низкая стоимость таких операций означает и низкую стоимость услуг и стимулирует преступников на поиск незаконных источников получения прибыли. Легкая конвертация в реальные деньги и наличные может предоставлять возможность для данной преступной деятельности во многих юрисдикциях.

Полученные преступным путем доходы требуют быстрого и эффективного проведения их легализации. Учитывая специфику киберпреступности, организаторы и

исполнители схем преимущественно являются образованными и технически грамотными людьми, соответственно и методы, которыми они пользуются при легализации полученных средств, могут быть довольно сложными и нестандартными.

Для злоумышленников киберпреступления во многом привлекательны за счёт того, что сегодня совершенно из любой точки земного шара они могут осуществлять подготовку и совершение киберпреступлений, поскольку теряет в стоимости компьютерная техника, а объекты таких преступных посягательств не обязательно должны находиться в непосредственной близости от преступников [4].

Так же, как и традиционная преступная группа, киберпреступная группа, занимающаяся хищением денежных средств в кредитно-финансовых учреждениях, в своем составе имеет:

1. организатора, который распределяет добытые преступным путем средства между членами группы;
2. разработчиков вредоносного программного обеспечения;
3. распространителей;
4. группу обеспечения;
5. специалистов в области денежных потоков, которые управляют деньгами со счетов жертвы так, чтобы они максимально быстро поступили на счета киберпреступников и максимально быстро были сняты [5].

Изучение проблемы киберпреступности в индустрии финансовых услуг, уровень готовности компаний мирового уровня противостоять кибератакам позволило сформулировать конкретные предложения по совершенствованию механизма противодействия киберугрозам:

1. в целях повышения эффективности в борьбе с киберпреступностью необходима дальнейшая разработка и внесение изменений в законодательство различных стран в соответствии с международным законодательством;
2. необходимо увеличить число экспертов в органах безопасности и специализированных подразделениях, занимающихся киберпреступностью;
3. принять меры по усилению межведомственного сотрудничества между различными структурами информационных технологий. Сотрудничество должно быть не только на уровне национальной безопасности, но также с международными органами безопасности;
4. повысить уровень осведомленности общественности о необходимости надлежащего использования ресурсов в информационных технологиях;
5. создать глобальную систему безопасности информации, позволившую с учетом технических, эксплуатационных, организационных, экономических, судебных, нормативных и человеческих факторов разработать национальную и международную стратегию информационной безопасности [6, с. 25–28].

Необходимо отметить, что международное сотрудничество является ключевым моментом в ликвидации правового пробела, существующего между развитием информационных технологий и реагированием на них законодательства. Процесс выработки мер на международном уровне, как показывает опыт, сам по себе является комплексной проблемой. Однако это единственный путь обеспечить безопасность пользователей и государства от электронных посягательств, а также эффективно расследовать и преследовать киберпреступления.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Номоконов, Н.И. Киберпреступность как новая криминальная угроза [Электронный ресурс] / Н.И. Номоконов, Т.Л. Тропинина // Научная электронная библиотека «Киберленинка». – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/kiberprestupnost-kak-novaya-kriminalnaya-ugroza>. – Дата доступа: 02.11.2018.

2. Казахмедов Т.Р. Потери мировой экономики от киберпреступлений [Электронный ресурс] / Научное сообщество студентов XXI столетия. Экономические науки: сб. ст. по мат. XXXII междунар. студ. науч.-практ. конф. № 5(32).– Новосибирск, 2015. – Режим доступа: [http://sibac.info/archive/economy/5\(32\).pdf](http://sibac.info/archive/economy/5(32).pdf). – Дата доступа: 05.11.2018.

3. Журавленко, Н.И. Проблемы борьбы с киберпреступностью и перспективные направления международного сотрудничества в этой сфере [Электронный ресурс] / Н.И. Журавленко // Научная электронная библиотека «Киберленинка». – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/problemny-borby-s-kiberprestupnostyu-i-perspektivnye-napravleniya-mezhdunarodnogo-sotrudnichestva-v-etoy-sfere>. – Дата доступа: 02.11.2018.

4. Тимофеев, А.В. Выявление и раскрытие киберпреступлений в кредитно-финансовой сфере [Электронный ресурс] / А.В. Тимофеев // Научная электронная библиотека «Киберленинка». – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/vyyavlenie-i-raskrytie-kiberprestupleniy-v-kreditno-finansovoy-sfere>. – Дата доступа: 03.11.2018.

5. Решняк М.Г. О некоторых особенностях раскрытия преступлений в сфере высоких информационных технологий [Электронный ресурс] / М. Г. Решняк, Д. А. Павлова // Научная электронная библиотека «Киберленинка». – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/o-nekotoryh-osobennostyah-raskrytiya-prestupleniy-v-sfere-vysokih-informatsionnyh-tehnologiy>. – Дата доступа: 28.10.2018.

6. Косолапов, Ю.В. Киберпреступления в индустрии финансовых услуг / Ю.В. Косолапов // Вопросы экономики и права . – 2018. – № 4. – С. 25–28.

Н.С. МІЛІЩУК

м. Луцьк (Україна), Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки, магістрант

науковий керівник: А.М. Демчук, кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін

СМАРТ-КОНТРАКТ ЯК АЛЬТЕРНАТИВА КЛАСИЧНИМ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИМ ДОГОВОРАМ

25 вересня 2017 року у м. Київ був укладений перший к світі договір із обміну нерухомості на криптовалюту Ethereum. Сторонами договору були україно-американський бізнесмен Марк Гінзбург, який на час укладення договору знаходився у Нью-Йорку, США, та американська компанія TechChunch в особі Майкла Аррінгтона. Платформою для проведення транзакції став стартап Proru («Кремнієва долина», США): майданчик для офіційної та легальної підтримки купівлі-продажу нерухомості за криптовалюту по всьому світу [1].

Договір був оформлений автоматичним шляхом у блокчейн мережі Ethereum у формі смарт-контракту та, завдяки правовому супроводу Державного агентства з питань електронного урядування, були сплачені усі необхідні податки, збори та мита, включно із реєстрацією договору та права власності у Державному реєстрі прав на нерухоме майно приватним нотаріусом Київського міського нотаріального округу Русанюком З.З. (витяг із реєстру опублікований у засобах масової інформації із відповідним захистом відтворення та збереження документа) [2].

Як повідомили експерти-юристи, залучені до проведення цієї операції, що нерухоме майно було піддане сертифікованій оцінці за стандартною схемою, а щодо криптовалюти був також наданий висновок оцінювача, який за основу оцінки взяв вже існуючу методику на основі аналізу ціни Ethereum на трьох найбільших біржах. Потім був укладений смарт-контракт в присутності нотаріуса, здійснений обмін об'єктами, надані всі необхідні документи сторонам.

Цей смарт-контракт є доступним для всіх користувачів мережі Інтернет, і відтепер за таким зразком Ргору пропонує послуги юридичного та технічного супроводу купівлі-продажу нерухомості у більш як 5-ти великих містах світу, в тому числі в Україні [66].

Смарт-контракт («smart contract») – це договір електронного формату, складання якого повністю автоматизоване. Н. Сзабо, піонер-дослідник автоматизованих самозахисних угод, ще у 1994 році називав смарт-контракти комп'ютеризованими алгоритмами транзакцій, які визначають умови договору [3].

Однак, таке визначення сьогодні тяжко назвати вичерпним, оскільки смарт-контракти набули дещо довшенішого застосування, аніж майже чверть століття тому.

Смарт-контракти ми укладаємо вже давно, самі того не розуміючи. Такими об'єктами як електронні гроші, кредитні картки банкомати та термінали банківського самообслуговування, програми веб-банкінгу, торгові автомати - ми користуємось щоденно, а уявити життя без цих інструментів обігу електронних грошей та готівки неможливо взагалі, оскільки це дуже спрощує життя кожного.

Так, торгові автомати, наприклад, це автономні автоматичні машини, які надають товари чи послуги в обмін на готівку чи електронні гроші, а запрограмовані таким чином, що умови такої «купівлі-продажу» є своєрідним договором приєднання до публічної оферти. У випадку смарт-контрактів у блокчейн-системах, то тут звичні нам вижеззначеного типу стають більш варіативними (можна укладати попередню угоду, в якій визначити умови майбутнього договору, тощо) [4, с.24].

За визначенням Г. Грінспана, смарт-контракт –це частина коду, яка виставляється у Блокчейн, і яка спрацьовує виключно завдяки транзакціям у Блокчейн та записує й зберігає інформацію в конкретній базі даних системи (джерела дивись). На нашу думку, таке визначення якомога краще інтегрує поняття «смарт-контракту» в блокчейн-технологію [5].

Однак, яким чином смарт-контракти у блокчейн можуть покращити укладення цивільно-правових договорів питання досить дискусійне, оскільки переваги такого інструменту хоч і прослідковують, проте інтеграція його у вже існуючий договірний механізм досить складний та комплексний процес.

О. Савельєв зазначає, що звичайні торгові автомати запрограмовані на фіксацію умов лише одного учасника відносин – продавця, а покупець вирішує чи приєднуватись до запропонованих йому умов чи ні. А от смарт-контракт Блокчейну допускає участь обох сторін договору, погодження між ними умов, декілька етапний процес укладення договору та повну автоматизацію, та чітку фіксацію будь-яких процесів підчас та після укладення договору, доручення до процесу укладення договору визначених осіб (службових осіб, податкових агентів, нотаріусів тощо), які наділяються правом доступу до основних даних смарт-контракту та внесення змін до нього [6].

Існує зокрема організаційна теорія, яка лежить в основі ознаки децентралізованості як Блокчейну, криптовалют, так і смарт-контракту. Послідовник цієї ідеї - А. Стінчкомб вказує на те, що договори є структурним елементом та одночасно інструментом будь-якої організації, а така організація є результатом комплексу договорів (наприклад, фірми формуються на основі укладення установчих договорів, наймані робітники працюють у цій фірмі за трудовими договорами, продаж продукції здійснюється купівлею-продажем, інколи міною тощо – усе це в комплексі формує еко-середовище фірми/юридичної особи і стає основою для функціонування її у більш ширшій організації, такій як ринок, держава) [7].

Відповідно до цієї теорії, як Блокчейн, так і смарт-контракти (в цій системі) покликані виконати роль інструмента, що дозволить зробити більш ефективною та економічно-вигідною діяльність організацій, що працюють на Блокчейн-системах (а на такій системі може працювати будь-яка організація, не залежно від того, пов'язано це з криптовалютами, чи ні) [8].

Смарт-контракти в блокчейн-системах сприяють економії ресурсів, коштів, часу та нівелюють корупційну складову, суб'єктивні маніпуляції та бюрократію, так як відбувається повна і чітка фіксація будь-яких дій та процесів над об'єктами в системі, та, що не менш важливо, всі договори, та їх зміст та процес їх укладення доступні для перегляду будь-кому та в будь-який час, не залежно від приєднання до блокчейн-системи зацікавленої особи.

На відміну від класичного договору, смарт-контракт не укладається за особистої присутності обох сторін, до прикладу, в нотаріуса, а має свої специфічні механізми перевірки «довіри» та «особистої волі». Такі механізми полягають у перевірці програмою користувача на наявність персонального ключа-алгоритму (скопіювати, зламати та викрасти ключ досить складно, оскільки захищений наскрізним асиметричним шифруванням спеціальних протоколів безпеки, які генеруються децентралізованою системою автоматично). У разі згоди, сторони заходять у смарт-контракт та ставлять «електронний підпис» вводючи приватний ключ-алгоритм. Після цього договір фіксується з усіма необхідними мітками даних, і більше змін там не допускається. Дотого ж, (оскільки договір купівлі-продажу/міни найпоширеніший) процес передачі коштів здійснюється програмою автоматично та одночасно із наданням «згоди» обох сторін, так як при укладенні договору, кошти (їх цифровий алгоритм – тобто криптовалюти) позначаються спеціальною міткою призначенням, аби забезпечити майбутнє укладання основного договору [4, с.30-33].

Тому, серед особливостей смарт-контрактів можна виділити такі:

- 1) виключно електронна природа (укладається та функціонує виключно в системі Блокчейн, що дозволяє зробити угоду не публічною офертою із можливістю приєднання, а повноцінний узгоджений двосторонній договір з використання цифрових підписів);
- 2) має впроваджене програмне забезпечення (умови договору закріплюються, зберігаються та доступні у формі комп'ютерного коду в пам'яті програми, що обслуговує сторони самостійно та автоматично та є мережевим прогресуючим процесом);
- 3) укладення смарт-контракту потребує спеціальних знань (смарт-контракт - це програмний код, який записується спеціальною мовою програмування, тому залучення до укладення таких договорів ІТ-спеціалістів необхідне, інакше такий «договірний» процес стане неможливим);
- 4) умовна природа (програмування смарт-контракту має стиль формули із невідомими, наприклад «х» та «у», які дозволяють уможливити багатоваріативність умов договору та його результату);
- 5) фіксований (залишається у тому вигляді, у якому він був укладений в остаточному варіанті та погоджений сторонами, комп'ютер перевіряє умови контракту, передачу коштів, наявність дозволів та фіксує все у системі Блокчейн і з цього моменту цей договір стає технічно обов'язковим для всіх, однак якщо виникає потреба у внесенні змін до договору, то ці дії можна укласти виключно у формі нового смарт-контракту);
- 6) автономність (не потребує ніяких сторонніх втручань для укладення договору та не залежить ні від суб'єктивних ні від об'єктивних обставин, окрім дій сторін);

Концепція смарт-контракту ставить перед класичним договірним правом ряд викликів.

Першим та основним з них є те, що смарт-контракт укладається лише у «цифровій реальності», а нематеріальність договору не буде відповідати принципам узгодження волі сторін, особистої участі, вільної волі, добросовісності, так як буде неможливо реально підтвердити такі умови в реальному вимірі та завірити це нотаріусом (у випадку з нерухомістю чи цінним речима, майном, активами). Наразі, це - значна перешкода, оскільки жоден договір не може суперечити вихідним засадам договірного права та закону, інакше він може стати нікчемним, або ж бути визнаним недійсним.

Окрім того, відкритим залишається питання встановлення правових зобов'язань між сторонами. При укладенні смарт-контракту наразі технічні засоби не можуть забезпечити таку важливу складову як гарантії виконання договору, оскільки юридичні важелі поки досить важко інтегрувати в такий механізм договірної регулювання правовідносин. Для цього потрібно розробити комплексні зміни до різних галузей права, зокрема перевести усі державні реєстри на блокчейн-систему, в якій розробити зразки смарт-контрактів, своєрідні кліше, в які можна буде ввести необхідні дані та умови сторін, а система сама згенерує договір, збереже його в пам'яті, будь-які дії та інформацію стосовно цього договору, в тому числі перегляд, спроби змін тощо будуть фіксуватися з необхідними мітками дати, часу, особи, геоданих і т.д. Буквально будь-який процес можна перевести у блокчейн-систему. Це економитиме кошти, час та усуватиме безліч ризиків суб'єктивного та об'єктивного характеру, а інформація з відти буде зберігатися в мережі постійно, ця мережа не буде потребувати оновлення, оскільки децентралізована, автономна і після першого і основного програмування діятиме цілком самостійно. Проте, сьогодні, через те, що юридичних засобів реєстрації таких договорів нема, усі уникають смарт-контракти та криптовалюту.

Після укладення у вересні 2017 року договору міни, посвідченням та реєстрацією нотаріусом такого договору, нотаріальну спільноту сколихнула хвиля дискусій щодо легальності таких договорів.

Так, приватний нотаріус Київського міського нотаріального округу О. Кирилук обґрунтувала свою позицію щодо використання блокчейн (зокрема смарт-контракту) при вчиненні правочинів з нерухомістю.

Перш за все, на думку нотаріуса, в Україні дійсно не існує наразі жодних механізмів посвідчення онлайн-договорів, так як перевірка особи при укладенні договору є обов'язковою, а посвідчення онлайн взагалі неможливе. Тому наголошується, що блокчейн-система використовувалась на етапі погодження намірів обміну квартири, проте, оскільки форма попереднього договору має відповідати формі основного договору (письмова та нотаріально посвідчена), форма цього договору – смарт-контракту – не відповідає нормам стт.635, 639 Цивільного кодексу України [9].

Справді, смарт-контракт був оформлений на платформі Procy, а одними з умов такого попереднього договору були видача довіреності представнику покупця та перерахунок криптовалюти ethereum на депозит, після чого цей депозит блокується до моменту завантаження в систему та перевірки нею відповідності витягу з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень оригіналу. В результаті система самостійно завантажує кошти з цього депозиту на рахунок продавця.

Тому, нотаріус вважає, що використання блокчейн-технології в даному випадку стосувалось виключно способу оплати договору, проте не як способу його укладення. Що ж стосується використання смарт-контрактів загалом, юрист притримується думки, що вони унеможливають перевірку особи при укладенні договору, що не забезпечує охорону прав сторін так, як при нотаріальному посвідченні правочину [9].

Таким чином, як бачимо, блокчейн-системами та смарт-контрактами можна користуватися, але оскільки законодавства щодо режиму криптовалют як об'єкта цивільно-правового обігу немає, то залишається тільки використовувати такі механізми тільки для малозначних договорів або як спосіб збереження та контролю за інформацією, даними, чи коштами. Щодо смарт-контрактів, то наразі можливе їх використання у якості інструменту укладення попереднього договору міни із додержанням вимог цивільного законодавства щодо форми договору, а в контексті цивільно-правового законодавства України загалом, механізму укладення та посвідчення таких договорів поки не існує.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Heaven D. A house has been bought on the blockchain for the first time [Електронний ресурс] / Douglas Heaven // NewScientist. – 2017. – Режим доступу до

ресурсы: <https://www.newscientist.com/article/mg23631474-500-a-house-has-been-bought-on-the-blockchain-for-the-first-time/>.

2. Витяг із державного реєстру речових прав на нерухоме майно про реєстрацію права власності №98374702 від 25.09.2017 року [Електронний ресурс] // forklog.com. – 2017. – Режим доступу до ресурсу: <https://drive.google.com/file/d/0BwHAXYE8yamBdWRybVl3dHp6TFU/view>.

3. Szabo N. Smart contracts in Essays on Smart Contracts, Commercial Controls and Security [Електронний ресурс] / Nick Szabo // InformationInSpeech. – 1994. – Режим доступу до ресурсу: <http://www.fon.hum.uva.nl/rob/Courses/InformationInSpeech/CDROM/Literature/LOTwinterschool2006/szabo.best.vwh.net/index.html>.

4. Bayern S. Dynamic common law and technological chance: The classification of Bitcoin / Shawn Bayern. // Washington and Lee Law Review Online. – 2014. – №71. – С. 21–33.

5. Greenspan G. Beware of the Impossible Smart Contract [Електронний ресурс] / Gideon Greenspan // Electronic Journal "Blockchain News". – 2016. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.the-blockchain.com/2016/04/12/beware-of-the-impossible-smart-contract/>.

6. Saveliyev A. CONTRACT LAW 2.0: «SMART» CONTRACTS AS THE BEGINNING OF THE END OF CLASSIC CONTRACT LAW [Електронний ресурс] / Alexander Saveliyev // National Research University Hig. – 2016. – Режим доступу до ресурсу: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2885241.

7. Hayes A. Decentralized Autonomous Organizations: IoT Today [Електронний ресурс] / Adam Hayes // Investopedia. – 2016. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.investopedia.com/articles/investing/022916/decentralized-autonomous-organizations-iot-today.asp>.

8. Szczerbowski J. J. Place of Smart Contracts in Civil Law. A Few Comments on Form and Interpretation [Електронний ресурс] / Jakub J. Szczerbowski // ResearchGate University of Social Sciences and Humanities, Warsaw, Poland. – 2017. – Режим доступу до ресурсу: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3095933.

9. Кирилюк О. Міфи та реальність про вчинення правочинів із нерухомістю на блокчейні / Олена Кирилюк. // Мала енциклопедія нотаріуса. – 2017. – №5. – С. 83–85.

А.В. МОРГУН

Минск, юридический факультет, Белорусский государственный университет, магистрант 1 курса

Е.А. САЛЕЙ

Минск, юридический факультет, Белорусский государственный университет, кандидат юридических наук, доцент

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ АДВОКАТСКИХ БЮРО

Адвокатское бюро признано самостоятельной организационно-правовой формой некоммерческих организаций еще в 2011 году в связи с принятием нового Закона об адвокатуре и адвокатской деятельности (далее – Закон об адвокатуре, Закон). При этом споры и дискуссии относительно правового положения таких юридических лиц, характера их правоспособности, объема прав и обязанностей, которыми наделяются партнеры / адвокаты до сих пор остаются открытыми и, более того, актуализируются в связи с предполагаемыми изменениями в Гражданский кодекс Республики Беларусь (далее – ГК), направленными на закрепление на уровне ГК исчерпывающего перечня организационно-правовых форм не только коммерческих, но и некоммерческих организаций. Само

понятие адвокатского бюро и его объединение в проекте изменений в ГК с коллегиями адвокатов (ст. 116-3 проекта) дают немало поводов для дискуссий.

1. Адвокатское бюро, как известно, одна из возможных форм (наряду с деятельностью в рамках юридической консультации и индивидуально адвокатом) осуществления адвокатской деятельности. Причем правовая природа отношений, складывающихся в адвокатском бюро, существенно отличается от отношений, возникающих в любых иных организациях. Является ли это достаточным основанием для существующих ограничений правоспособности адвокатских бюро?

В соответствии с Законом об адвокатуре основными задачами адвокатуры являются оказание на профессиональной основе юридической помощи клиентам в целях осуществления и защиты их прав, свобод и интересов, а также участие в правовом воспитании граждан (ст. 5 Закона). Тем самым, определение характера правоспособности адвокатских бюро, как и иных некоммерческих организаций, основывается на концепции специальной правоспособности [1, с. 202; 2].

При этом следует обратить внимание на то, что, исходя буквально из легального определения коммерческих / некоммерческих организаций (ст. 46 ГК), некоммерческие организации не имеют извлечение прибыли в качестве *основной* цели своей деятельности, что соответственно, не исключает право на осуществление иных видов деятельности. Более того, право некоммерческих организаций на осуществление предпринимательской деятельности в границах, предопределяемых специальным характером правоспособности, прямо закреплено в п. 3 ст. 46 ГК: некоммерческие организации могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку она необходима для их уставных целей, соответствует этим целям и отвечает предмету деятельности организации. И только в качестве исключения для отдельных форм некоммерческих организаций могут быть установлены требования, предусматривающие их право на занятие предпринимательской деятельностью исключительно посредством образования коммерческих юридических лиц (например, п. 2 ст. 118 ГК).

Что касается адвокатских бюро, то на законодательном уровне установлен запрет, согласно которому они не вправе не только выступать в качестве учредителей (участников) иных юридических лиц или собственников их имущества, но и не вправе заниматься иными видами деятельности, кроме оказания юридической помощи (ч. 3 п. 2 ст. 31 Закона об адвокатуре). Тем самым законодатель не просто ограничил правоспособность адвокатских бюро, а по сути определил ее как исключительную. Насколько теоретически обоснован и практически оправдан такой подход?

Закрепление правового режима не отнесения адвокатской деятельности к предпринимательской (ст. 1 ГК, п. 1 ст. 29 Закона об адвокатуре) в качестве даже формального аргумента выступать не может, поскольку ее осуществление связано с индивидуальным субъектом – адвокатом. Создание юридического лица, вводимого в гражданский оборот в качестве самостоятельного субъекта гражданского права, выступающего от своего имени, а не от имени в нашем случае отдельных адвокатов, предопределяет целый комплекс особенностей, касающихся как предпосылок, причин создания юридического лица, так и обеспечения его непосредственного участия в гражданском обороте, в том числе по созданию надлежащей материальной, имиджевой базы осуществления адвокатской деятельности.

Предоставление права на осуществление деятельности иной, кроме оказания правовой помощи, по своей направленности сопряженной с ее осуществлением, не только в полной мере соответствовало бы общим подходам, закрепленным в основополагающем гражданско-правовом законодательном акте, а именно в ГК, в отношении правового статуса некоммерческих организаций, но и, более того, позволило бы обеспечивать выполнение задач адвокатуры с наименьшими трудовыми, материальными, а также временными затратами. Так, оказание адвокатскими бюро услуг по юридическому переводу позволило бы не только повысить качество оказания юридической помощи, но и

свести к минимуму риск разглашения адвокатской тайны; издание юридической литературы, проведение семинаров по правовой тематике на возмездной основе, вовлеченность в это юристов, адвокатов данного адвокатского бюро способствовало бы повышению их профессионального уровня, укреплению имиджа адвокатского бюро, правовому воспитанию граждан в целом.

2. Будучи некоммерческой организацией, юридическая помощь оказывается адвокатскими бюро на возмездной основе, т. е. в экономическом плане не отличается от деятельности коммерческих организаций, извлекающих прибыль на постоянной основе.

Согласно ст. 31 Закона об адвокатуре, юридическая помощь в адвокатском бюро оказывается на основании договора на оказание юридической помощи, который заключается между адвокатским бюро и клиентом. Размер оплаты юридической помощи является существенным условием такого договора (п. 4 ст. 27 Закона). Это является весомым аргументом в пользу признания правовой природы договора, опосредующего деятельность адвокатского бюро, как разновидности договора возмездного оказания услуг. «Безвозмездная» юридическая помощь оказывается за счет средств коллегий адвокатов, республиканского и (или) местного бюджетов (ст. 28 Закона об адвокатуре). Порядок возмещения расходов на оплату труда адвоката за счет средств республиканского и (или) местного бюджетов определяется постановлением Совета Министров Республики Беларусь, в частности, постановлением Совета Министров от 7 августа 2007 г. № 1003, от 6 февраля 2012 № 122. Соответственно, не ставя в качестве основной цели извлечение прибыли, адвокатские бюро как некоммерческие организации осуществляют свою деятельность на постоянной возмездной основе.

Элементы, характерные для коммерческих организаций, проявляются и в праве партнеров на ликвидационную квоту, не характерном для некоммерческих организаций. Согласно Закону об адвокатуре, партнеры адвокатского бюро вправе: при выходе из него либо прекращении адвокатской деятельности получить часть имущества или его стоимость в пределах стоимости имущества, переданного ими в собственность адвокатского бюро; а также получить в случае ликвидации часть имущества, оставшегося после расчетов с кредиторами, в пределах стоимости имущества, переданного ими в собственность адвокатского бюро (в равных долях). В связи с чем в проекте Закона о внесении изменений в ГК адвокатские бюро отнесены к юридическим лицам, в отношении которых их участники имеют обязательственные права.

При этом традиционный подход к понятию обязательственных прав (имущественных прав требования), к которым относят право на получение части прибыли от деятельности юридического лица и право на ликвидационную квоту, применительно к адвокатским бюро имеет фактическое и юридическое содержание. Де-юре, с учетом некоммерческого характера деятельности юридического лица, обязательственный характер прав партнеров адвокатского бюро сводится только к праву на ликвидационную квоту, поскольку прибыль между участниками некоммерческих организаций, исходя из легального определения, не распределяется. Де-факто вознаграждение партнера за управление деятельностью адвокатского бюро предопределяется доходом от оказания правовой помощи, которая, в свою очередь, по общему правилу, привязана к определенным долям участия.

Хочется, обратить внимание и еще на один момент. Закрепленный в ГК институт недействительности государственной регистрации получает развитие при правовом регулировании создания и прекращения деятельности субъектов хозяйствования (Декрет Президента Республики Беларусь «О государственной регистрации и ликвидации (прекращении деятельности) субъектов хозяйствования»). В отношении иных некоммерческих организаций, подпадающих под специальное регулирование, на что обращается внимание в специальной литературе [3, с. 49; 4], законодатель не устанавливает оснований признания государственной регистрации недействительной, а, следовательно, утрачивает свое практическое значение и соответствующее основание

ликвидации таких юридических лиц, закрепленное в ГК. Исключение установлено только в отношении адвокатских бюро, государственная регистрация которых в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 14 июня 2001 г. № 265 «О некоторых вопросах адвокатской деятельности» может быть признана недействительной. Основание такой недействительности в целом аналогично основанию, установленному в отношении субъектов хозяйствования: представление в Министерство юстиции для государственной регистрации заведомо ложных сведений. В случае установления обстоятельств, подтверждающих осуществление государственной регистрации адвокатского бюро на основании заведомо ложных сведений, представленных в Министерство юстиции, по решению Верховного Суда такая государственная регистрация признается недействительной, а адвокатское бюро подлежит ликвидации (п. 20).

Вышеизложенное в совокупности подтверждает наличие «коммерческой» составляющей в деятельности некоммерческой организации в рамках, не противоречащих законодательству, и свидетельствует, на наш взгляд, в том числе, о нецелесообразности установления дополнительных ограничений правоспособности по сравнению с иными формами некоммерческих организаций.

3. В проекте изменений в ГК, адвокатские бюро объединены в одной статье с коллегиями адвокатов. Подобное объединение является формальным основанием рассмотрения их как видов в рамках единой организационно-правовой формы некоммерческой организации, что очевидно не так, исходя как минимум из целевой функциональности данных юридических лиц. Такой законотворческий подход может оказать отрицательное влияние на выполнение ГК общей функции обеспечения системности в гражданском праве.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданское право. В 3 т. Т. 1: учебник / А. В. Каравай [и др.]; под ред. В. Ф. Чигира. – Минск: Амалфея, 2008. – 864 с.
2. Салей, Е. А. Правоспособность юридических лиц по законодательству Республики Беларусь / Е. А. Салей [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://elib.bsu.by/handle/123456789/30198>. – Дата доступа: 15.11.2018.
3. Салей А. Недействительность государственной регистрации юридического лица (в контексте проблематики интеграционного развития в рамках ЕАЭС) / А. Салей, И. Салей // Юстиция Беларуси. – 2017. – № 8. – С. 48-51.
4. Салей, Е. А. Государственная регистрация юридических лиц: гражданско-правовой аспект / Е. А. Салей [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://elib.bsu.by/handle/123456789/169568>. – Дата доступа: 15.11.2018.

А.В. МУСИЕНКО

(кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного права, Института управления, технологий и права имени Гетмана Петра Конашевича-Сагайдачного, Государственного университета инфраструктуры и технологий)

Л.С. КАРАКАЧ

(студентка юридического факультета, Института управления, технологий и права имени Гетмана Петра Конашевича-Сагайдачного, Государственного университета инфраструктуры и технологий)

НЕКОТОРЫЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ МЕР МЕДИЦИНСКОГО ХАРАКТЕРА

Любое преступное посягательство на охраняемые законом социальные блага представляет собой общественную опасность различного характера в связи, с чем дифференцируются и допустимые методы защиты. Определение того, какие меры

воздействия можно применить к правонарушителю, зависит от общественных отношений, которым причиняется вред, а также от тяжести самого противоправного деяния. Наказание является реакцией государства на совершенное общественно опасное деяние. Но, в некоторых случаях, к лицу, совершившему общественно опасное деяние, применяются особые меры правового воздействия. Так, например, в соответствии с действующим уголовным законодательством к лицам, заболевшим психическим расстройством, совершившим уголовно-противоправное общественно опасное деяние, могут применяться другие специфические меры правового воздействия – принудительные меры медицинского характера [1, с. 8].

Актуальность теоретического исследования уголовно-правового аспекта принудительных мер медицинского характера обусловлена рядом причин. В первую очередь, это касается повышения эффективности норм уголовного законодательства для обеспечения общественной безопасности от опасных деяний лиц, страдающих психическими расстройствами, которым судом назначено принудительное лечение характера. Немаловажной является и проблема обеспечения социально-правовой защищенности субъектов принудительных мер медицинского характера. Следует признать, что применения принудительных мер медицинского характера довольно глубоко исследовано как юридической, так и медицинской наукой. Однако многогранность этой проблемы порождает существенные разногласия в теории уголовного права по этому вопросу, что нередко сказывается на правоприменительной практике и требуют дальнейшей научной разработки. Так, в уголовно-правовой науке требует дальнейшего исследования основания назначения принудительных мер медицинского характера. В связи с этим возникает объективная необходимость обращение к зарубежному опыту применения принудительных мер медицинского характера.

Принудительные меры медицинского характера не выражают отрицательной оценки совершенного лицом деяния со стороны государства и не влекут судимости. В процессе их реализации лицо подвергается не карательному, а лечебному воздействию. При проведении принудительного лечения разрешено применять только методы диагностики, лечения и реабилитации, одобренные Министерством здравоохранения.

По своей правовой природе принудительных мер медицинского характера является уголовно-правовыми мерами безопасности, сущность которых заключается в принудительном лечении лиц, совершивших уголовно противоправное деяние, и в связи со своим психическим состоянием представляющими опасность. Эти меры можно определить как вид меры безопасности, который предусмотрен уголовным законом и применяется к лицам, совершившим уголовно-наказуемое общественно опасное деяние или преступление и страдающим психическими расстройствами, алкогольной и наркотической зависимостью, все это обуславливает опасность этих лиц не только для себя, но и для окружающих [2, с. 863].

Характерными признаками принудительных мер медицинского характера является то, что они:

- 1) назначаются судом;
- 2) являются мерами государственного принуждения (изоляции) психически больного человека в помещении стационарного психиатрического учреждения, но такие меры лишены свойств, характерных для наказания;
- 3) направлены на обязательное лечение психически больного человека;
- 4) предоставляют врачам психиатрического учреждения право проводить лечение лица при наличии у него тяжелого психического расстройства независимо от его согласия. При этом под тяжелым психическим расстройством следует понимать расстройство психической деятельности (помрачение сознания, нарушение восприятия мышления, воли, эмоций, интеллекта или памяти), лишаящее человека способности адекватно осознавать окружающую действительность, свое психическое состояние и поведение [3];

5) предотвратить совершение психически больным новых общественно опасных деяний [4, с. 318-319].

Выбор методов лечения может быть обусловлен только клиническим показанием.

Но прежде чем применить принудительные меры медицинского характера, суд должен признать такое лицо невменяемым. Формула невменяемости содержится в ч. 1 ст. 28 УК Республики Беларусь. Не подлежит уголовной ответственности лицо, которое во время совершения общественно опасного деяния находилось в состоянии невменяемости, то есть не могло сознавать фактический характер и общественную опасность своего действия (бездействия) или руководить им вследствие хронического психического расстройства (заболевания), временного расстройства психики, слабоумия или иного болезненного состояния психики. Подобная формула невменяемости содержится в ч. 2 ст. 19 УК Украины [6, ст. 19]. В формуле присутствует юридический и медицинский критерии невменяемости, последний включает в себя четыре группы психических расстройств, наличие которых и определяет возможность признать лицо невменяемым. К такому лицу судом могут быть применены принудительные меры медицинского характера.

К такому лицу, в соответствии с ч. 2 ст. 28 УК Республики Беларусь, судом могут быть применены принудительные меры безопасности и лечения [5, ст. 28]. Обращает на себя внимание, что принудительные меры медицинского характера, закрепленные в уголовном законодательстве Украины, в Уголовном кодексе Республики Беларусь именуются как принудительные меры безопасности и лечения. По мнению авторов, такой терминологический подход хорошо отражает их суть и направленность.

Основания, пределы применения и виды принудительных мер безопасности и лечения установлены уголовным законодательством (Раздел IV., Глава 14., УК Республики Беларусь).

А вот в отношении оснований применения принудительных мер безопасности и лечения, Уголовный кодекс Республики Беларусь и Украины, имеют некоторые отличия.

Основания назначения принудительных мер безопасности и лечения определяет ст. 102. УК Республики Беларусь, согласно которой:

1. Принудительное амбулаторное наблюдение и лечение у врача-специалиста в области оказания психиатрической помощи может быть назначено судом в отношении лица, страдающего психическим расстройством (заболеванием), которое по психическому состоянию не нуждается в помещении в психиатрический стационар.

2. Принудительное лечение в психиатрическом стационаре с обычным наблюдением может быть назначено судом в отношении лица, страдающего психическим расстройством (заболеванием), которое по психическому состоянию и характеру совершенного общественно опасного деяния нуждается в больничном содержании и лечении в принудительном порядке.

3. Принудительное лечение в психиатрическом стационаре с усиленным наблюдением может быть назначено судом в отношении лица, страдающего психическим расстройством (заболеванием), которое совершило общественно опасное деяние, не связанное с посягательством на жизнь и здоровье граждан, и по психическому состоянию не представляет угрозы для окружающих, но нуждается в больничном содержании и лечении в условиях усиленного наблюдения.

4. Принудительное лечение в психиатрическом стационаре со строгим наблюдением может быть назначено судом в отношении лица, страдающего психическим расстройством (заболеванием), которое по психическому состоянию и характеру совершенного общественно опасного деяния представляет особую опасность для общества и нуждается в больничном содержании и лечении в условиях строгого наблюдения.

5. Лица, помещенные в психиатрические стационары с усиленным или строгим наблюдением, содержатся в условиях, исключающих возможность совершения ими нового общественно опасного деяния [5, ст. 102].

Основания назначения принудительных мер безопасности и лечения, содержащиеся ст. 102 УК Республики Беларусь аналогичны таким, что содержатся в ст. 94 КК Украины, «Виды принудительных мер медицинского характера» [6, ст. 93]. Категории лиц, подлежащих применению принудительных мер безопасности и лечения, определены законодателем в диспозиции ст. 100 «Цели применения принудительных мер безопасности и лечения» УК Республики Беларусь. В частности принудительные меры безопасности и лечения могут быть назначены судом в отношении:

1. лиц, страдающих психическими расстройствами (заболеваниями), совершивших общественно опасные деяния, предусмотренные настоящим Кодексом, с целью предупреждения со стороны этих лиц новых общественно опасных деяний, охраны и лечения таких лиц;

2. совершивших преступления лиц, признанных умненно вменяемыми, с целью создания условий для лечения и достижения целей уголовной ответственности;

3. наряду с наказанием в отношении совершивших преступления лиц, страдающих хроническим алкоголизмом, наркоманией или токсикоманией, с целью лечения и создания условий, способствующих достижению целей уголовной ответственности.

В свою очередь, ст. 101 «Принудительные меры безопасности и лечения, применяемые к лицам, страдающим психическими расстройствами (заболеваниями)» УК Республики Беларусь, позволяет выделить из числа лиц, страдающих психическими расстройствами (заболеваниями), совершивших общественно опасные деяния, предусмотренные настоящим Кодексом. В частности к лицам:

1. совершившим предусмотренные настоящим Кодексом общественно опасные деяния в состоянии невменяемости;

2. совершившим преступления, но заболевшим до постановления приговора;

3. совершившим преступления, но заболевшим во время отбывания наказания психическим расстройством (заболеванием), лишаящим их возможности сознавать значение своих действий или руководить ими.

По мнению авторов, некоторые систематизирующие изменения диспозиций ст. 101, ст. 101, ст. 102 УК Республики Беларусь, заключающаяся в усилении конкретизации оснований для применения принудительных мер безопасности и лечения, а также категорий лиц, подлежащих таким мерам, позволит повысить эффективность их применения.

Проведенное исследование позволяет авторам сделать следующие выводы:

- актуальность теоретического исследования оснований для назначения принудительных мер медицинского характера обусловлена необходимостью повышения эффективности норм уголовного законодательства для обеспечения общественной безопасности;

- принудительные меры медицинского характера, закрепленные в уголовном законодательстве Украины, в Уголовном кодексе Республики Беларусь именуются как принудительные меры безопасности и лечения, что, по мнению авторов, хорошо отражает их суть и направленность;

- по мнению авторов, усиление конкретизации оснований для применения принудительных мер безопасности и лечения, а также категорий лиц, подлежащих таким мерам, позволит повысить эффективность их применения.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Колмаков П. А. Проблемы правового регулирования принудительных мер медицинского характера. – Сыктывкар: Сыктывкарский ун-т. – 2001. – 187 с.

2. Бекетова О. В. Правова природа примусових заходів медичного характеру / О. В. Бекетова // Актуальні проблеми держави і права. – 2004. – Вип. 22. – С. 860-863.
3. Закон України «Про психіатричну допомогу» // [ЕР]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14#o15>
4. Матишевський П. С. Кримінальне право України. Загальна частина: [підручник для студентів юрид. вузів і фак.] / П. С. Матишевський. – К.: А.С.К., 2001. – 540 с.
5. Уголовный Кодекс Республики Беларусь 275-3 от 9.07.1999 г. // http://kodeksy-by.com/ugolovnyj_kodeks_rb/102.htm
6. Кримінальний кодекс України // <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#n328>

Е.В. ОКСАК

Киров, ФГБОУ ВО «Вятский государственный университет», бакалавр очной формы обучения

ЭКСТРАДИЦИЯ КАК ФОРМА МЕЖДУНАРОДНОГО СОТРУДНИЧЕСТВА В СФЕРЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ: АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Преступность в сфере экономики в современном мире приобретает совершенно новые формы, возрастает количество международных преступлений и преступлений международного характера, совершенных как иностранными гражданами, так и гражданами РФ [1, с.116]. Российская Федерация, будучи членом мирового сообщества, ведет активную борьбу с преступностью совместно с другими государствами, вследствие чего отечественным правоохранительным органам необходимо регулярно вносить поправки в стратегию и тактику солидарных действий с другими странами по охране и защите конституционных прав и свобод граждан от преступлений. В настоящее время совершенствование международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства является одной из актуальных проблем деятельности правоохранительных и иных юрисдикционных органов различных стран мира.

В Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности [2].

Реализация данной гарантии предполагает создание и поддержание в стране благоприятного делового, предпринимательского и инвестиционного климата и условий для ведения бизнеса, в том числе посредством разработки уголовной и уголовно-процессуальной политики в сфере экономической деятельности, исключающей возможность использования уголовного преследования в качестве средства давления на предпринимательские структуры и разрешения споров хозяйствующих субъектов, эмиграции предпринимателей, «бегства капитала» за границу.

В современных условиях продолжается поиск уголовно-процессуальных мер, адекватных потребностям современного общественного развития, проявляющихся в значительном увеличении экономической активности и развитии международных экономических отношений, приводящих, к сожалению, к возрастанию количества совершаемых преступлений в сфере экономической деятельности, причиняющих ущерб большому количеству лиц (партнерам, акционерам, работникам, конкурентам, потребителям, кредиторам), обществу и государству, вред национальной и (или) международной экономике, а также вызывающих определенные потери в доверии к экономической системе [3, с.52].

В международных отношениях РФ столкнулась со стремлением ряда государств использовать в своих интересах ситуацию, возникшую в экономической, политической, военной и социальной сферах государства.

Для противодействия негативным тенденциям необходимо развитие межгосударственных отношений, в том числе в сфере уголовного судопроизводства. Институт выдачи лица, бесспорно, является ведущей формой международного сотрудничества в сфере оказания правовой помощи по уголовным делам. Зачастую в случае уголовного преследования виновные лица пытаются скрыться в других странах с целью уклонения от ответственности за содеянное, при таких обстоятельствах вопросы своевременной выдачи лиц для решения вопроса о привлечении их к уголовной ответственности, возврате добытого преступным путем имущества, возмещении причиненного государству ущерба имеют очень важное значение.

В соответствии с международными актами лицо можно выдать только за экстрадиционное преступление. При этом необходимо соблюсти определенные условия: преступление должно быть наказуемо в соответствии с законодательством запрашивающего и запрашиваемого государств лишением свободы на срок не менее одного года или более строгим наказанием, не должны истечь сроки давности за преступление.

Отличительной особенностью внутригосударственного правового регулирования является запрет на выдачу российских граждан другому государству (ч. 1 ст. 61 Конституции РФ).

Согласно статье 7 Международного пакта о гражданских и политических правах [4], а также статье 3 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания от 10 декабря 1984 года [5], запрашивающее государство при реализации механизма выдачи лиц другому государству должно гарантировать, что к выданному лицу не будут применяться пытки и смертная казнь.

Государства часто неохотно осуществляют экстрадицию собственных граждан даже при наличии весьма веских доказательств их вины. Довольно часто в экстрадиции не заинтересованы и сами выдаваемые лица, это объясняется различием санкций за совершение одного и того же преступления, которые предусмотрены уголовными законодательствами разных иностранных государств.

Имели место решения, принятые в пользу выдачи преступников иностранным государством России: Ю. В. Привалов, который обвинялся в причинении имущественного ущерба на сумму 250 миллионов долларов, был экстрадирован из Швейцарии; гражданин Цукалов, обвиняемый в хищении на сумму 12 миллионов долларов, был выдан Испанией; из США был депортирован в виду отсутствия договора о выдаче между странами гражданин Савгир, который обвинялся в хищении 10 миллиардов неденоминированных рублей; а обвиняемые в контрабанде товаров из Китая на сумму 70 миллионов долларов были экстрадированы в Россию из Тайланда. Продуктивное сотрудничество по данному вопросу осуществляется со странами СНГ, правовое регулирование которого закреплено в Минской Конвенции 1993 года.

Так же примером положительного ответа на запрос об экстрадиции является решение, вынесенное апелляционным судом Рима, который решил удовлетворить требования РФ об экстрадиции Дмитрия Безделова, которого обвиняли в хищении 300 млрд. рублей при реализации федеральной целевой программы, Российской Федерации.

До сих пор не решенным остается вопрос в отношении двух граждан РФ: Виктора Бута и Константина Ярошенко, – которые осуждены и отбывают наказание на территории США.

Как показала практика, экстрадиция из Великобритании по запросам даже российских высокопоставленных политиков, далеко не всегда приносит результаты. Несмотря на то, что в 2006 году Лондон и Москва подписали меморандум о

взаимопонимании в вопросах сотрудничества Генпрокуратуры РФ и Королевской прокуратуры, до реальной экстрадиции дело долго не доходило. Во многих случаях Великобритании, отказывая в выдаче, обосновывает это тем, что уголовное преследование имеет характер политического, а также ссылается на некомпетентность российского суда и плохое качество содержания в российских тюрьмах.

Хотя между Великобританией и Россией есть различные международные соглашения, ни в одном нет четкого описания процедуры взаимодействия по вопросу экстрадиции преступников. Проблема данного вопроса берет начало и в различиях правовых систем двух государств. Поэтому многие случаи рассматриваются в частном порядке и оставляют за собой полное право выбора действий за тем государством, которому поступил запрос об экстрадиции.

На данном этапе рассматривается вопрос о передаче в Российскую Федерацию Сергея Пугачева, который до переезда в Великобританию был сенатором Тувы и бенефициаром обанкротившегося банка «Межпромбанк». С. Пугачеву было выдвинуто обвинение в присвоении имущества в особо крупных размерах, входе предварительного расследования следствие доказало, что Пугачев присвоил 28 млрд. рублей, которые Банк России выделил как беззалоговые кредиты. В тот момент, когда было возбуждено уголовное дело, Пугачев был за пределами России – в Великобритании [6, с.160].

Истории известен ряд громких случаев, когда правительство Великобритании отказало в выдаче, в частности, Борис Березовский скрывался в королевстве от уголовной ответственности по двум судебным приговорам. В списке избежавших выдачи есть имена таких преступников, как Ахмед Закаев, Андрей Бородин, Владислав Дудко, Евгений Чичваркин.

Нередко правовые решения той или иной страны являются политически мотивированными. Статья 3 Европейской Конвенции о выдаче [7] среди прочих положений содержит весьма интересное положение: «Отказ в выдаче лиц возможен в таких случаях, когда лицу, выдача которого запрашивается, инкриминируются политические преступления или связанные с ними».

Данным положением пользуются российские граждане, просящие политического убежища. Государство, отказавшее в выдаче, предоставляет по просьбе таких лиц политическое убежище – возможность укрыться от уголовного преследования по политическим мотивам, которым он подвергся в стране своего гражданства.

Широкое распространение данного правового механизма дает возможность российским гражданам злоупотреблять правом на получение политического убежища.

В качестве примера можно привести бывшего управляющего компании консорциума «Альфа-групп», члена незарегистрированной политической партии «Партия прогресса», Владимира Ашуркова. В 2014 году Ашурков был объявлен в федеральный розыск по делу о мошенничестве в особо крупном размере. По его просьбе, в 2015 году МВД Великобритании приняло решение предоставить политическое убежище ему и его жене, Александрине Маркво, в отношении которой в феврале того же года Басманный суд г. Москвы вынес заочное решение об аресте и объявлении в международный розыск.

Так же правом предоставления политического убежища воспользовался и Эдвард Сноуден, которому было предоставлено политическое убежище на территории Российской Федерации.

Проанализировав такой правовой механизм, как выдача лиц, можно прийти к выводу, что он затрагивает множество проблем, связанных с суверенитетом, властью, политикой, правом, личностью, общественными, государственными и

личностными правоотношениями. Позиции государств по данному вопросу не являются однозначными, поэтому этот вопрос требует корректировки на законодательном уровне, в том числе необходимо исключение влияния политических процессов для поддержания мирового порядка и разрешения геополитических проблем и претензий.

Отмеченные и иные обстоятельства предопределяют важное практическое значение и необходимость разработки уголовной политики в целом и ее отдельных институтов, в том числе уголовно-процессуальной политики в сфере экономической деятельности, с учетом современных экономических, социальных и политических процессов, которые могут актуализироваться в зависимости от изменения приоритетов государственного и общественного развития [8, с.43]. В рамках рассматриваемой политики необходимо усилить процессы интеграции и дифференциации в системе уголовно-процессуального законодательства, способствующие формированию новых нормативно-правовых и организационно-управленческих комплексов, обеспечивающих эффективную реализацию нормативных регуляторов в сфере межгосударственного сотрудничества при осуществлении уголовного преследования, привлечении к уголовной ответственности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Агишева, В. В. Проблемы международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства [Текст] / В. В. Агишева // Проблемы и перспективы в современной юриспруденции. – 2017. №4. С. 116-118.
2. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 г.) // Российская газета. – 25.12.1993 г. - № 237.
3. Уголовная политика в сфере экономики: экспертные оценки / под ред. Е.В. Новиковой. М., 2011. С. 52-58.
4. Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966) // Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, 1496 пленарное заседание, Резолюция 2200 (XXI). С. 75–95.
5. Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (Нью-Йорк, 10 декабря 1984 г.) // Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать девятая сессия. С. 276–282.
6. Муртазина Г. И. Основные проблемы процедуры экстрадиции и пути их разрешения в условиях глобализации // Велес. 2016. № 12-1(42). С. 159-164
7. Европейская конвенция о выдаче (Париж, 13 декабря 1957 г.) // URL: <https://www.coe.int/ru/web/conventions/search-on-treaties/> /conventions/treaty/024. (дата обращения 18.11.2018).
8. Головкин Л.В. Два альтернативных направления уголовной политики по делам об экономических и финансовых преступлениях: Crime Control и Doing Business // Закон. 2015. № 8. С. 43-47.

В. В. ОРОБЕЙКО

г.Брест, юридический факультет, БрГУ имени А.С. Пушкина

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И ФЕДЕРАТИВНОЙ РЕСПУБЛИКИ ГЕРМАНИИ В СФЕРЕ НЕЗАКОННОЙ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Одним из основных и важных средств становления и развития рыночных отношений в Республике Беларусь является предпринимательская деятельность, которая позволяет повысить результативность хозяйственных связей, а также увеличить экономический потенциал как отдельных хозяйствующих субъектов, так и всего государства в целом.

На сегодняшний день мировой опыт показывает, что предпринимательская деятельность выступает двигателем общественного прогресса, а ее государственная поддержка является необходимым условием становления эффективной экономики гражданского общества. Для более продуктивного и успешного регулирования непосредственно этого же гражданского общества следует более детально разобрать специфику механизма правового регулирования незаконной предпринимательской деятельности, дабы выявить все уязвимые моменты для последующего предотвращения.

Федеративная Республика Германии (далее – ФРГ) относится к числу государств, уголовные кодексы которых не содержат уголовно-правовых запретов, которые были бы связаны с нарушением порядка государственной регистрации и лицензирования. Особенностью же немецкого уголовного права является множественность его источников. Уголовный кодекс (далее – УК) ФРГ является основным, но не единственным источником уголовного права. Нормы уголовного права также включены в иные законодательные акты (федеральные и акты земель), в том числе регулятивные. Данная разобщенность уголовно-правовых норм создает немалые трудности для правоприменения. В этом плане белорусская модель в абсолютном большинстве сосредоточена в кодифицированном акте, что по сравнению с ФРГ выглядит куда эффективнее и предпочтительнее.

По мнению Плотникова С.А., уголовно-правовая норма § 145 с «Нарушение запрета на профессию» направлена на борьбу с незаконными видами предпринимательской деятельности, но является проступком (абзац 1 § 12 УК) (Strafgesetzbuch) [1]. В УК ФРГ содержатся нормы, устанавливающие уголовную ответственность за осуществление отдельных видов предпринимательской деятельности без специального разрешения или с нарушением лицензионных требований и условий в разделе 25 УК ФРГ [2]. К примеру, § 284 запрещает неразрешенную организацию азартной игры. Основным состав данного преступления (абз. 1 указанного параграфа) заключается в публичной организации азартной игры без соответствующего разрешения, содержании игорных домов или подготовке их функционирования. Квалифицирующим признаком данного преступления выступает его совершение в виде промысла, а также членом банды, организованной для постоянного совершения подобных деяний (абз. 3 § 284). В абз. 4 § 284 размещен самостоятельный состав преступления – агитация за публичную азартную игру. Данную группу преступлений замыкает состав участия в неразрешенной азартной игре, организованной публично (§ 285). § 287 УК ФРГ наказывает смежное деяние – незаконную организацию лотереи или розыгрыша. Абз. 1 § 287 запрещает организацию публичной лотереи или розыгрыша движимой, или недвижимой вещи, в частности предложение заключить договоры на игру для публичной лотереи или розыгрыша, или после окончания таких договоренностей на игру, принятие направленного на это предложения. Абз. 2 § 287 устанавливает ответственность за совершение родственного деликта – агитацию за публичную лотерею или розыгрыш. К подобным нормам следует относить «Неразрешенное обращение с опасными отходами» (§ 326) 326), «Незаконная эксплуатация установок» (§ 327).

Несмотря на то, что УК ФРГ хоть и не содержит нормы за незаконное предпринимательство, аналогичной действующему белорусскому законодательству, однако признает наказуемым незаконное использование профессионального обозначения врача, провизора, адвоката, шефствующего адвоката, налогового инспектора, приведенного к присяге бухгалтера – ревизора, консультанта по налоговым вопросам или уполномоченному по сбору налогов (абз. 1, § 132а) [1]. Данные действия можно квалифицировать как осуществление предпринимательской деятельности без регистрации (лицензирования в зависимости от требований местного законодательства) либо же как мошенничество.

В ФРГ базовыми нормативными правовыми документами, регламентирующими порядок осуществления предпринимательской деятельности, являются: Германское торговое уложение 1897 г. с последующими изменениями и дополнениями [3], Закон об

обществах с ограниченной ответственностью 1892 г. [4], Положение о несостоятельности 1994 г. [5] и др.

В связи с чем, отсутствие единой нормы за незаконное предпринимательство полностью отображает специфику уголовного законодательства Германии. С одной стороны, данная особенность уголовного законодательства Германии (которое содержит отраслевые нормативные акты, содержащие меры уголовно-правовой ответственности) осложняет своевременное, эффективное и, в некоторой степени, адекватное реагирование на противоправное поведение субъектов предпринимательской деятельности. Однако, в связи с этим, является интересным опыт немецкого судоустройства, позволяющий решить данную проблему [6, с. 70].

Характеризуя немецкое законодательство в целом, на наш взгляд, можно сделать следующие выводы:

1) принципиальным отличием Германии от Республики Беларусь является то, что УК ФРГ не содержит общей нормы, устанавливающей уголовную ответственность за нарушение порядка осуществления предпринимательской деятельности.

2) Система германского уголовного законодательства, помимо уголовного кодекса включает специальные отраслевые нормативно-правовые акты, устанавливающие меры уголовной ответственности в случае нарушения регламентированных УК ФРГ порядков.

3) В Германии бизнес базируется на многовековых традициях предпринимательской деятельности. Характерной чертой которого является факт того, что сложившиеся многовековые традиции хозяйствования обуславливают режим наибольшего благоприятствования для участников предпринимательской деятельности в Германии.

В странах Запада уголовная ответственность именно за осуществление незаконной предпринимательской деятельности в целом отсутствует, поскольку там выстроен и хорошо отлажен правовой механизм, который включает в себя хорошо разработанную систему гражданского и финансово-налогового законодательства. Представители бизнеса отличаются высоким уровнем правосознания и правовой культуры. В Республике Беларусь незаконное предпринимательство обусловлено рядом факторов:

1) нарушения порядка осуществления деятельности вызваны желанием уйти из сферы государственного контроля.

2) как показало практическое применение ст. 233 УК Республики Беларусь [7], совершение отдельных форм незаконного предпринимательства вызвано в большинстве случаев незнанием законодательства и непониманием характера совершаемого противоправного деяния, в связи, с чем многие исследователи жестко критикуют ст. 233 УК Республики Беларусь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Плотников С. А. Уголовная ответственность за незаконное предпринимательство : дис. ... канд. юрид. Наук / С. А. Плотников. – М., 2002. – С. 54–58.
2. Strafgesetzbuch [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/>. Дата доступа: 03.11.2018.
3. Handelsgesetzbuch – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.gesetze-im-internet.de/hgb/>. – Дата доступа: 03.11.2018.
4. Aktiengesetz. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/>. Дата обращения: 03.11.2018.
5. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.gesetze-im-internet.de/gmbhg/>. – Дата доступа: 03.11.2018.

6. Виноградов, С. П. Противодействие незаконному предпринимательству: криминологический и уголовно-правовой аспекты : дис. ... канд. юрид. Наук / С. П. Виноградов. – М., 2006. – С. 69–72.

7. Уголовный кодекс Республики Беларусь : 09 июля 1999 г. № 275-З : принят Палатой представителей 02 июня 1999 г. : одобрен Советом Респ. 24 июня 1999 г. : в Кодекс с 18 июля 2017 г. изм. и доп. не вносились. – Минск : Алмафед, 2018. – 320 с.

И.В. ПАВЛЮЧЕНКО

Гомель, Учреждение образования «Гомельский государственный университет имени Франциска Скорины», магистрант кафедры теории и истории государства и права

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ СТАНОВЛЕНИЯ И РАЗВИТИЯ ОРГАНОВ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО СЛЕДСТВИЯ

В период раннего средневековья, во времена Полоцкого и Туровского княжеств, не существовало специализированных органов, должностных лиц занимающихся досудебным расследованием преступлений. В этот период население при защите своих прав полагалось на собственные силы, а некоторое расследование дела имело место только на судебной стадии. Но уже в период Великого княжества Литовского (далее – ВКЛ) начинает обретать формы институт дознания.

Производство по уголовным делам в ВКЛ носило частно-исковой характер. Сущность судебного процесса – это спор между равноправными сторонами, которые по своему усмотрению должны были представлять доказательства, подтверждающие их позицию по делу. Формально такой процесс не предусматривал досудебного расследования специальными должностными лицами. В тоже время А.С.Жмуровский отмечает, что если преступник не был задержан на месте злодеяния, для подачи иска и защиты своих интересов в суде потерпевший должен был знать имя человека, которого обвинял в совершении преступления и его местонахождение, а также собрать доказательства, что часто сделать самостоятельно не мог. Квалифицированную помощь в этом ему оказывал «сок» – не должностное лицо, а человек, который пользовался общественным доверием и которого потерпевший нанимал за свой счет для отыскания пропавшего имущества и преступника [1, с. 9]. Таким образом, несмотря на отсутствие на данном историческом этапе полноценных органов предварительного расследования, при частно-исковом уголовном процессе, выработалась потребность в досудебной деятельности специальных лиц.

В 1569 году в результате объединения Королевства Польского и Великого княжества Литовского возникло новое государство – Речь Посполитая. При этом указанный союз носил федеративный характер, в связи с чем на территории Беларуси действовало законодательство Великого княжества Литовского. В 1588 году свет увидел, как утверждают многие ученые, первую конституцию Беларуси – Статут 1588 года. Этот документ полно и основательно отражал жизненные устои белорусского общества, закреплял действующий государственный и социальный строй. В Статуте также нашли свое регулирование некоторые вопросы организации предварительного следствия. Так, например, в артикуле 62 раздела XI указано, что на расследование должен ехать староста судебный того повета, в котором это дело рассматривается, а в отсутствие самого старосты – две судебные особы, наместник или подстароста с судьей замковым [2, с. 439].

Несмотря на то, что в 1795 году произошел третий раздел Речи Посполитой и практически все белорусские земли вошли в состав Российской империи, долгое время вопросы судебного устройства и предварительного расследования регулировались нормами права ВКЛ. Тем не менее, дальнейшее развитие института следствия неразрывно связано с Россией вплоть до обретения Республикой Беларусь независимости.

До 1860 года предварительное расследование было полностью сосредоточено в органах полиции. Первые полицейские структуры были созданы в главных городах Российской Империи – Москве и Петербурге. Через некоторое время полицейские органы появились во всех крупных городах государства. К концу XVIII в. ключевыми полицейскими должностями на местах были: в уездах – исправники, в городах – городничие, в Москве и Петербурге – обер-полицмейстеры. В 1782 году в городах были созданы Управы благочиния – специальные полицейские органы, призванные бороться с народной смутой.

В целях выполнения возложенных на Управы благочиния задач, они наделялись широкими правами, что приводило к всевозможному вторжению во все сферы жизнедеятельности населения. Помимо полицейских функций по пресечению правонарушений, в компетенцию Управ благочиния входило также рассмотрение некоторых уголовных дел.

В начале XIX в., а именно в 1802 году, в структуре исполнительной власти Российской империи появился новый орган – Министерство внутренних дел, которое, помимо выполнения сторонних функций, возглавляло деятельность местных полицейских структур. В 1810 году руководство Империи посчитало, что стране необходимо специализированное министерство, которое занималось бы управлением полицией в государстве. Так из Министерства внутренних дел было выделено отдельное и самостоятельное Министерство полиции, в компетенцию которого входило выполнение лишь полицейских функций. В то же время нестабильность проводимой политики того времени подкрепляется тем, что уже в 1819 году Министерство внутренних дел и Министерство полиции вновь объединили в один орган.

В 1826 году было проведено реформирование аппарата полиции, которое во многом повлияло на развитие следствия. Путем вливания Особой канцелярии Министерства внутренних дел в состав Собственной Его Величества канцелярии было создано Третье отделение Собственной Его Величества канцелярии. Указанный полицейский аппарат состоял из пяти отделов, или экспедиций:

- 1) деятельность первого отдела была строго засекречена, поскольку основным направлением его работы являлось проведение следствия по политическим делам, оперативная работа с революционными организациями;
- 2) вторая экспедиция была призвана бороться с должностными преступлениями и преступлениями на почве религии;
- 3) основной задачей третьего отдела являлось осуществление непрерывного наблюдения за иностранными гражданами, проживающими в Российской империи;
- 4) четвертая экспедиция была призвана осуществлять деятельность, направленную на противодействие различным проявлениям крестьянских волнений. Тем не менее не стоит отождествлять эту задачу, с контрреволюционным направлением. В данном случае речь идет скорее о предупреждении массовых беспорядков, чем о возможной революции;
- 5) пятая экспедиция реализовывала немало важную в то время функцию цензуры.

Особенностью деятельности Третьего отделения было непосредственное подчинение императору. Пользуясь столь высоким покровительством, указанный правоохранительный орган, имел право потребовать предоставления сведений у любого должностного лица, в том числе министров, генералов и т.д. Третье отделение первой половины XIX в. можно назвать главным следственным органом в Российской Империи.

Одной из первых попыток реформирования предварительного расследования стала разработка в 1837 году Собственной Его Императорского Величества канцелярией законопроекта «О следствии», в соответствии с которым эта функция изымалась у полиции, а следователь относился к судебной власти. За полицией оставалось расследование незначительных преступлений и проступков [3].

Таким образом, следует говорить, что в первой половине XIX в. произошел значительный скачок развития органов следствия. Важно также заметить, что следствие

Российской империи того времени было достаточно урегулировано нормами права. Во время вхождения Беларуси в состав Российской империи уголовный процесс в общем и следствие в частности регулировалось с 1832 года новым кодифицированным документом – Сводом законов Российской империи.

Если охарактеризовать в общем следствие первой половины XIX в. следует два вывода: во-первых, в то время не существовало четкой границы между двумя формами предварительного расследования; во-вторых, следствие в Российской Империи до начала реформ середины XIX в. было неотделимо от местной администрации. Исключением может являться только упомянутое Третье отделение с некоторыми допущениями.

Интересной является формула, при которой следствие начиналось в отношении действий, за которые виновный мог быть подвергнут уголовному наказанию. При этом, как и в современном уголовном процессе, для начала расследования необходимо было наличие законного повода. Такими поводами являлись:

- 1) извещение;
- 2) донос;
- 3) жалоба;
- 4) доношение прокуроров и стряпчих;
- 5) явка с повинной [4, с. 9].

Также следует отметить, что следствие разделялось на два вида: предварительное и формальное. Л.И.Василевский утверждает, что главной задачей первого являлось установление факта происшествия, обладающего признаками преступления, задачей же второго – выяснение, действительно ли обвиняемый совершил преступление и подлежит ли он наказанию [5, с. 37]. В тоже время следует учитывать, что в законе имелись два раздела, каждый из которых был посвящен отдельному виду следствия, однако четкого различия между ними не проводилось. Более того, не вполне логичным представляется содержание указанных разделов Свода Законов. Так, в разделе, посвященном предварительному следствию, говорилось о поводах к началу производства следствия, о розыске поличного с произведением для этого обысков и выемок, о мерах, применяемых к обвиняемому для пресечения способов уклоняться от следствия и суда, и др. Однако в рамках раздела, посвященного формальному следствию, рассматривались вопросы допроса обвиняемых, собирание доказательств, принятие мер к обеспечению с обвиняемого различного рода взысканий и др. То есть в разных разделах перечислялись институты права, необходимые практически для всех случаев расследования уголовных дел. В дальнейшем указанные виды следствия были четко разграничены на институты, которые действуют и в наше время: дознание и предварительное следствие.

Государственный строй того времени способствовал тому, что предварительное и формальное следствие находились в подчинении исполнительной власти, однако гораздо более значимым является то, что по сути надзор за столь важной сферой государственной деятельности также входил в компетенцию подразделений единой иерархической структуры. И без того сильная исполнительная власть не имела реального противовеса в лице власти судебной на стадии предварительного следствия, что являлось фактором, сдерживающим развитие демократического общества. Указанная проблема и в настоящее время является актуальной. Нелегко найти идеальный баланс между ветвями власти в столь деликатной сфере. Тем не менее в Российской империи уже во второй половине XIX в. данная проблема была определенным образом решена.

В середине XIX в. главной проблемой Российской империи являлся действующий институт крепостного права. В условиях бурно развивающегося капитализма стране необходим был приток рабочей массы. Более того, среди высших кругов дискуссия о несостоятельности крепостного права разворачивалась все острее. В тоже время, помимо проблемы, связанной с реализацией крестьянской реформы, существовали и другие причины, из-за которых институт следствия необходимо было подвергнуть изменению. Правоохранительная система, в том числе и следствие, вызывали крайнее недовольство со

стороны большинства населения, поскольку в ней царили коррупция, бесчеловечность, предвзятость, и, что самое неприятное, крайняя степень бюрократизации.

Стране были необходимы перемены. И, поскольку менялся общественный строй, возвращавший большинству населения гражданские права, коренным изменениям должен был подвергнуться весь правоохранный блок, в том числе и следствие.

Таким образом, задачами данного реформирования стали, с одной стороны, изменение полиции в целях возложения на нее административных функций по охране государственного порядка, а с другой – комплексное преобразование всей правоохранительной системы.

В 1860 году в Российской империи началось грандиозное по своим масштабам реформирование государственного и общественного устройства, в том числе и института предварительного расследования. Ключевым моментом в рамках рассматриваемого нами вопроса является издание в 1864 году Устава уголовного судопроизводства.

Полиция освобождалась от функций следствия и стала специализироваться исключительно на проведении дознания, которое выражалось в обнаружении противоправной деятельности и в поимке виновных лиц. В соответствии с Уставом уголовного судопроизводства 1864 года, о всяком происшествии, заключающем в себе признаки преступления или проступка, полиция немедленно и никак не позже суток по получении о том сведения обязана сообщить судебному следователю и прокурору или его товарищу. Если же никого из этих должностных лиц не оказывалось на месте, полиция не ограничивалась сообщением, производила дознание. В подобных случаях она заменяла следователя и имела право на следственные действия, не терпящие отлагательства: осмотры, освидетельствования, обыски, выемки [6, с. 353]. Таким образом, в середине XIX века сложилась система дознания, которая во многом соответствует ныне действующей в Республике Беларусь.

Что касается следствия, то вводилась новая должность – судебный следователь. На них возлагалось производство следствия по всем преступлениям, относящимся к ведению судов. Статья 209 Устава уголовного судопроизводства гласила: «Предварительное следствие о преступлениях и проступках, подсудных Окружным судам, производится судебными следователями, при содействии полиции и, в определенных законом случаях, чинов Отдельного корпуса жандармов, при наблюдении прокуроров и их товарищей».

В 1864 году была заложена идея процессуальной самостоятельности следователя. Следователи назначались императором по представлению министра юстиции. На должность судебного следователя могли претендовать лица, имеющие высшее юридическое образование и прослужившие по судебной части не менее трех лет. Присяжные поверенные (адвокаты) назначались на должность судебного следователя при стаже работы не менее 10 лет и наличии свидетельства судов, при которых они состояли, о добросовестном исполнении своих обязанностей. Необходимо отметить, что до 1864 года наличие юридического образования не было необходимым критерием для осуществления следствия. Об уровне полицейских чинов, осуществляющих следствие, высказывался А.И.Герцен в своих воспоминаниях. Он приводит заголовки некоторых уголовных дел, обнаруженных в архиве одного из губернаторов Российской Империи: «Дело о потере неизвестно куда дома волостного правления и об изгрызении плана оного мышами», «Дело о потере двадцати двух казенных оборочных статей (около пятнадцати верст)», «Дело о перечислении крестьянского мальчика Василия в женский пол» и т. д. [5, с. 38]

В тоже время образование института независимого квалифицированного следователя значительно повысило качество следствия второй половины XIX в. При этом следует отметить, что с течением времени требования к уровню образования и профессиональным качествам следователя только ужесточались.

Следствие, возникшее в результате реформы 1860-1864 гг. как предварительное судебное исследование, было необходимо для улучшения качества судопроизводства, вынесения судом законного и справедливого приговора. В отсутствии предварительного

следствия суд вынужден тратить больше времени на проверку материала, чем на его объективную оценку. Исходя из этого, в ходе реформирования Российской империи был создан институт судебного следователя, освободивший суд от многих функций, отвлекающих его от самого отправления правосудия.

В тоже время идея отделения судебной власти от административной была реализована постепенно, не сразу. Причиной, по которой судебная власть не получила полноценной независимости в более короткие сроки, являлось явное нежелание представителей административной власти упускать из своих рук возможность влиять на ход уголовных дел.

На первоначальном этапе существования судебного следователя, его не воспринимали как представителя независимой судебной власти, исходя из чего возникали случаи непонимания, а иногда и открытого противостояния с представителями губернской администрации. Этому способствовало зависимое положение судебного следователя от местных властей. Так, например, вопросы назначения и увольнения судебных следователей были отнесены к ведению губернаторов, которые осуществляли указанные действия по согласованию с губернским прокурором.

Существенным недостатком все же оставалось отсутствие четкого законодательного определения следствия и дознания. Необходимо отметить, что следователь в то время, зачастую помимо возложенных на него обязанностей по производству следствия, мог выполнять задачи, которые отнесены к органам дознания. Сами нормы Устава уголовного судопроизводства свидетельствуют о том, что следователь не мог начать следствие без данных о лице, виновном в совершении преступления. Также строго определены возможности следователя по самостоятельному принятию решения о юридической судьбе дела. «Производство следствия может быть прекращено только Судом. Когда судебный следователь в случаях, предусмотренных статьею 16 Устава или по отсутствию в исследуемом деянии признаков преступления или проступка, или же по причине необнаружения виновного, или в виду совершенной недостаточности собранных улик, не найдет основания продолжать следствие, то, приостановив производство, испрашивает через прокурора разрешение Окружного суда на прекращение следствия. В случае несогласия на то Окружного суда, дело представляется на разрешение Судебной палаты». Следствие того времени характеризовалось отсутствием реально действующего принципа равенства сторон. Защитника на стадии предварительного следствия не было, в связи с чем дополнительные обязанности возлагались на следователя. При производстве следствия судебный следователь обязан с полным беспристрастием приводить в известность как обстоятельства, уличающие обвиняемого, так и обстоятельства его оправдывающие.

В целом, именно такая система органов предварительного расследования имела место быть вплоть до 1917 года, когда произошел коренной переворот в истории Беларуси.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1 История органов внутренних дел Беларуси: курс лекций / А.Ф. Вишневский [и др.]; под ред. А.Ф. Вишневого; М-во внутрен. дел. Респ. Беларусь, учреждение образования «Акад. М-ва внутрн. дел Респ. Беларусь». Минск: Акад. МВД, 2010 – 218 с.

2 Статут Вялікага княства Літоўскага 1588: Тэксты. Давед. Камент. / Беларус. Сав. Энцыкл.; пад рэд. І.П. Шамякіна. – Мінск.: БелСЭ, 1989. – 573 с.

3 История предварительного расследования преступлений в России [Электронный ресурс] /Официальный сайт МВД Российской Федерации.– Москва, 2018. – Режим доступа: <https://pda.mvd.ru/folder/1198610/item/1198640/>. – Дата доступа: 22.08.2018.

4 Свод законов Российской Империи. Свод законов уголовных. Книга вторая. Закон о судопроизводстве по делам о преступлениях и проступках, Петербург; 1857 – 236 с.

5 Василевский, Л.И. Теоретические основы, правовые и организационные проблемы предварительного расследования: монография / Л.И. Василевский. – Минск : Акад. МВД, 2002. - 575 с.

6 Устав уголовного судопроизводства 1864 г. – Спб.: Типография А.С. Суворина, 1898. - 523 с.

Н.Д. ПОПКОВ

Минск, факультет милиции, Учреждение образования «Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь», курсант 4 курса

О ДЕФИНИЦИИ ЭЛЕКТРОННОГО НАБЛЮДЕНИЯ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

В последние годы преступность в Республике Беларусь приобретает все более транснациональный характер. Правоприменительная практика показывает, что борьба с ними на территории отдельно взятого государства не столь эффективна, что требует от правоохранительных органов различных стран мира объединения своих усилий и совершенствования тактики борьбы с преступностью, в том числе используя негласные методы. Для решения указанной задачи государствами-членами ООН разработана и принята Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности 2000 года (далее – Конвенция), участником которой является Республика Беларусь. Согласно ст. 20 указанной Конвенции рекомендуется использование «электронного наблюдения» при противодействии организованной преступности, как на внутригосударственном, так и на международном уровне. Значение термина «электронное наблюдение» не раскрывается ни в Конвенции, ни в выпущенных позднее руководствах по ее осуществлению [1], ни в нормативно-правовых актах Республики Беларусь, что затрудняет решение вопроса о том, в какой степени соответствующие нормы могут использоваться правоохранительными органами этих государств при осуществлении международного сотрудничества в сфере борьбы с транснациональной организованной преступностью. В этой связи видится необходимым проведение анализа некоторых точек зрения относительно определения «электронного наблюдения».

Ю. Н. Соколов в своих научных трудах рассматривает «электронное наблюдение» в трех аспектах в зависимости от области применения: в сфере уголовного процесса, оперативно-розыскной деятельности, в повседневной жизни. По его мнению, в сфере уголовного процесса – это следственное действие, проводимое в целях обнаружения и фиксации следов преступления, а также формирования доказательств, имеющих значение для уголовного дела. В области оперативно-розыскной деятельности – оперативно-розыскное мероприятие, проводимое для выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия преступлений, выявления и установления лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших, а также для розыска лиц, скрывшихся от органов уголовного преследования и суда, уклоняющихся от исполнения наказания и без вести пропавших [2, с. 13]. По нашему мнению данные определения не совсем верные, так как они не отражают сущность и содержание «электронного наблюдения», а лишь дублируют отдельные задачи уголовного процесса и оперативно-розыскной деятельности.

В американском законодательстве под электронным наблюдением понимается: прослушивание, запись телефонных переговоров, переговоров посредством сети Интернет, частных разговоров, санкционированное судом [3, с. 184]. Данное толкование указанного термина видится не совсем полным, так как представляется, что «электронное наблюдение» включает в себя осуществление запроса сведений из баз данных (учетов), информационных систем путем удаленного доступа и (или) на материальных носителях информации и их получение; проведение опосредованного (с применением электронных технических средств) визуального или иного восприятия деятельности гражданина,

явлений, событий, процессов, происходящих в жилище и ином законном владении гражданина, помещении, здании, сооружении, транспортном средстве, на ином объекте и территории организации, участке местности; осуществление фиксации акустических сигналов с помощью технических средств; проведение оперативно-розыскного мероприятия «контроль в сетях электросвязи», которое проводится с помощью технических средств [4], поручение прослушивания и записи данных переговоров отдельных лиц [5].

Вместе с тем, термин «электронное наблюдение» («электронный мониторинг», «электронный надзор») используется в США и Франции для обозначения не только негласных действий, осуществляемых в рамках расследования преступлений, но и как способ контроля за соблюдением меры пресечения, исполнением наказания, при котором на теле лица устанавливается специальное устройство (браслет), позволяющее определять его местонахождение в любой момент времени [6]. Данное мнение также имеет право на существование, однако в силу рассматриваемой темы мы не будем затрагивать эти аспекты и ограничимся электронным наблюдением как негласным способом получения информации о подготавливаемом, совершаемом или совершенном преступлении.

В ФРГ правоведы определяют данный метод специального расследования как наблюдение, осуществляемое на расстоянии посредством электронного оборудования или иных технических средств. К данному виду наблюдения относят ряд негласных мероприятий, предусмотренных Уголовно-процессуальным кодексом и полицейским законодательством, в частности:

- контроль телекоммуникации – прослушивание и запись телефонных переговоров стационарной, мобильной и спутниковой связи, перехват сообщений, передаваемых по мобильной сети, электронной почты и телефаксовых сообщений, переговоров по радиосвязи;

- акустический контроль жилища и прослушивание вне его;

- видеонаблюдение в жилище с целью обеспечения безопасности негласных сотрудников;

- фото и видеосъемка и наблюдение с использованием технических средств, осуществляемые вне жилища в движении и стационарно;

- установление данных о местоположении, номере и карточке мобильного телефона с использованием технических средств;

- сбор данных о телекоммуникационном трафике, то есть определение местоположения абонента мобильного телефона и отслеживание его перемещения, а также осуществление контроля за использованием коммуникационных служб и Интернета;

- онлайн-обход – тайное проникновение в информационно-техническую систему с целью ведения наблюдения за использованием компьютерной системы и считывания информации с носителей;

- полицейское наблюдение – планомерное негласное наблюдение за лицом или объектом в целях установления его полного профиля перемещения по номерному знаку транспортного средства, координатам системы глобального позиционирования (например, GPS), идентификационному номеру пластиковой магнитной карточки и тому подобное [7, с. 49].

Таким образом, рассмотрев различные мнения авторов, национальное и зарубежное законодательство можно сделать вывод, что под электронным наблюдением понимается широкий спектр негласных способов получения разнообразной криминально значимой информации, раскрывающей содержание межличностных коммуникативных или поведенческих актов наблюдаемого лица, а также об объектах, вызывающих интерес у данного лица, и его перемещениях в физическом и виртуальном пространстве.

В заключение следует отметить, что Конвенция ООН может использоваться в качестве универсального правового инструмента, предоставляющего возможность

сотрудничества со странами, с которыми у Республики Беларусь отсутствуют двусторонние договоры о сотрудничестве. Помимо этого, указанная Конвенция является основой для разработки двусторонних соглашений, основывающихся на общепризнанных стандартах права, которые закреплены в конвенциях ООН, в том числе и в рассматриваемой Конвенции. С учетом этого существует объективная необходимость в выработке согласующихся с нормами национального законодательства государств – участников СНГ формулировок (определений), которые могут использоваться в процессе разработки дву- и многосторонних международных договоров, а также формулирования оговорок при подписании, ратификации международных договоров либо разработки национальных правовых актов о применении правил международного договора.

В качестве основы представляется возможным использование определения термина «электронное наблюдение» в следующей редакции: «негласные способы получения криминально значимой информации о содержании межличностных коммуникативных или поведенческих актов, объектах заинтересованности и перемещениях наблюдаемого лица в физическом и виртуальном пространстве».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности и протоколов к ней / Управление ООН по наркотикам и преступности. – Нью-Йорк, 2004. – 586 с.
2. Соколов, Ю. Н. Использование результатов электронного наблюдения в уголовном судопроизводстве и оперативно-розыскной деятельности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Ю. Н. Соколов ; Уральская гос. юрид. акад. – Екатеринбург, 2005. – 25 с.
3. Шматов, М. А. Использование электронных средств при раскрытии и расследовании экономических преступлений / М. А. Шматов, В. М. Шматов // Вестн. Волгоград. Акад. МВД России – 2012. – № 2. – С. 182–186.
4. Об оперативно-розыскной деятельности: Закон Респ. Беларусь от 15 июля 2015 г. № 307-З. – Минск : Амалфея, 2018. – 59 с.
5. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь : с изм. и доп., внесенными Законом Респ. Беларусь от 8 янв. 2018 г. – Минск : Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, 2018. – 464 с.
6. Алегин, А. П. Актуальные проблемы организации информационного обеспечения электронного мониторинга осужденных с применением приборов ГЛОНАСС / А. П. Алегин // Российский следователь. – 2009. – №24. – С. 30–32.
7. Харевич, Д. Л. О толковании термина «электронное наблюдение» в применении к Конвенции ООН против транснациональной и организованной преступности / Д. Л. Харевич // Юстиция Беларуси. – 2010. – № 4. – С. 48–52.

Т.А. ПРУДНИКОВА

Могилев, Частное учреждение образования «БИП – Институт правоведения», Могилевский филиал, магистр управления и права

УГОЛОВНАЯ ПОЛИТИКА СФЕРЕ ОХРАНЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ И НЕКОТОРЫХ ЗАРУБЕЖНЫХ ГОСУДАРСТВАХ

Проблемы взаимосвязи и соотношения государственной уголовной политики и уголовного закона в сфере охраны интеллектуальной собственности являются предметом многих теоретических исследований. Исследования ученых В. Б. Вехова, А. С. Егорышева, В. Д. Ларичева, В. А. Мещерякова, Б. Л. Терещенко и других в области уголовно-правовой защиты авторских и смежных прав показывает, что сложившаяся

государственная политика в области охраны интеллектуальной собственности является связующим звеном между созданием произведений и других результатов интеллектуальной деятельности и их использованием. При этом система охраны прав интеллектуальной собственности способствует:

- укреплению научного потенциала страны и стимулированию творческой деятельности;
- разработке и использованию новых технологий, выпуску конкурентоспособной продукции;
- формированию цивилизованного рынка различных объектов интеллектуальной собственности;
- защите внутреннего рынка от контрафактных товаров, поддержке отечественных производителей и правообладателей;
- обеспечению адекватных стандартов и принципов правовой охраны интеллектуальной собственности, а также эффективных средств по их осуществлению;
- обеспечению экономической, технологической и информационной безопасности Республики Беларусь в области интеллектуальной собственности;
- усилению роли государства при формировании политики обеспечения доступа субъектов предпринимательства к объектам интеллектуальной собственности [1, с. 31].

Указанные положения должны базироваться на следующих основных принципах уголовной политики в области охраны интеллектуальной собственности:

- принцип конституционных гарантий соблюдения прав и защиты объектов интеллектуальной собственности;
- принцип выполнения международных обязательств в области охраны интеллектуальной собственности;
- принцип защиты национальной безопасности;
- принцип превалирования системы государственного регулирования отношений в сфере интеллектуальной собственности;
- принцип постоянной пропаганды правовых знаний в области защиты прав интеллектуальной собственности.

Следует отметить, что в уголовном законе выражаются и закрепляются приоритеты и основные направления совершенствования уголовного законодательства.

Помимо вышесказанного необходимо отметить, что перспективные направления уголовной политики, находящие свое выражение и закрепление в уголовном законе, часто зависят от многих иных обстоятельств, основным из которых является соотношение уголовного законодательства с другими отраслями действующего законодательства.

Сказанное обосновывает необходимость поиска критериев соотношения уголовно-правовых норм, связанных с уголовной ответственностью в сфере интеллектуальной собственности, с другими отраслями законодательства, а также с опытом уголовно-правовой политики в рассматриваемой сфере в некоторых зарубежных государствах.

Так, в зарубежных странах также осуществляется политика, направленная на уголовно-правовую защиту интеллектуальной собственности. Например, в США (где только сам изобретатель может подать заявку) подача заявки на выдачу патента сопровождается письменной декларацией («клятва автора»), в которой автор называет себя «действительным и первым изобретателем» по изобретению, описанному в подаваемой заявке. В случае лжесвидетельства автор несет ответственность при намеренном введении в заблуждение Патентного ведомства США в отношении своего авторства. Лжесвидетельство в США отнесено к разряду тяжких преступлений [2, с. 67].

Уголовные кодексы западноевропейских государств не являются основными источниками права в области обеспечения охраны интеллектуальной собственности в данных государствах. Соответствующие нормы закрепляются в специальных законах [3, с. 44]. В отличие от УК Республики Беларусь, законодательство западноевропейских государств допускает регламентацию уголовной ответственности не только кодексом, но

и другими законами, либо вовсе не содержит кодифицированного акта в области уголовного права.

В уголовных кодексах Дании, Франции и других стран нормы о преступлениях против интеллектуальной собственности практически отсутствуют. Среди европейских государств, где положения об уголовно-правовом обеспечении охраны интеллектуальной собственности содержатся в межотраслевых законах, посвященных одному или группе результатов творчества или средств индивидуализации, можно назвать Грецию, Ирландию, Кипр, Норвегию, Португалию и др.

По мнению С.Н. Титова, «подобный подход представляется нерациональным. Во-первых, развитие общественных отношений по созданию и использованию интеллектуальных продуктов требует создания единой системы законодательства об интеллектуальной собственности. Во-вторых, расположение норм о преступлениях против интеллектуальной собственности в разных законодательных актах усложняет понимание содержания интеллектуальной собственности как объекта уголовно-правовой охраны и применение этих норм на практике. Последнее должно осуществляться с учетом общих положений уголовного законодательства. Очевидно, что для наиболее эффективного правоприменения целесообразно расположение указанных норм в одном акте – уголовном кодексе» [3, с. 47].

Что касается уголовной политики в сфере интеллектуальной собственности в государствах – участниках СНГ, то здесь следует отметить, например, что с 1 января 2015 г. в Республике Казахстан вступила в силу новая редакция Уголовного кодекса Республики Казахстан и Кодекса об административных правонарушениях Республики Казахстан. Изменениями предусмотрено отнесение нарушений авторского права и смежных прав, а также нарушений прав на изобретения, полезные модели и промышленные образцы, селекционные достижения, топологии интегральных микросхем к категории уголовного преступления.

Республикой Армения разработан законопроект о внесении изменений в Уголовный кодекс Республики Армения (статьи 158 и 197), который в настоящее время рассматривается Национальным собранием Республики Армения. Законопроектом предусматривается исключение из статьи 158 Уголовного кодекса Республики Армения термина «электронные носители», что приведет к расширению спектра незаконного использования объектов авторских и смежных прав, за которое предусматривается уголовное наказание, а также включение в статье 197 Уголовного кодекса Республики Армения «географического указания» в число объектов интеллектуальной собственности, за незаконное использование которых также будет предусматриваться уголовная ответственность [4].

Белорусское уголовное право в области защиты авторских и смежных права необходимо также согласовывать с международными правовыми стандартами путем инкорпорации международно-правовых норм в национальное законодательство.

Республикой Беларусь уже внесены значительные изменения в КоАП Республики Беларусь (статья 9.21) и УК Республики Беларусь (ст. 201). Данные изменения в КоАП являются принципиально новыми и касаются ответственности за присвоение авторства либо принуждение к соавторству и образуют признаки состава преступления по статье 201 УК.

Сравнительный анализ приведенных зарубежных нормативных правовых актов с законодательством Республики Беларусь позволяет указать на наличие в последнем некоторых недостатков, связанных с установлением уголовной ответственности по преступлениям против интеллектуальной собственности.

Так, представляется не достаточно обоснованным подход отечественного законодателя, который установил ответственность за нарушения в сфере интеллектуальной собственности лишь в одной статье УК Республики Беларусь: ст. 201 «Нарушение авторского права, смежных прав и права промышленной собственности»

раздел VIII «Преступления против собственности и порядка осуществления экономической деятельности». Связано это в основном с тем, что уголовно-правовые дела в сфере интеллектуальной собственности довольно редки в Республике Беларусь и в основном касаются крупных партий контрафактной продукции.

Также видно, что ни теорией, ни практикой так и не было выработано единой методики определения (подсчета) крупного размера ущерба. Представляется, что в такой репрессивной отрасли законодательства, как уголовное, введение оценочных понятий недопустимо, поскольку привлечение к уголовной ответственности ведет к таким правовым последствиям, как судимость. Можно предложить исключить из диспозиции ст. 201 УК указание на причинение крупного ущерба, сделав данный состав преступления по конструкции формальным. Исключение понятия «крупный ущерб» из диспозиции ст. 201 УК ужесточит уголовную ответственность за нарушение прав промышленной собственности, что представляется необходимым в свете политики нашего государства по усилению охраны результатов интеллектуальной деятельности.

Вместе с тем в зарубежных правовых актах различные по сущности объекты интеллектуальной собственности распределены по разным статьям. Это позволяет обеспечить системное и непротиворечивое правоприменение, а также существенно оптимизирует статистический учет [5].

Таким образом, для законодательства Республики Беларусь также целесообразно выделение преступлений против интеллектуальной собственности в отдельную главу Уголовного кодекса, или хотя бы распределение по отдельным статьям.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Глоба, Н. С. Некоторые направления совершенствования уголовного законодательства в области защиты авторских и смежных прав / Н. С. Глоба, Д. А. Кантер // Вестник МГЛУ. – 2010. – № 23 (602). – С. 30-40.
2. Берсон, О. Некоторые аспекты патентного законодательства США / О. Берсон // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. – 2005. – № 4. – С. 66-73.
3. Титов, С. Н. Уголовно-правовое обеспечение охраны интеллектуальной собственности : 12.00.08: диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук / С. Н. Титов. – М., 2013. – 206 с.
4. Отчет о проведенном анализе информации, поступившей от уполномоченных органов государств – членов Евразийского экономического союза о результатах правоприменительной практики в сфере защиты прав на объекты интеллектуальной собственности за 2017 год [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.eaeunion.org/>. – Дата доступа : 13.11.2018.
5. Шекель, Н. В. Совершенствование уголовной ответственности за нарушение прав интеллектуальной собственности [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://forumpravo.by/articles/files/pravoby_5_2013_shakel.pdf. – Дата доступа : 14.11.2018.

М.С. ПЯТКОВ

Сыктывкар, Сыктывкарского государственного университета имени Питирима Сорокина

Научный руководитель:

Колмаков П.А. доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПА СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

С принятием Конституции Российской Федерации [1] (далее – Конституция РФ) государство восприняло ряд демократических идей о приоритете личности, возложив на

себя обязанности по её поддержке и защите. Конституция РФ закрепила права и свободы человека и граждан и признала их высшей ценностью, ограничив применение различного рода принудительных мер, которые ранее могли использоваться в отношении них. Она также закрепила право граждан на самозащиту своих законных интересов, дав инструментарий для своевременного реагирования на нарушения их прав и свобод.

Всё это можно проследить в части 3 ст. 123 Конституции РФ, закрепившей, что «Судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон». Конституция РФ внесла изменения в сферу уголовного судопроизводства, сделав его участников субъектами, а не объектами, как это было в определённые исторические периоды развития государства, наделила их правами и обязанностями, а также утвердила ряд дополнительных гарантий.

В первую очередь это касается уголовно-процессуальных правоотношений, поскольку при их реализации сторона защиты подвергается наибольшему давлению и ограничению со стороны государственных правоприменительных органов. В этом аспекте перед отечественным законодателем встаёт морально-правовая дилемма разграничения правового статуса подозреваемого и обвиняемого в контексте принципа состязательности, так как с одной стороны необходимо не допустить противоправного ущемления прав и свобод подозреваемого и обвиняемого, а с другой – соблюсти обязанности по защите интересов государства и потерпевшего.

Ответом на эту дилемму является принцип состязательности, закреплённый в уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации [2] (далее – УПК РФ), который мы решили подвергнуть внимательному исследованию. Определить, из каких конкретно составляющих состоит данный принцип и понять, как его элементы реализуются в российском уголовном судопроизводстве.

Законодательно принцип состязательности сторон закреплён в ст. 15 УПК РФ и изложен в четырёх частях, содержащих следующие позиции. Часть 1 гласит, что уголовное судопроизводство осуществляется на основе состязательности сторон; части 2 отражено, что функции обвинения, защиты и разрешения уголовного дела отделены друг от друга и не могут быть возложены на один и тот же орган или одно и то же должностное лицо; часть 3 определяет, что суд не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или стороне защиты. Суд создает необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав; а часть 4 утверждает, что стороны обвинения и защиты равноправны перед судом.

В соответствии с указанной нормой, можем сделать вывод о том, что основными элементами принципа состязательности являются:

- 1) разграничение функций сторон обвинения и защиты, а также разрешения уголовного дела;
- 2) невозможность возложения функций сторон защиты и обвинения на один и тот же орган или одно и то же должностное лицо;
- 3) наделение сторон обвинения и защиты равными процессуальными правами для осуществления своих функций;
- 4) создание судом, который не является органом уголовного преследования, условий для реализации сторонами их процессуальных прав.

Первым элементом принципа является размежевание функций обвинения, защиты и разрешения уголовного дела. Он подразумевает, в частности, несколько позиций. Во-первых, следователь и дознаватель, представляющий сторону обвинения на досудебной стадии, осуществляет расследование уголовного дела и предпринимает все меры для полного, всестороннего и объективного установления события совершённого преступления. Как известно преступление – это событие, принадлежащее прошлому, что в значительной мере затрудняет его воспроизведение в настоящем. Для этого следователь и дознаватель наделяются рядом процессуальных полномочий, пользуясь которыми, они

должны приложить все усилия к раскрытию преступления и установить его события, а также изобличить виновного в его совершении.

Во-вторых, прокурор, утверждает обвинительное заключение и направляет дело в суд. В суде он обязан поддерживать обвинение в отношении подсудимого, представлять доказательства и участвовать в их исследовании, а также в судебных прениях. Главная задача прокурора, как стороны обвинения, – это доказывать перед судом виновность лица в совершении инкриминируемого ему преступления.

В-третьих, разрешение дела по существу осуществляет только суд, который не выполняет никаких обвинительных функций. Суд действует как орган, осуществляющий функцию правосудия. Он следит за выполнением требований законодательства, предъявляемых к доказательствам, проверяет их на соответствие признакам допустимости, достоверности, относимости и достаточности, следит за соблюдением прав сторон и в целом осуществляет руководство судебным разбирательством. Но некоторые авторы отмечают, что в данном случае не всё так гладко, как хотелось бы [3].

На наш взгляд, суд, по изначальному замыслу законодателя, должен являться беспристрастным арбитром в споре сторон. Однако не является секретом, что он вправе собирать доказательства и по своей инициативе. Так, например, в соответствии со статьями 282, 283 УПК РФ суд вправе допрашивать эксперта и назначать экспертизу. Поручая суду такие функции, законодатель поставил под сомнение его беспристрастность, поскольку, как известно, доказательства нейтральными не бывают, а полученные по инициативе суда доказательства могут быть использованы для доказывания достоверности выводов одной из сторон процесса – доказанности либо недоказанности предъявленного обвинения, и, как следствие, виновности либо невиновности подсудимого.

Тем самым суд, вольно или невольно, выступает на стороне одной из сторон, в нарушение ч. 3 ст. 15 УПК РФ, по мнению Кони В.В. [4, 355] Однако, учитывая активную роль суда, как органа, призвание которого состоит в установлении истины всеми возможными способами, на наш взгляд, нельзя порицать его в том, что он прилагает все усилия для её установления. Исследуя собранные доказательства, суд не выступает ни на стороне защиты, ни на стороне обвинения, суд в этом случае стоит на стороне правосудия.

О разделении функций защиты и обвинения говорить нет смысла – эти стороны максимально равноудалены друг от друга. По мнению исследователей, сложилась практика, при которой каждое уголовное дело должно быть направлено в суд с обвинительным заключением, а прокурор, поддерживающий обвинение, пусть даже совершенно необоснованное и недоказанное, никогда не откажется от него [3, 150].

Интересна позиция по этому вопросу Конституционного Суда Российской Федерации, который решил, что необходимо «признать часть вторую статьи 15 УПК Российской Федерации не противоречащей Конституции Российской Федерации, поскольку по своему конституционно-правовому смыслу в системе норм уголовно-процессуального законодательства содержащиеся в ней положения, как не предполагающие ограничение действия конституционного принципа состязательности, не освобождают должностных лиц государственных органов - участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения от выполнения при расследовании преступлений и судебном разбирательстве уголовных дел конституционной обязанности по защите прав и свобод человека и гражданина, в том числе от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, иного ограничения прав и свобод» [5].

Взглянем на стороны процесса с точки зрения субъектов их представляющих. Стороной уголовного судопроизводства является участник, который выступает в споре в роли представителя определённых интересов, охраняемых законом. Сторона обосновывает свои требования и утверждения и оспаривает требования и утверждения другого участника судопроизводства.

Процессуальными правами наделяются и выступают в качестве сторон в процессе следующие участники:

- 1) прокурор, поддерживающий государственное обвинение;
- 2) потерпевший от преступления гражданин;
- 3) лицо, заявившее гражданский иск к обвиняемому о возмещении причиненного преступлением материального ущерба, и их представители;
- 4) обвиняемый (подсудимый), защищающийся от предъявленного ему обвинения;
- 5) защитник, защищающий обвиняемого (подсудимого);
- 6) гражданский ответчик, если за действия обвиняемого материальную ответственность несёт другое лицо, и его представитель. К сторонам мы относим также частного обвинителя, следователя и дознавателя.

Перейдём к вопросу процессуального равноправия сторон. Сравнивая положения, изложенные в ч. 3 ст. 128 Конституции РФ и в ч. 1 ст. 15 УПК РФ, в глаза бросается некоторое несоответствие. Так, например, в Конституции РФ закреплено, что «судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон», тогда как УПК РФ содержит иную формулировку: «уголовное судопроизводство осуществляется на основе состязательности сторон». Очевидно, что конституционная норма отличается наличием в ней признака «равноправия».

В части 4 ст. 15 УПК РФ законодатель всё же вспомнил о равноправии, но обозначил его лишь в рамках судебного разбирательства – «стороны равноправны перед судом». Из этого вытекает очевидный вопрос – на досудебной стадии процесса о равноправии сторон говорить пока не приходится?

По справедливому мнению профессора А.В. Смирнова, процессуальное равноправие сторон не означает ни фактического равенства положений различных участников процесса, являющихся сторонами, ни одинаковости их задач, оно заключается в одинаковой способности и мощности сторон равнозначно эффективно добиваться своих целей [6, 218]. Иными словами, равноправие сторон означает, что защита и обвинение пользуется аналогичными, равными правами для защиты перед судом своих утверждений и требований и для оспаривания утверждений и требований противной стороны.

Но почему законодатель просто не внёс положение о равноправии сторон на протяжении всего уголовного процесса? Возможно, потому что всё-таки на досудебной стадии стороны далеко не равноправны!

Так, например, при рассмотрении судом ходатайства следователя о производстве обыска в жилище, лицо, у которого планируется проводить обыск, не извещается о судебном заседании, и узнает о состоявшемся решении суда только при проведении в его жилище. При этом суд в решении разъясняет возможность обжалования состоявшегося уже судебного решения [4, 355]. Кроме того, если проанализировать процесс доказывания в целом, то мнению Бусыгина А.Ю., можно с полной уверенностью сказать, что защитник исключён из числа субъектов доказывания, так как не участвует наравне со стороной обвинения ни в проверке, ни в оценке доказательств [7, 75].

Кроме того, защитник в некоторых случаях вообще не может предоставить ни одного доказательства, а все материалы уголовного дела формируются исключительно стороной обвинения.

По мнению профессора Колмаков П.А. юридическая наука длительное время ищет пути разрешения вопроса об оптимальном современном отечественном судопроизводстве, который «можно отнести только к смешанной форме уголовного производства, поскольку состязательности в досудебных стадиях процесса пока недостаточно, а розыскного – в избытке» [8, 101-102]

Всё встаёт на свои места – отсутствие равноправия на досудебной стадии процесса действительно соответствует нормам УПК РФ, но соответствует ли это общепризнанной трактовке принципа, как основополагающей идеи, проходящей через все стадии уголовного процесса? Мы считаем, не соответствует.

Таким образом, в ходе исследования мы попытались обозначить проблемы реализации принципа состязательности, вытекающие в первую очередь, из различного регулирования поднятого вопроса нормами Конституции РФ и УПК РФ.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 05 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 №174-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 52. ст. 4921
3. Томин В. Т. Уголовный процесс современной России. Проблемные лекции. Пятигорск: РИА-КМВ, 2014.
4. Конин В. В. Некоторые проблемные вопросы состязательности и равноправия в уголовном процессе // Пробелы в российском законодательстве. 2008. № 1.
5. Постановление Конституционного Суда РФ от 29.06.2004 г. N 13-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» // СЗ РФ. 2004. № 27. ст. 2804.
6. Смирнов А. В. Типология уголовного судопроизводства: дис. ... докт. юрид. наук. М., 2001. С. 218.
7. Бусыгин А. Ю. О реализации принципа состязательности по УПК РФ // Известия БГУ. 2006. № 4.
8. Колмаков П. А. Этический взгляд на формы уголовного судопроизводства // Человек. Культура. Образование. Сыктывкар: Издательство СГУ им. Питирима Сорокина, № 2 (28). 2018.

А. С. РАДИОНЧИК

Брест, БрГУ имени А.С. Пушкина

ИНСТИТУТ НАРОДНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ В КОНТЕКСТЕ ОБЩЕСТВЕННОГО МНЕНИЯ

Концепция разделения властей, присущая правовой системе Республики Беларусь, подразумевает разграничение функций и компетенций между тремя ветвями власти: исполнительной, законодательной и судебной, являющимися независимыми, но в определенной степени взаимодействующими между собой, оказывающими друг на друга воздействие (ст. 6) [1]. В то же время современный подход предполагает наличие некоторых ограничений деятельности государства со стороны общества, которое производит контроль над деятельностью государства.

Так, ст. 3 Конституции Республики Беларусь предоставляет гражданину право осуществлять свою власть непосредственно или через представительные и иные органы. Касательно судебной власти данное право реализуется путем привлечения граждан к участию в судебном производстве в качестве народных заседателей (ст. 9) [2]. Само понятие «народный заседатель», закрепленное в Кодексе Республики Беларусь о судостроительстве и статусе судей, включает в своей формулировке основную функцию данного института – участие в деятельности суда по осуществлению правосудия (ст. 1) [2]. Оно же демонстрирует отличие статуса народного заседателя от судейского, поскольку последний осуществляет свои обязанности на профессиональной основе.

В рамках данного исследования с целью изучения общественного мнения в отношении института народных заседателей со стороны граждан было проведено добровольное анонимное анкетирование, включающее 10 вопросов. В качестве

контрольных групп были выбраны студенты 1 и 3 курса юридического факультета (далее по тексту – ЮФ), 1 и 4 курса факультета физического воспитания (далее по тексту – ФФВ) Учреждения образования «Брестский государственный университет имени А. С. Пушкина». Данный выбор обусловлен некоторыми отличиями в уровне правовой осведомленности у всех 4 контрольных групп. Так, студенты факультета физического воспитания в учебной программе в рамках получения высшего образования не имеют учебной дисциплины, касающейся основ права и законодательства. Разница состоит лишь в том, что студенты 1 курса – недавние выпускники средних школ, а студенты 4 курса уже через полгода после проведения исследования станут дипломированными специалистами. В свою очередь студенты 1 курса юридического факультета при подготовке к поступлению в университет усиленно изучали курс учебного предмета школьной программы «Обществоведение», закладывающего основы правосознания в период получения среднего образования. В то время, как студенты 3 курса на момент проведения анкетирования успешно прошли такие дисциплины, как общая теория права, судоустройство, общая часть уголовного права, изучают уголовный процесс.

Просим заметить, что полученные результаты не могут претендовать на среднестатистические в Республике, поскольку была задействована конкретная социальная группа, включающая респондентов определенного возраста. До получения студентами раздаточного материала им были разъяснены понятие и суть института народных заседателей, цели их деятельности, некоторые аспекты правового статуса. Всего в опросе приняли участие 132 человека. Результаты проведенного анкетирования обработаны и приведены ниже.

Вопрос 1: знали ли Вы ранее о существовании данного судебного института в Республике Беларусь?

На 1 курсе юридического факультета осведомлены в данном вопросе были лишь 2/3 студентов, на факультете физического воспитания – 1/5. Данные показатели говорят о том, что после получения среднего образования большинство абитуриентов не знают о самом факте присутствия такого элемента в судебном процессе Республики Беларусь. При этом, в устной беседе с учащимися перед началом анкетирования при проведении параллели с институтом присяжных заседателей Российской Федерации, большинство студентов знали о существовании последнего. Полагаем, что во многом такое положение обусловлено трансляцией по федеральным каналам телепередач, главная цель которых – показ процедуры судебного разбирательства с участием присяжных заседателей. Считаем, что для информирования граждан в Республике Беларусь по вопросу возможности судопроизводства с их непосредственным привлечением было бы полезно ввести данный формат и на республиканском телевидении.

На 4 курсе ФФВ знали о существовании рассматриваемого института только 37,5% опрошенных. Для остальных оказался крайне неожиданным тот факт, что они могут быть привлечены для отправления правосудия в рамках уголовного судопроизводства. Следовательно, даже наличие у гражданина высшего образования (или скорое его получение) не дает гарантии достаточной осведомленности в своих общественных функциях. На 3 курсе юридического факультета о данном институте осведомлены все опрошенные.

Вопрос 2. Считаете ли Вы необходимым существование данного института в нашей стране?

Положительно ответили 83,3% 1 курса и 65% 3 курса ЮФ, 67,4% 1 курса и 65,2% 4 курса ФФВ. При достаточно высоких показателях представляются гораздо более интересными и неожиданными ответы респондентов на остальные вопросы анкеты.

Вопрос 3. Достаточно ли в средствах массовой информации представлена тематика суда с участием народных заседателей?

Поскольку восприятие предметности статей, телепередач, данных, предоставляемых гражданам средствами массовой информации (Далее по тексту – СМИ) в Республике

Беларусь, объективно не зависит от уровня и сферы образования граждан страны, результаты всех контрольных групп, полученные при проведении исследования по данному вопросу, представляется возможным унифицировать и рассматривать в совокупности.

Так, строго положительно на данный вопрос ответило 5,3% опрошенных, отрицательно – 15,2%, вариант «скорее да» выбрали 14,4%, «скорее нет» – 42,4%, у остальных 22,7% студентов возникли трудности при ответе, что говорит о недостаточной освещенности данного вопроса в СМИ. Пути решения приведены выше.

Вопрос 4. Как Вы считаете, рассмотрение дел с участием народных заседателей заслуживает большего доверия, чем дела, в которых решение о виновности или невиновности подсудимого выносит судья?

Большинство опрошенных во всех контрольных группах высказались за то, что доверия заслуживают как профессиональный судья, так и народные заседатели в равной степени. При этом на 1 курсе как ЮФ, так и на ФФВ вторым по популярности оказался ответ, что народные заседатели заслуживают большего доверия, чем судья: 33% и 36% соответственно.

Вопрос 5. Считаете ли Вы, что участие граждан в отправлении правосудия способствует повышению уровня общественного доверия к судебной системе?

С огромным перевесом большинство голосов получил вариант ответа «да»: 79,1%. Аргументами для положительного ответа послужило то, что заседатели выражают интересы народа, они никак не заинтересованы в исходе дела, снижена возможность подкупа, граждане чувствуют, что могут сами на что-то повлиять. Здесь играет роль осязаемость собственной значимости для функционирования страны, включенность в ее деятельность.

Особенно противоречивыми в данной связи оказались ответы студентов 1 и 3 курса ЮФ, 1 курса ФФВ. При сопоставлении ответов на 4 и 5 вопросы видно, что часть студентов, высказавшихся за то, что народные заседатели заслуживают меньшего доверия, чем профессиональные судьи, в последствии сообщили, что считают существование данного института одним из факторов повышения уровня общественного доверия к правосудию. Получается, что один и тот же объект заслуживает меньшего доверия и одновременно повышает его уровень в отношении судебной системы в целом. Следовательно, часть респондентов настаивает на собственном недоверии к данному способу вынесения приговора, но при этом признает положительный эффект на граждан страны в целом.

Вопрос 6. Как Вы считаете, влияют ли народные заседатели существенно на исход дела?

«За» высказалось абсолютное большинство ответивших (1 курс ЮФ – 79,1%, 3 курс – 45%, 1 курс ФФВ – 81,8%, 4 курс – 54,5%). Что говорит, об общей уверенности в эффективности деятельности данного института в нашей стране. Следует отметить, что наименьший процент положительных ответов был отмечен на 3 курсе ЮФ, что указывает на возможность существования двух основных причин: 1) детальное изучение позволяет увидеть некоторые проблемы, связанные с деятельностью института, 2) имеет место профессиональная деформация у студентов – правовой нигилизм, выражающийся в отрицании эффективности деятельности гражданского института в рамках уголовного судопроизводства.

Вопрос 7. Считаете ли Вы свой уровень правосознания достаточным?

Как многим может показаться, данный вопрос следовало бы указать первым либо вторым по счету в анкете, дабы не нарушать логической последовательности, однако существующий порядок был выбран намеренно, для того чтобы респонденты отвечали на вышеприведенные вопросы искренне, без оглядки на собственную неосведомленность в рассматриваемой категории.

На факультете физического воспитания и на 1 курсе юридического факультета большинство не признали свой уровень правосознания таковым (43,2%, 40% и 41,7% соответственно). Стоит отметить, что даже на третьем курсе правоведения лишь 67,5% уверены в достаточности своих знаний. Здесь также может иметь место некоторая профессиональная деформация.

Считаем, что для выполнения столь важной роли в обществе – роли народных заседателей, необходимы некоторые базовые знания в области уголовного права и уголовного процесса. Это важно для уверенности самого гражданина в том, что он поступает правильно, справедливо, одновременно не допуская правовых ошибок.

Вопрос 8. Хотели бы Вы быть народным заседателем?

Данный вопрос ставился с целью оценить готовность студентов принять активное участие в деятельности суда в будущем. Положительно высказалось меньшинство учащихся в 3 из 4 группах (3 курс ЮФ – 45%, 1 курс ФФВ – 30%, 4 курс ФФВ – 30,4%), кроме 1 курса ЮФ (70,8%), что вызвано повышенным интересом к праву как явлению в связи с недавним поступлением на юридический факультет.

В качестве аргументов «за» было высказано следующее мнение: «возможность попробовать себя в новой роли всегда интересна», «хотелось бы узнать, как проходит заседание», «интересно узнать, насколько будет влиять мое мнение на исход дела». Как можно заметить, большинство положительно ответивших опрошенных подчеркнули свой интерес к самому процессу участия граждан в осуществлении правосудия и судебному процессу в целом.

Выступившие «против» высказали мнение, что это «слишком большая ответственность за судьбу другого человека», «для этого нужны специальные люди», «это достаточно ответственная роль, которая требует минимальных юридических знаний, которых у меня на данный момент недостаточно», «мнение народного заседателя мало принимают во внимание».

Таким образом, основными причинами нежелания людей принимать участие в отправлении правосудия являются непопулярность данной формы среди населения и правовой нигилизм. Иными словами, граждане не верят в то, что их голос может повлиять на окончательное решение, ведь, по их мнению, всё заранее известно и личное присутствие будет лишь формальностью.

Вопрос 9. Какую форму судопроизводства Вы бы выбрали, если бы проходили потерпевшим по делу?

Анализ ответов показал, что предпочтение народным заседателям отдали бы студенты юридического факультета. Студенты 1 курса ФФВ отдали равное количество голосов за рассмотрение дела профессиональными судьями и народными заседателями, а студенты 4 курса подчеркнули сложность ответа на данный вопрос (43% придерживались варианта «затрудняюсь ответить»).

В пользу народных заседателей были приведены следующие аргументы: «так спокойнее, меньше шансов осудить не того», «так надежнее», «народные заседатели помогли бы решить проблему (указать на мелочи, которые не заметил судья)», «множественность мнений», «данный институт более объективен», «взгляд простых людей может сыграть в пользу потерпевшего», «будет больше мнений по делу», «есть надежда на понимание, сочувствие».

Аспектами в пользу судей учащиеся считают «отсутствие при рассмотрении дела человеческого фактора, мешающего здравому рассуждению», что судья «точно и ответственно решает вопрос», «заслуживает большего доверия», «более компетентен», «судьи специально обучались, они знают законы, правильнее их применяют», «судьи имеют большой практический и теоретический опыт».

Вопрос 10. Какую форму судопроизводства Вы бы выбрали, если бы проходили обвиняемым по делу?

Соотношение полученных результатов существенно разнилось в различных группах. Так, студенты-первокурсники отдали предпочтение профессиональным судьям, а учащиеся старших курсов – народным заседателям. В пользу 1 варианта высказывали такие аргументы, как «судьями решение выносится на принципах беспристрастности, а не на личном убеждении», «человек может просто не понравиться народным заседателям», «судьи более компетентны». При этом при рассмотрении дела народными заседателями, как считают студенты, «судья прислушивается не только к своему мнению», «есть возможность психологического воздействия на чувства», «взгляд народных заседателей может быть более лояльным для обвиняемого», «меньше шансов, что человека осудят», «решение будет более гуманным», «есть надежда на снисхождение», «больше шансов доказать невиновность».

Сопоставляя аргументы в пользу народных заседателей, данные студентами в процессе дачи ответов на девятый и десятый вопросы, можно заметить, что в них использованы примерно одни и те же формулировки (множественность мнений, лояльность по отношению как к обвиняемому, так и к потерпевшему). Что свидетельствует о субъективном суждении учащихся по поводу существования определенной эмпатии народных заседателей к конкретному участнику судебного заседания, отсутствия у них объективности при принятии решений.

Таким образом, исходя из вышесказанного делаем вывод о том, что в целом мнение контрольных групп относительно народных заседателей является неоднозначным, что вызвано слабой осведомленностью студентов (за исключением 3 курса ЮФ, по объективным причинам) в данном вопросе. Считаем, что необходимо повышать уровень правосознания граждан в рассматриваемой области, например, путем введения данной темы в курс школьной программы учебного предмета «Обществоведение».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Республики Беларусь : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2016. – 64 с.
2. Кодекс Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей [Электронный ресурс] : 29 июня 2006 г., № 139-З : принят Палатой представителей 31 мая 2006 г. : одобр. Советом Респ. 16 июня 2006 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 29.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

А.М. РАДЬКОВА

Могилев, Частное учреждение образования «Белорусский институт правоведения»

ПРОФИЛАКТИЧЕСКИЕ МЕРЫ ПО ПРЕДУПРЕЖДЕНИЮ ПРЕСТУПЛЕНИЙ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

В современном мире большинство несовершеннолетних подвержены совершению преступлений. Этот вопрос всегда являлся актуальным. Несовершеннолетние – это лица, не достигшие возраста, установленного законом для достижения полной дееспособности, а несовершеннолетние правонарушители, это те лица, которые в силу своего возраста и неустойчивой психики, не в полной мере могут осознавать серьезность последствий своих поступков. Уголовным кодексом Республики Беларусь установлен возраст привлечения к уголовной ответственности несовершеннолетних. Уголовной ответственности подлежит лицо, достигшее ко времени совершения преступления шестнадцатилетнего возраста. Лица, которые совершили запрещенные настоящим Кодексом деяния (убийство, изнасилование и ряд других тяжких преступлений) в возрасте от 14 лет до 16 лет, так же подлежат уголовной ответственности

А. А. Герцензон в 1960 г. впервые раскрыл содержание понятия «предупреждение преступности». Он отмечает: «Во-первых, предупреждение преступности предполагает, прежде всего, осуществление целой системы глубоко продуманных и взаимосвязанных мероприятий. Во-вторых, оно предполагает сочетание государственных и общественных мер в их взаимодействии. В-третьих, предупреждение преступности предполагает осуществление мер воспитательного, культурного и экономического характера, сочетающихся в необходимых случаях с мерами принуждения, играющими вспомогательную роль. Предупреждение преступности, в-четвертых, предполагает активное воздействие на те причины и условия, которые способствуют или могут способствовать совершению преступлений, с таким расчетом, чтобы устранить их отрицательное влияние. В-пятых, предупреждение преступности предполагает своевременное реагирование на такое поведение лиц, которое хотя и не нарушает правопорядок, однако является явно' противоречащим морали и нормам общежития и которое, если оставить его без общественного реагирования, может в дальнейшем перерасти в преступление. Наконец, предупреждение преступности направлено на полное искоренение преступности в нашей стране» [1]. На сегодняшний день понятие этому термину неизменно, лишь сокращено и скомпоновано, звучит оно следующим образом: «предупреждение преступности – это многоплановые мероприятия и комплекс принимаемых мер по предотвращению преступности, которыми занимаются органы государственного, общественного и социально-экономического характера

Правонарушением является виновное поведение лица, которое противоречит нормам права, причиняет вред другим лицам и влечет за собой юридические последствия. Принято подразделять правонарушения на:

- проступки
- преступления.

Проступками выступают незначительные правонарушения, такие как нарушение трудовой дисциплины, административные и гражданские проступки. Преступление в свою очередь это более тяжкая форма правонарушения. К преступлениям относят уголовные преступления, то есть деяния, нарушающие уголовный закон. За уголовным преступлением наступает уголовная ответственность.

Определение уголовной ответственности приведено в ст. 44 УК. Уголовная ответственность выражается в осуждении от имени государства по приговору суда лица, совершившего преступление, и применении к осужденному наказания или иных мер уголовно-правового воздействия. Факт осуждения, то есть признания лица виновным в совершении преступления, влечет для него негативные последствия, создает у него состояние судимости (осужденности). Состояние осужденности преступника выражает длящийся процесс его порицания со стороны общества. Судимость (осужденность) выступает главным элементом уголовной ответственности [2].

Помимо Уголовного кодекса, который устанавливает санкции за совершение того или иного деяния, существует Закон «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» от 31 мая 2003 г. № 200-З. Статьей второй четко указаны основные задачи и принципы деятельности по профилактике безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних.

Основными задачами являются:

1. предупреждение безнадзорности, беспризорности, правонарушений несовершеннолетних, выявление и устранение их причин и условий;
2. обеспечение защиты прав и законных интересов несовершеннолетних;
3. социально-психолого-педагогическая реабилитация несовершеннолетних и семей, находящихся в социально опасном положении;
4. выявление и пресечение случаев вовлечения несовершеннолетних в совершение правонарушений.

Деятельность по профилактике безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних основывается на принципах законности, демократизма, гуманного обращения с несовершеннолетними, поддержки семьи и взаимодействия с ней, индивидуального подхода к воспитанию несовершеннолетних с соблюдением конфиденциальности полученной информации, государственной поддержки органов, учреждений и иных организаций, осуществляющих деятельность, связанную с профилактикой безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, обеспечения ответственности должностных лиц и граждан за нарушение прав и законных интересов несовершеннолетних. Органами, осуществляющими профилактику безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, являются:

1.комиссии по делам несовершеннолетних;

2.органы опеки и попечительства;

3.Министерство образования Республики Беларусь, структурные подразделения областных (Минского городского) исполнительных комитетов, городских, районных исполнительных комитетов, местных администраций районов в городах, осуществляющие государственно-властные полномочия в сфере образования;

4.Министерство здравоохранения Республики Беларусь, структурные подразделения областных (Минского городского) исполнительных комитетов, осуществляющие государственно-властные полномочия в сфере здравоохранения, органы управления здравоохранением других республиканских органов государственного управления;

5.Министерство труда и социальной защиты Республики Беларусь, структурные подразделения областных (Минского городского) исполнительных комитетов, городских, районных исполнительных комитетов, осуществляющие государственно-властные полномочия в сфере труда, занятости и социальной защиты;

6.Министерство внутренних дел Республики Беларусь, территориальные органы внутренних дел Республики Беларусь.

7.Иные органы [3].

Г. А. Аванесов отмечает: «В профилактической деятельности с конкретным человеком, важно не упустить именно время. Как раз на ранней стадии, когда личность еще не приобрела устойчивых взглядов и привычек, может быть, легче достигнут успех». И ведь действительно, помимо ряда плановых мероприятий со стороны государства, которые делаются для предупреждения совершения преступления несовершеннолетними, очень важно, чтобы каждый родитель или опекун обращал внимание на поведение своего ребенка. Самое распространенное совершаемое противоправное действие, или же иным словом – преступление, со стороны подростка, является разбой и кража [4, с.156].

Совершение таких преступлений может говорить о многих влияющих факторов:

1.Отсутствие занятости вне школы и отсутствие интереса в виде хобби. В следствии чего ребенок начинает вступать в нехорошее общество и идти «за толпой». Ему кажется все это забавным и бесстрашным;

2.Нездоровая атмосфера в семье. К примеру, можно отнести нехватку денег, в следствии чего подросток совершает мелкие хищения (кражу, грабеж, вымогательство), или же жестокое обращение родителей, которое приводит к агрессии к окружающим и побуждает его совершать разбой. Эти и иные преступления указаны в Уголовном кодексе Республики Беларусь и отражены в главе 24 «Преступления против собственности».

Но есть и ряд тяжких и особо тяжких преступлений, которые в современном мире стали еще более частыми и совершенными несовершеннолетними.

К таким преступлениям можно отнести:

1.убийство (глава 19 «Преступления против жизни и здоровья»);

2.незаконное приобретение, хранение, использование наркотических средств (глава 29 «Преступление против здоровья населения»).

К сожалению, в 21 веке совершение таких преступлений, стало весьма распространённым и побуждающих факторов весьма много.

Исходя из проведенного анализа данной темы, можно сделать следующие выводы:

- Уголовной ответственности подлежит лицо, достигшее ко времени совершения преступления шестнадцатилетнего возраста. Лица, которые совершили запрещенные настоящим Кодексом деяния (убийство, изнасилование и ряд других тяжких преступлений) в возрасте от 14 лет до 16 лет, так же подлежат уголовной ответственности;
- Под предупреждением преступности среди несовершеннолетних понимается ряд мероприятий, которые проводятся социальными педагогами, комиссией по делам несовершеннолетних, различными Министерствами, государственными органами, а также родителями;
- Законодательством рассматриваются не только санкции, которые указаны в Уголовном кодексе Республики Беларусь, но и учитываются нормы Закона «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних»;
- Основными задачами предупреждения совершения преступлений среди несовершеннолетних являются: предупреждение, обеспечение защиты, психологическая реабилитация и выявление и пресечение случаев совершения преступления;
- Так же не стоит забывать, что особенности уголовной ответственности несовершеннолетних определяются не только возрастными и социально-психологическими условиями формирования личности, но и криминологическими её предпосылками и оценкой личности несовершеннолетнего как преступника.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Герцензон, А.А. История советского уголовного права / Allpravo.ru, 2003.
2. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 275-З : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одоб. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17. 07. 2018 г. // Эталон. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Закон «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» от 31 мая 2003 г. № 200-З. // Эталон. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Авенесов, Г.А. Криминология / Изд. 2-е, испр и доп. – М.: Академия МВД СССР, 1984. – 500 с.

А.Б.РОЗПУТНЯК

Луцьк, юридичний факультет, Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки, магістр

О.І. САСКО

Луцьк, юридичний факультет, Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки, к.ю.н., доцент

СИЛЬНЕ ДУШЕВНЕ ХВИЛЮВАННЯ – ОБОВ'ЯЗКОВА ОЗНАКА ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ.123 КК УКРАЇНИ

З метою повного та всебічного висвітлення питання змісту та психологоюридичної природи стану сильного душевного хвилювання у кримінальному праві необхідно звернути увагу на один з аспектів використання цієї конструкції у кримінальному законі як ознаки, яка пом'якшує покарання.

У правовій літературі проблеми кримінальної відповідальності за посягання на здоров'я особи, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, розглядалися у роботах Л.А.Андрєєвої, М.К.Аніянца, М.І.Бажанова, В.І.Борисова, С.В.Бородіна, О.В.Бурка, В.К.Гришука, Н.О.Гуторової, М.І.Дубиніної, М.І.Мельника, М.І.Загородникова, Т.В.Кондрашової, М.Й.Коржанського, Ю.М.Крутова, В.М.Куца, М.І.Мельника,

В.О.Навроцького, О.С.Никифорова, О.М.Попова, І.П.Портнова, Л.А.Рогачевського, В.В.Сташиса, В.І.Ткаченка, Т.Г.Шавгулідзе, С.Д.Шапченка, М.Д.Шаргородського, Н.В.Шепельової, Н.М.Ярмиш, С.С.Яценка та ін.

Розглядаючи поняття стану сильного душевного хвилювання як конститутивну ознаку складу злочину «умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання», передбаченого ст.123 КК, необхідно звернути увагу перш за все на питання, пов'язані із загальними підходами до визначення поняття та значення ознак складу злочину. До суб'єктивної сторони даного складу злочину слід відносити емоційний стан особи на момент вчинення злочину. Законодавець виділив емоційний стан особи, закріпивши в юридичній конструкції складу злочину поняття стану сильного душевного хвилювання. Емоції, емоційний стан винного набуває особливого значення, оскільки за відсутності стану сильного душевного хвилювання склад злочину, передбачений ст. 123 КК, буде відсутній, а діяння повинно кваліфікуватися за іншими статтями КК.

Конструкція складу злочину, передбачає врахування не лише правових, а й психологічних обставин. Суспільна небезпека вказаних злочинів є значно нижчою, ніж в аналогічних, учинених у звичайному стані. У кримінальному праві загальноприйнято, що злочини, вчинені у стані сильного душевного хвилювання, належать до злочинів із так званим «привілейованим» складом злочину. Обставини, що свідчать про те, що діяння є менш суспільно небезпечними, називають в теорії кримінального права привілейованими.

Пом'якшення кримінальної відповідальності за дане діяння викликане такими обставинами: 1) суспільно небезпечне діяння особи спровоковане протизаконним насильством, або тяжкою образою з боку потерпілого; 2) суб'єктивна сторона складу даного злочину характеризується особливим емоційним станом суб'єкта - його сильним душевним хвилюванням, а умисел на заподіяння тяжких тілесних ушкоджень виникає раптово і реалізується негайно.

Юридична конструкція складу злочину, вчинених у стані сильного душевного хвилювання, які передбачені ст.123 КК, відповідає правильній будові законодавства, їй притаманні певні ознаки, які визначають суспільну небезпеку, протиправність, винність та караність, а також виражають відмінність від інших злочинів, прямо вказані в законі.

Враховуючи, що стан сильного душевного хвилювання зазначений у законі як обов'язкова, яка характерна лише для складу умисного тяжкого тілесного ушкодження ознака, що відображає, порівняно з подібними основними складами злочинів, ступінь суспільної небезпеки вчиненого та особи винного і впливає на юридичну оцінку вчиненого, вид та термін покарання, тому його, на нашу думку, слід вважати конститутивною ознакою складу злочину, передбаченого ст. 123 КК. Відповідно склад злочину потрібно розглядати як такий, що має нижчий ступінь суспільної небезпеки, а обставину, пов'язану із наявністю в особи, яка їх вчинила, стану сильного душевного хвилювання – кваліфікуючою обставиною. Для кваліфікованого складу умисного тяжкого тілесного ушкодження підставою виникнення стану сильного душевного хвилювання є лише протизаконне насильство або тяжка образа з боку потерпілого. Враховуючи таку позицію законодавця, необхідно з'ясувати, що є підставою для закріплення відповідного складу злочину.

На думку А.В. Наумова, насамперед враховується стан сильного душевного хвилювання, при якому здатність уявляти й мислити послаблюється, притуплюється. Однак, оскільки здатність особи контролювати свої дії не втрачається цілком, а лише послаблюється, то винний і підлягає відповідальності, але за злочин із привілейованим складом [1, с. 99-100].

Надаючи кримінально-правового значення стану сильного душевного хвилювання, значну увагу слід приділити причинам його виникнення. Однією із причин виникнення стану сильного душевного хвилювання, при якому винний вчиняє злочин, передбачений ст.123 КК, є неправомірне поведінка з боку потерпілого, а саме протизаконне насильство.

У доктрині кримінального права є певні напрацювання щодо ознак злочинного насильства. Так, наприклад, О. В. Старков звертає увагу на таку обов'язкову ознаку насильства, як обмеження свободи волевиявлення. До поняття “насильство” включає не тільки заподіяння шкоди, але і можливість її заподіяння: “Насильство – це реальне чи потенційне заподіяння фізичної шкоди, під яким розуміється порушення анатомофізичної цілісності людини” [2, с. 34]. А Л.Д.Гаухман до сутнісних ознак кримінального насильства зараховує ознаки, що характеризують спосіб дії, вольове відношення до дії і потерпілого, а також “незаконність” і “суспільну небезпеку” [3, с. 4]. С.Н. Єнікополов розглядає насильство, як умисне використання сили, як погрози чи покарання, щоб змусити потерпілого вчинити небажану для нього дію [4, с. 13].

Більшість науковців виходить із того, що під насильством стосовно злочину, передбаченого ст.123 КК, розуміють як фізичний, так і психічний вплив на людину. Враховуючи те, що закон спеціально не обумовлює, що насильство має бути тільки фізичним, є всі підстави розуміти під насильством як фізичний, так і психічний протиправний вплив. Крім того, в літературі термін «насильство» також має подвійний зміст. Під ним розуміють як фізичне насильство, так і психічне [5, с. 92].

Насильство з боку потерпілого як привід або причина вчинення злочинів у стані сильного душевного хвилювання має бути значним, тобто спроможним викликати такий стан, реальним, а не уявним. При цьому стан сильного душевного хвилювання може викликати тільки насильство, яке має суспільно небезпечний характер і є кримінально караним.

Ще однією обставиною, що, на думку законодавця, може обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання, коли такий стан буде визнаватися конститутивною ознакою складів злочинів, що передбачені у ст.123 КК України є тяжку образу з боку потерпілого.

Підставою пом'якшення відповідальності в аналізованому нами злочині визнається виникнення стану сильного душевного хвилювання внаслідок тяжкої образи, коли вона в особливо недопустимій формі принижує честь і гідність особи. Проте законодавець не вказує критеріїв для визначення ступеня тяжкості, тому тяжкість образи є оціночною категорією.

О.М. Мурзінов вважає, що при вирішенні питання про тяжкість образи необхідно брати до уваги, перш за все, не стільки об'єктивні її властивості, скільки ступінь її впливу на людину, здатність викликати у неї стан сильного душевного хвилювання. Ступінь же цього впливу залежить скоріше від суб'єктивних властивостей конкретної особи, ніж від об'єктивних властивостей образи. Честь та гідність – поняття дуже індивідуальні, нерозривно пов'язані із особливостями носіїв цих властивостей. Одні і ті ж слова та дії можуть неоднаково сприйматися різними людьми. В одному випадку вони здатні глибоко вразити людину, а в іншому розглядаються як нормальна форма спілкування [6, с. 44].

Стан сильного душевного хвилювання для того щоб мав значення для кваліфікації мусить виникнути раптово. Раптовість як ознаку виникнення стану сильного душевного хвилювання слід розуміти як непередбачувану, неочікувану винним реакцію на поведінку потерпілого. Однак, істотне значення мають і стосунки між ними, що передували вчиненню злочину, якщо вони сприяли наростанню негативних взаємин. Намір у винного має виникнути раптово для нього, хоч реалізованим він може бути не миттєво, а навіть через деякий, зрозуміло незначний, відрізок часу. Однак на момент його реалізації особа повинна перебувати у стані сильного душевного хвилювання і цей стан повинен бути обумовлений протиправними діями потерпілої особи.

На нашу думку, сильне душевне хвилювання слід визнавати емоцією і розглядати як обов'язкову ознаку суб'єктивної сторони злочину, передбаченого ст.123 КК України.

Визначальним при вирішенні питання про виникнення стану сильного душевного хвилювання повинно бути суб'єктивне сприйняття винним вказаних діянь. А з цієї точки

зору, цілком можливим є виникнення такого стану і в тих випадках, коли протиправні чи аморальні діяння були вчинені щодо сторонніх для винного осіб.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Наумов А.В. Мотивы убийств. Учебн. пособие / Под ред. доц. Н.А. Огурцова. – Волгоград, 1969. – 135 с.
2. Старков О. В. Бытовые насильственные преступления (причинность, групповая профилактика, наказание) / О. В. Старков. – Рязань: РВШ МВД РФ, 1992. – 163 с.
3. Гаухман Л. Д. Борьба с насильственными посягательствами / Л. Д. Гаухман. – М.: Юрид. лит., 1969. – 120 с.
4. Еникополов С. Н. Агрессия и агрессивность насильственных преступников: автореф. дис. ... канд. психол. наук / С. Н. Еникополов; Моск. городской психолого-педагогический ун-т. – М, 1984. – 20 с
5. Попов А.Н. Преступление против личности при смягчающих обстоятельствах. – СПб.: Издательство Юридический центр «Пресс», 2001. – 465 с.
6. Мурзинов А.Н. Уголовно-правовое значение аффекта // Проблемы уголовно-правовой борьбы с преступностью. – М., 1989. – С.37-49.

С.В.РЫБАК

Минск, Учреждение образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО», кандидат юридических наук, доцент

АДВОКАТ СВИДЕТЕЛЯ В СИСТЕМЕ УЧАСТНИКОВ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Уголовный процесс представляет собой особую сферу правоотношений, регулируемую нормами уголовно-процессуального законодательства. Правоотношения не могут зарождаться сами по себе «на пустом месте», а предполагают существование субъектов, которые вступают в соответствующие правоотношения при наличии определенного юридического факта. В уголовном процессе они называются участниками.

В Уголовно-процессуальном кодексе (далее – УПК) 1960 года отсутствовала какая-либо классификация участников уголовного процесса по группам. Она приводилась только в учебной и научной литературе и зависела от позиции конкретного автора. Вместе с тем, классификация имеет важное значение, т.к. посредством ее определяется назначение, цель, место, роль, значимость, характер деятельности и иные критерии, позволяющие объединить участников в группы. В действующем УПК законодатель классифицировал участников уголовного процесса.

Так, раздел II «Государственные органы и другие участники уголовного процесса» распределил всех участников уголовного процесса на следующие группы:

1. Суд (гл. 4 УПК);
2. Государственные органы и должностные лица, осуществляющие уголовное преследование: прокурор, начальник следственного подразделения, следователь, органы дознания, начальник органа дознания, лицо, производящее дознание (гл. 5 УПК);
3. Участники уголовного процесса, защищающие свои или представляемые права и интересы: подозреваемый, обвиняемый, защитник, потерпевший, частный обвинитель, гражданский истец, гражданский ответчик, законные представители подозреваемого, обвиняемого, лица, совершившего общественно опасное деяние, потерпевшего, гражданского истца, представители потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, представитель умершего подозреваемого, обвиняемого, лица, подлежащего привлечению в качестве подозреваемого, обвиняемого (гл. 6 УПК);

4. Иные участники уголовного процесса: свидетель, адвокат свидетеля, эксперт, специалист, переводчик, понятой (гл. 7 УПК).

Вместе с тем безупречной данную классификацию можно назвать с высокой степенью условности.

Во-первых, приведенное расположение участников уголовного процесса не является их классификацией в научном понимании этого термина. Происхождение последнего связывают с латинскими словами «classis» – разряд и «facere» – делать, что означает распределять объекты (предметы, явления, понятия) на разряды, группы, классы в соответствии с существенными отличительными свойствами, признаками [1, с. 294-295]. Сложно сказать какими отличительными признаками обладает суд, позволяющими его выделить из группы органов, ведущих уголовный процесс. По всей видимости, сделано это не в целях классификации, а для того, чтобы подчеркнуть особое место суда среди компетентных государственных органов, уполномоченных вести уголовный процесс, его исключительную функцию осуществления правосудия. Государственные органы и должностные лица, производящие уголовное преследование, также ведут уголовный процесс и должны классифицироваться в одной группе с судом. Не поддается объяснению с точки зрения правил классифицирования и объединение в одну группу участников уголовного процесса, защищающих свои права и интересы с лицами, которые призваны защищать или представлять права и интересы других участников. В самом названии данной группы кроется признак, по которому этих субъектов уголовно-процессуальной деятельности следовало бы классифицировать: наличие личного интереса в производстве по материалам и уголовному делу. Все это позволяет говорить лишь о структурном изложении участников уголовного процесса в УПК.

Во-вторых, конструкция глав 5-7 УПК позволяет вести речь об исчерпывающем перечне участников уголовного процесса, что не коррелирует с определением, приведенным в п. 49 ст. 6 УПК. Так, в главе 7 не нашли своего закрепления в качестве участников уголовного процесса пострадавший, заявитель, очевидец, залогодатель, поручитель, лицо, в отношении которого осуществляется ускоренное производство и др.

Закон Республики Беларусь «О внесении дополнений и изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь» от 04.01.2008 N 308-З [2] регламентировал процессуальные статусы таких участников уголовно-процессуальной деятельности, как:

1) лицо, задержанное либо к которому применена мера пресечения на основании решения об исполнении просьбы органа иностранного государства;

2) лицо, задержанное либо к которому применена мера пресечения в связи с нахождением в международном розыске с целью выдачи;

3) защитник лица, задержанного либо к которому применена мера пресечения на основании решения об исполнении просьбы органа иностранного государства либо в связи с нахождением в международном розыске с целью выдачи.

Вряд ли можно отождествлять указанные процессуальные фигуры с отечественными подозреваемым, обвиняемым, защитником. Высказанное мнение не претендует на исключительность, т.к. в литературе аргументируется и противоположная точка зрения [3, с. 94]. В случаях, предусмотренных гл. 54-57 УПК, соответствующим процессуальным статусом лицо наделяют органы иностранного государства, а основания, условия, процессуальная форма, да и в целом правовое положение этих лиц существенно разнятся с аналогичными показателями у отечественных обвиняемого, подозреваемого. В этой связи сложно говорить о тождестве этих фигур и их процессуальных статусов. Предусмотренные отдельными нормами сходства в применении задержания и мер пресечения обусловлены реализацией этими участниками в уголовном процессе функции защиты и являются скорее исключением из общих правил. По аналогичным признакам видится не вполне уместным и отождествление процессуальных статусов защитников сопоставляемых субъектов уголовно-процессуальной деятельности. Из этого исходил и законодатель, закрепляя процессуальный статус названных субъектов, а также процедуру

применения в отношении их мер процессуального принуждения в отдельных главах УПК (гл. 54-57). Изложенное позволяет выделить рассматриваемых участников процесса в отдельный пункт классификационной сетки.

Вместе с тем в уголовном процессе принимают участие также и другие лица, о которых ничего в главах 4-7 УПК не говорится. К ним следует отнести лицо, явившееся с повинной, обжаловавшее действия и решения органа, ведущего уголовный процесс, лица, вызванные для дачи объяснений, граждане, осуществившие захват лица в порядке ст. 109 УПК и др. Довольно сложно перечислить всех участников процесса, а тем более дать им обоснованное название и закрепить соответствующие права и обязанности в отдельных нормах. Да и нет смысла этим заниматься. Достаточно понимать, что все участники уголовного процесса наделены, как минимум, универсальными правами: обращения с жалобой, ходатайством к компетентному органу, делать заявления, замечания (для участников следственных действий) на родном языке или языке, которым они владеют, пользоваться бесплатными услугами переводчика и т.д.; а также универсальными обязанностями: являться по вызовам органа, ведущего уголовный процесс, подчиняться его законным распоряжениям и др. В классификационной сетке субъектов уголовно-процессуальной деятельности, правовое положение которых не закреплено в главах 4-7 УПК, следует отнести к пятой группе – иные участники уголовного процесса. Обращает на себя внимание непоследовательность законодателя в употреблении таких терминов как «лица, участвующие в уголовном процессе», «иные лица», «другие лица», «иные физические и юридические лица». Все перечисленные выражения используются для обозначения участников уголовного процесса, и толковать их необходимо именно в этом значении. Более правильно и логично применять к ним название, закрепленное в главе 7 УПК – иные участники уголовного процесса.

Вместе с тем, при внимательном анализе последних изменений и дополнений в УПК [4], возникает обоснованное сомнение в корректности отнесения адвоката свидетеля к иным участникам уголовного процесса. Ведь основным критерием формирования классификационной группы «иные участники уголовного процесса» является их независимость от формирования собственной позиции по делу, личная незаинтересованность в исходе дела и возможность реализовывать как функцию обвинения, так и функцию защиты в зависимости от складывающейся ситуации и обстоятельств вовлечения этого участника в уголовный процесс.

В рассматриваемую группу участников уголовного процесса включен защитник, который, в отличие от представителей, помимо представления интересов подозреваемого, обвиняемого в широком смысле этого слова, осуществляет активную деятельность, направленную на защиту прав этих субъектов, для чего наделяется рядом присущих только данной процессуальной фигуре правомочий. Согласимся с законодателем в том, что защитника целесообразно отнести именно к институту представителей и рассматривать в рамках данной группы участников уголовного процесса.

Для определения места участника уголовного процесса в системе необходимо отталкиваться в первую очередь от реализуемой им функции. Большинство авторов под уголовно-процессуальными функциями понимает обусловленные задачами и целями уголовного процесса основные направления деятельности его субъектов, осуществляемой в ходе реализации участниками производства по материалам и уголовному делу своих прав и исполнения возложенных на них обязанностей [5, с. 15; 6, с. 12; 7, с. 73–74; 8, с. 30; 9, с. 188–189; 10, с. 6]. Несмотря на отсутствие определения понятия «функция» в УПК, законодатель употребляет это слово применительно к трем направлениям деятельности: «защита», «обвинение» и «осуществление правосудия» (ч. 2 ст. 24 УПК; п. 4 ч. 1 ст. 31 УПК).

Согласно п. 9 ст. 6 УПК защита – это «процессуальная деятельность, осуществляемая стороной защиты в целях опровержения подозрения или обвинения либо смягчения обвинения, обеспечения прав и интересов подозреваемого, обвиняемого, лица,

совершившего общественно опасное деяние». В п. 17 этой же статьи обвинение формулируется как «процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения». Нетрудно заметить, что в обоих случаях в виде субъекта названной деятельности выступает собирательная категория – «сторона», под которой п. 39 ст. 6 УПК понимает «лиц, осуществляющих в уголовном процессе на началах *состязательности* функции обвинения или защиты». Очевидно, что состязательность в полной мере проявляется лишь на стадии судебного разбирательства, где две стороны (обвинение и защита) принимают участие на основе равенства. Полагаем, мало кто усомнится в отсутствии равноправия в ходе предварительного расследования между органами уголовного преследования и, например, подозреваемым, его защитником и т.п. В этой связи законодателем ведется речь о состязательности, а соответственно и о стороне применительно только к судебному разбирательству. Аналогичный вывод можно сформулировать, исходя из содержания ч. 1 ст. 24 УПК, где «сторона» связывается с термином «правосудие», употребление которого допускается исключительно при характеристике деятельности суда. Следовательно, говоря о «защите» и «обвинении» в качестве отдельных направлений процессуальной деятельности, УПК ограничивается рамками судебного производства.

В то же время «сторона» и «функция» в уголовном процессе, имея черты взаимообусловленности, на наш взгляд, не поставлены в прямую зависимость друг от друга. Так, суд реализует функцию осуществления правосудия, при этом, не являясь стороной. Более того, анализ содержания п. 9, 17 ст. 6 УПК позволяет утверждать о реализации субъектами уголовно-процессуальной деятельности функций и на досудебных стадиях (в содержание категорий «защита» и «обвинение» включены элементы, присущие и досудебным стадиям производства по делу: опровержение подозрения или обвинения, обеспечение прав и интересов подозреваемого, обвиняемого и т.д.), что не соответствует контексту применения категории «сторона». В этой связи отсутствие того или иного участника производства по делу в предусмотренном УПК перечне субъектов какой-либо из сторон не влияет на возможность выполнения им функций уголовного процесса. Так, подозреваемый, принимая участие в производстве по материалам и уголовному делу, реализует соответствующую уголовно-процессуальную функцию. УПК не отнес его к стороне защиты. Вместе с тем присущая ему деятельность, направленная на опровержение подозрения и обеспечение своих прав, включена в понятие «защита» (п. 9 ст. 6 УПК). Создается парадоксальная ситуация, при которой, ограничивая категорией «сторона защиты» перечень лиц, осуществляющих защиту, УПК связывает эту деятельность исключительно с судебным разбирательством. Закономерно возникает вопрос: каким образом здесь могут опровергаться подозрение и обеспечиваться права подозреваемого, когда ни того, ни другого на этой стадии не существует? Обозначенное противоречие обусловлено исключением подозреваемого из содержания понятия «сторона защиты», регламентированного п. 39 ст. 6 УПК, что не позволяет отнести его к кругу лиц, осуществляющих одноименную деятельность [11, с. 94]. Подобного рода проблема возникает в отношении таких участников уголовного процесса, как лицо, задержанное либо к которому применена мера пресечения на основании решения об исполнении просьбы органа иностранного государства, компетентного принимать решения по вопросам оказания международной правовой помощи по уголовным делам, об оказании международной правовой помощи по уголовному делу на основе принципа взаимности (далее – просьба органа иностранного государства); лицо, задержанное либо к которому применена мера пресечения в связи с нахождением в международном розыске с целью выдачи; защитник лица, задержанного либо к которому применена мера пресечения на основании решения об исполнении просьбы органа иностранного государства либо в связи с нахождением в международном розыске с целью выдачи. Сюда же можно отнести и адвоката свидетеля.

Исходя из комплексного анализа прав адвоката свидетеля, а также анализа его обязанностей, закрепленных, в том числе, и в договоре между свидетелем и адвокатом свидетеля, видится логичным утверждение о том, что адвокат свидетеля в уголовном

процессе реализует именно функцию защиты. Вся его деятельность направлена на представление интересов свидетеля, независимо является ли он свидетелем стороны защиты или стороны обвинения в судебном разбирательстве. По сути своей деятельности адвоката свидетеля корректно соотносить с защитником. Только в первом случае вся деятельность направлена на представление и защиту прав, свобод и законных интересов свидетеля, а во втором – подозреваемого (обвиняемого).

Таким образом, классификация участников уголовного процесса зависит от методологических и логических подходов того или иного автора к оценке правовых норм процессуальных институтов, регламентирующих функциональную деятельность участников уголовного процесса. При этом законодательное распределение участников по отдельным группам не является единственным приемлемым вариантом их классификации. Считаю целесообразным отнести адвоката свидетеля в классификационной группе «Участники уголовного процесса, защищающие свои или представляемые права и интересы», что будет подчеркивать его функциональное назначение и соответствовать содержанию процессуального статуса названной фигуры уголовно-процессуальной деятельности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Васюкова, И.А. Словарь иностранных слов / И.А. Васюкова; под ред. д-ра филол. наук Ю.Ф. Панасенко. – Москва: АСТ-ПРЕСС, 1998. – 640 с.
2. О внесении дополнений и изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: [Электронный ресурс]: Закон Республики Беларусь от 04.01.2008 г. № 308-З / Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
3. Шостак, М.А. Уголовный процесс: учеб. пособие / М.А. Шостак. – Минск: ГИУСТ БГУ, 2008. – 630 с.
4. О внесении дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: Закон Республики Беларусь от 08.01.2018 г. № 93-З / Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
5. Альперт, С.А. Обвинение в советском уголовном процессе: учеб. пособие / С.А.Альперт. – Харьков: Харьк. юрид. ин-т, 1974. – 38 с.
6. Мотовиловкер, Я.О. Основные уголовно-процессуальные функции / Я.О.Мотовиловкер. – Ярославль: Яросл. гос. ун-т, 1976. – 94 с.
7. Нажимов, В.П. Об уголовно-процессуальных функциях / В.П.Нажимов // Известия вузов. Правоведение. – 1973. – № 5. – С.73–82.
8. Савицкий, В.М. Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве / В.М.Савицкий. – М.: Наука, 1975. – 384 с.
9. Строгович, М.С. Курс советского уголовного процесса: в 2 т. / М.С.Строгович. – М.: Наука, 1968. – Т. 1: Основные положения науки советского уголовного процесса. – 471 с.
10. Шостак, М.А. Уголовный процесс. Общая часть (Альбом схем): учеб. пособие / М.А.Шостак. – Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 2002. – 200 с.
11. Рыбак, С.В. Подозреваемый в уголовном процессе Республики Беларусь / С.В. Рыбак. – Минск: Акад. МВД, 2014. – 142 с.

С.Л.САВИЦЬКА

Україна, м. Київ, юридичний факультет ДУІТ, кандидат юридичних наук

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ТА ОСОБИСТУ НЕДОТОРКАНІСТЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕНІ

Гарантії права кожного на свободу та особисту недоторканність є ключовим елементом у механізмі захисту прав людини і посідають чільне місце серед положень міжнародно-правових актів із захисту прав і свобод людини. В нормах міжнародного права містяться загальновизнані принципи, які визначають дух та зміст законів держави, що стосуються прав та основних свобод людини. Ці принципи є основоположними імперативними нормами міжнародного права, які приймаються та визнаються міжнародною спільнотою, відхилення від яких не припустиме.

Під міжнародними стандартами прав людини, на наш погляд, слід розуміти закріплені в міжнародних нормах загальновизнані положення, які встановлюють мінімальний обов'язковий «поріг» забезпечення прав людини в демократичному суспільстві та визначають їх нормативний зміст нарівні національного законодавства.

Міжнародні стандарти забезпечення права на свободу та особисту недоторканність у сфері кримінального судочинства закріплені в багатьох міжнародних документах.

Серед міжнародних документів особливе місце посідає Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод [1]. Враховуючи положення Європейської конвенції, держави-члени Ради Європи підписали Європейську конвенцію про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (26.11.1987 р.) [2]. Важлива заява щодо основних принципів попереднього ув'язнення зроблена в Загальній декларації прав людини, зокрема, що позбавлення волі не може бути свавільним [3]. При вирішенні цього питання презумпція невинуватості повинна бути основою, а проти будь-яких порушень основних прав необхідно застосовувати ефективні заходи судового захисту (статті 8, 9, 11). Це положення отримало ще більшу конкретизацію у Міжнародному пакті про громадянські та політичні права, ст. 9 якого починається з чіткого формулювання презумпції невинуватості на користь особистої свободи та вимоги, щоб кожне позбавлення волі мало конкретні на це підстави [4].

Основоположне значення в демократичному суспільстві як гарантія забезпечення прав особи від незаконного арешту чи затримання з боку влади має ст. 5 Європейської конвенції. Виходячи з цього, Європейський Суд з прав людини зазначає в своїх рішеннях, що «будь-яке позбавлення волі має здійснюватись не лише відповідно до основних процесуальних норм національного права, але також відповідати меті статті 5, тобто захищати людину від свавільного позбавлення волі» (рішення у справі «Чахал проти Сполученого Королівства» від 15.11.1996 р.). Тому п. 1 ст. 5 Конвенції обмежує обставини, при яких людина може бути позбавлена волі на законних підставах, і ці підстави не можна тлумачити розширено, оскільки вони є винятком із правила (рішення у справі «Куїн проти Франції» від 22.03.1995 р.). Такими підставами відповідно до даного пункту є:

- а) законне ув'язнення особи після її засудження компетентним судом;
- б) законний арешт або затримання особи за невиконання законної вимоги суду або для забезпечення виконання будь-якого обов'язку, передбаченого законом;
- в) законний арешт або затримання особи, здійснені з метою припровадження її до встановленого законом компетентного органу на підставі обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо є розумні підстави вважати за необхідне запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення;
- г) затримання неповнолітнього на підставі законного рішення з метою застосування наглядових заходів виховного характеру або законне затримання неповнолітнього з метою припровадження його до встановленого законом компетентного органу;
- д) законне затримання осіб для запобігання поширенню інфекційних захворювань, законне затримання психічно хворих, алкоголіків або наркоманів чи бродяг;
- е) законний арешт або затримання особи, здійснені з метою запобігання її незаконному в'їзду в країну, чи особи, щодо якої вживаються заходи з метою депортації або екстрадиції.

Важливими гарантіями є й обов'язок компетентних державних органів негайно поінформувати кожного заарештованого зрозумілою для нього мовою про підстави його арешту і про будь-яке обвинувачення проти нього (п. 2 ст. 5), а також забезпечення будь-якій особі, затриманій по підозрінню у вчиненні злочину, права негайно стати перед суддею чи посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, та права на судовий розгляд протягом розумного строку або звільнення до початку судового розгляду (п. 3 ст. 5 Конвенції). Ці конвенційні гарантії покликані звести до мінімуму небезпеку свавілля та забезпечити, щоб будь-яке позбавлення волі з підстав, визначених у Конвенції, перебувало під незалежним судовим контролем і супроводжувалось відповідальністю влади за свої дії.

Відповідно до п. 4 ст. 5 Конвенції кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або затримання, має право на судовий розгляд, при якому суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним.

Розглядаючи скарги на порушення національними органами вимог ст. 5 Європейської конвенції. Європейський Суд з прав людини оцінює обставини справи, як правило, під кутом зору таких чотирьох критеріїв:

1) чи було тримання під вартою обвинуваченого необхідним, щоб уникнути небезпеки впливу на свідків або змови з іншими підозрюваними по цій справі. Обов'язок доказування такої можливості покладається на національні органи. Сам Суд у більшості випадків дотримувався погляду, що така небезпека реальна і виправдовує тримання під вартою у початкові періоди досудового слідства, а потім значення цього фактору зменшується;

2) чи існує небезпека, що обвинувачений ухилиться від правосуддя;

3) інтереси публічного порядку. Йдеться про ситуації, коли на думку національного суду зміна тримання під вартою на інший запобіжний захід може потягти за собою негативну реакцію громадської думки і навіть обурення, особливо там, де був вчинений злочин;

4) оцінка Судом діяльності досудового слідства. Суд не вважає, що воно має здійснюватися з особливою швидкістю, але, вирішуючи питання «про розумний строк», завжди враховує повільність, відсутність належної оперативності органів, які ведуть слідство, та органів, які здійснюють контроль за ним.

Таким чином, обмеження волі шляхом застосування затримання та взяття під варту під час досудового розслідування у кримінальному провадженні відповідно до вищезазначеного може вважатися таким, що відповідає конвенційним положенням, при дотриманні вимог національного законодавства, яке в свою чергу, повинно передбачати такі мінімальні гарантії:

- застосування запобіжних заходів має засновуватися на достатніх підставах, які, з одного боку, свідчать про існування обґрунтованого висновку про причетність особи до вчинення злочину (підозри, обвинувачення), а з другого - дають можливість обґрунтовано спрогнозувати майбутню негативну поведінку підозрюваного або обвинуваченого в разі залишення його на волі до судового розгляду. Вичерпний перелік зазначених підстав має бути чітко визначений у законі;

- рішення про попереднє ув'язнення повинно прийматися таким органом влади, який задовольняє вимогам міжнародних стандартів щодо незалежності та неупередженості;

- затримана особа має негайно постати перед суддею чи іншою службовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу;

- суддя або інша службова особа, якій закон надає право здійснювати судову владу, має дійсно вислухати особу, яка підозрюється у вчиненні злочину, або якій пред'явлено обвинувачення. Для цього вона має постати перед судовим органом особисто;

- судовий орган повинен контролювати всі питання, пов'язані із триманням під вартою, і ухвалити остаточне рішення на підставі встановлених фактичних обставин справи та об'єктивних правових критеріїв;

- щоб мати змогу вирішити питання про застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, судовий орган повинен ухвалювати своє рішення неупереджено, відповідно до процедури та норм, що визначені законом;

- затримана особа має право на судовий розгляд упродовж розумного строку;

- особа, яку позбавлено волі в результаті арешту або затримання, має право оскаржити у суді законність таких дій. Ця скарга повинна розглядатися невідкладно, і, якщо суд визначить таке затримання як незаконне, особа має бути негайно звільнена;

- заарештована особа має бути негайно проінформована зрозумілою для неї мовою про підстави її арешту і про суть обвинувачення щодо неї;

- одним з ефективних засобів правового захисту особи, яка затримана або взята під варту, має бути гарантоване право на допомогу адвоката.

Конвенційні положення стали предметом підтвердження та уточнення, особливо в резолюціях та рекомендаціях Комітету Міністрів державам-членам Ради Європи.

Зокрема, Комітет Міністрів рекомендував урядам держав-членів Ради Європи забезпечувати відповідність взяття під варту таким принципам:

а) взяття під варту ніколи не повинно бути запобіжним заходом, який застосовується в обов'язковому порядку абсолютно до всіх. Судовий орган повинен приймати своє рішення з урахуванням фактів та обставин справи;

б) взяття під варту повинно розглядатися як винятковий захід;

с) взяття під варту повинно застосовуватися чи продовжуватися тільки у випадку суворой необхідності. За жодних обставин воно не повинно застосовуватися для цілей покарання;

д) будь-яке рішення про взяття під варту повинно формулювати якомога точніше зміст обвинувачення та підстави на користь тримання під вартою. Воно повинно бути одразу ж доведено до відома особи, яку взято під варту;

е) повинні бути передбачені ефективні гарантії для запобігання триманню під вартою, крім випадків, коли це суворо необхідно.

Основними правовими засобами захисту відповідно до Рекомендацій повинні бути:

- обмеження строку взяття під варту, встановленого законом чи судовим органом;

- перегляд рішення про застосування взяття під варту *ex officio* на періодичній підставі;

- право на оскарження до судового органу;

- право на допомогу адвоката;

ф) особа, яка взята під варту, повинна бути поінформована про свої права та умови їх здійснення;

г) у деяких випадках з більшою користю замість взяття під варту можуть бути застосовані інші заходи, зокрема:

- нагляд вдома;

- заборона залишити конкретне місце чи район без дозволу судді;

- наказ періодично з'являтися у визначені органи;

- вилучення паспорта чи інших документів, які встановлюють особу;

- надання забезпечення;

- направлення молодих злочинців у спеціальні заклади.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод // Юридичний вісник України. – 2002. – № 40. – С. 13-18.

2. Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покарання: офіційний сайт. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_068.

3. Загальна декларація прав людини // Юридичний вісник України. – 2008. – № 93. – С. 89.

4. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права: офіційний сайт. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043.

Д.О. САВИЦЬКИЙ

Україна, Київ, інститут підготовки керівних кадрів та підвищення кваліфікації Національної академії внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент

ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Затримання особи у кримінальному провадженні є одним із заходів, який, з однієї сторони, обмежує конституційне право особи на свободу та особисту недоторканність, а з іншої – виступає ефективним і дієвим засобом забезпечення виконання завдань досудового розслідування і кримінального провадження загалом. Так, відповідно до ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод кожен має право на свободу та особисту недоторканність. Нікого не може бути позбавлено свободи, крім таких випадків і відповідно до процедури, встановленої законом [1]. У свою чергу, Конституція України у ст. 29 гарантує право кожної людини на свободу та особисту недоторканність і передбачає, що затримана особа негайно звільняється, якщо протягом 72 годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою [2].

Чинний Кримінальний процесуальний кодекс (КПК) України [3] передбачає такі види затримання: 1) затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу (ст. 189-191 КПК України); 2) законне затримання (ст. 207 КПК України); 3) затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК України); 4) затримання з метою екстрадиції (ст. 582 КПК України). Ці види затримання відрізняються за цільовим призначенням, підставами та порядком застосування, а також суб'єктами, які уповноважені приймати таке рішення.

1. Метою затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу є забезпечення прибуття особи для розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу, оскільки для забезпечення об'єктивності такого розгляду необхідною умовою є особиста присутність на судовому засіданні підозрюваного (обвинуваченого). Варто зауважити, що слідчий суддя, суд мають право постановити ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу виключно, у разі якщо: 1) ухвала про привід підозрюваного, обвинуваченого для розгляду клопотання про застосування застави, домашнього арешту, тримання під вартою не була виконана або 2) прокурор, слідчий за погодженням із прокурором звернувся із клопотанням про дозвіл з метою приводу для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Ухвала про дозвіл на затримання з метою приводу втрачає законну силу з моменту закінчення строку дії ухвали, зазначеного в ній, або закінчення шести місяців із дати постановлення ухвали, у якій не зазначено строку її дії. При затриманні особи копія ухвали про надання дозволу на затримання з метою приводу вручається затриманому. У КПК України не передбачено складання протоколу в цьому разі, проте доцільно все ж таки його скласти, оскільки пріоритетного значення набуває фіксування часу затримання, що пов'язано з імперативною вимогою закону доставити в такому разі затриману особу до слідчого судді, суду не пізніше 36 годин з моменту затримання.

Звертає на себе увагу відмінність строків доставлення до слідчого судді, суду при затриманні на підставі ухвали слідчого судді (36 годин з моменту затримання) і без такої ухвали (60 годин з моменту затримання). Це обумовлено необхідністю мати достатньо часу у другому випадку для перевірки даних про особу та складання клопотання про застосування запобіжного заходу, на відміну від затримання на підставі ухвали слідчого

судді, суду, коли особа вже встановлена та наявні підстави для застосування до неї запобіжного заходу, клопотання про який вже подано до суду.

2. Метою законного затримання (ст. 207 КПК України) є попередження та припинення протиправної діяльності особи, яка затримується, запобігання ухиленню її від слідства та суду. Така мета досягається шляхом фізичного захоплення кожним (будь-якою особою) правопорушника та доставлення його до відповідного органу влади або повідомлення про таке затримання. Згідно ст. 207 КПК України кожен має право затримати без ухвали слідчого судді, суду будь-яку особу, за наявності підстав, коли особу застали: 1) при вчиненні або замаху на вчинення кримінального правопорушення; 2) безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення чи під час безпосереднього переслідування особи, яка підозрюється у його вчиненні. Особа яка здійснила таке затримання, зобов'язана негайно доставити затриманого до уповноваженої службової особи або негайно її повідомити про затримання та місцезнаходження особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення. Слід звернути увагу на необхідність дотримання вимог негайного доставлення до уповноваженої службової особи (або її повідомлення), оскільки затримання особи на тривалий строк при відсутності необхідності виключає його правомірність і може бути підставою для притягнення того хто затримав до юридичної відповідальності за незаконне позбавлення волі.

3. Мета затримання уповноваженою службовою особою у порядку ст. 208 КПК України полягає у попередженні та припиненні протиправної діяльності особи, запобіганні її ухиленню від досудового розслідування та суду. За загальними правилами цей захід застосовується до особи підозрюваної у вчиненні злочину, за який може бути призначене покарання у виді позбавлення волі якщо: 1) особу застали при вчиненні злочину або замаху на його вчинення; 2) безпосередньо після вчинення злочину очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують та те, що саме ця особа щойно вчинила злочин; 3) є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності Національного антикорупційного бюро України.

Цей вид затримання може бути здійснено уповноваженою службовою особою, під якою слід розуміти працівника Національної поліції України, органів безпеки, Національного антикорупційного бюро України, Державного бюро розслідувань, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового і митного законодавства, органів Державної кримінально-виконавчої служби України, органів Державної прикордонної служби України та інших правоохоронних органів, до компетенції яких віднесено затримання.

Порядок затримання уповноваженою службовою особою включає такі етапи: 1) повідомлення затриманому підстав затримання та його прав; 2) вручення затриманому пам'ятки про процесуальні права; 3) доставлення до органу досудового розслідування; 4) забезпечення права на участь захисника; 5) складання протоколу про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину; 6) повідомлення про затримання інших осіб; 7) вирішення питання (не пізніше 60 годин з моменту затримання) про звільнення особи або доставлення її до суду для розгляду клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу; 8) розгляд слідчим суддею клопотання про застосування до затриманої особи запобіжного заходу.

4. Затримання з метою екстрадиції, передбачено законом (ст. 582 КПК України) для забезпечення можливості видачі осіб (екстрадиції), які вчинили кримінальні правопорушення. Мета такого затримання полягає у виконанні запиту іноземної держави про видачу особи (екстрадицію), яка перебуває на території України. Підставою для затримання з метою екстрадиції є оголошення іноземною державою у розшук особи у зв'язку із вчиненням нею кримінального правопорушення. Згідно з п. 25 ст. 23 Закону України «Про Національну поліцію» поліція виконує в межах компетенції запити органів

правопорядку (правоохоронних органів) інших держав або міжнародних організацій поліції відповідно до закону та міжнародних договорів України [4].

Про таке затримання негайно інформується прокурор, у межах територіальної юрисдикції якого здійснено затримання. Отримавши таке повідомлення, прокурор перевіряє законність затримання особи та негайно інформує прокурора обласного рівня, який протягом 60 годин після затримання повідомляє відповідний центральний орган України (Генеральну прокуратуру), який протягом трьох днів інформує компетентний орган іноземної держави. Якщо не встановленні обставини, за наявності яких видача (екстрадиція) не здійснюється, протягом 60 годин з моменту затримання особа доставляється до слідчого судді для розгляду клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу тимчасового або екстрадиційного арешту, ініціатором якого виступає прокурор.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. // Офіційний вісник України. – 1998. – № 13. – Ст. 270.
2. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. // Відомості Верховної Ради України. 2013. – № 9–13. – Ст. 88.
4. Про Національну поліцію: Закон України від 2 липня 2015 р. // Відомості Верховної Ради України. 2015. – № 40–41. – Ст. 379.

А.В. САВИЧ

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина», магистрант

Научный руководитель: О.Н. Иванчина, кандидат философских наук, доцент

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В ЛАТВИЙСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ И РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Традиционно считается, что основным уголовно-правовым методом регулирования общественных отношений является запретительный метод, то есть установление запрета на совершение определенных общественно опасных деяний под угрозой привлечения к уголовной ответственности. Несомненно, такая угроза является необходимым и в определенной мере действенным, но далеко не единственным средством борьбы с преступностью. Не менее важная роль должна принадлежать методу поощрения и стимулирования позитивного поведения. Реализует этот метод в том числе и закрепленный в уголовном законодательстве институт освобождения лица от уголовной ответственности.

На протяжении времени действия современного Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 г. статьи главы 12, регламентирующие освобождение лица от уголовной ответственности, претерпели ряд изменений в 2002, 2003, 2005, 2009, 2010 и 2015 гг. Общая тенденция вносимых изменений – расширение сферы применения освобождения от уголовной ответственности и конкретизация оснований освобождения. Концепцией совершенствования системы мер уголовной ответственности и порядка их исполнения (утв. Указом Президента Республики Беларусь от 23 декабря 2010 г. № 672) также предусматривалось более широкое применение освобождения от уголовной ответственности.

Эффективным инструментом для выполнения такого рода задачи может послужить сравнение норм национального уголовного права с нормами уголовного права

зарубежных стран. Особого внимания в такой ситуации заслуживают законодательства стран идентичной системы права, имеющие аналогичный сравниваемый институт в своем составе.

В Уголовном кодексе Латвийской Республики (далее – УК Латвийской Республики), принятом 17 июня 1998 года, освобождению от уголовной ответственности посвящены четыре *раздела* (аналог статей в УК Беларуси):

- Раздел 56 «Срок давности уголовной ответственности»;
- Раздел 57 «Неприменимость срока давности»;
- Раздел 58 «Освобождение от уголовной ответственности»;
- Раздел 58.1 «Условное освобождение от уголовной ответственности».

Так, согласно положениям ст. 56 УК Латвийской Республики, лицо не может быть привлечено к уголовной ответственности, если со дня совершения им уголовного преступления истек следующий срок:

- два года со дня совершения уголовного проступка;
- пять лет со дня совершения менее тяжкого преступления;
- десять лет после совершения тяжкого преступления;
- пятнадцать лет со дня совершения особо тяжкого преступления, за исключением преступления, за которое в соответствии с законом может быть вынесен приговор о пожизненном заключении.

Согласно латвийскому законодательству, сроки давности не применяются к лицу, совершившему преступления против человечества, мира, военное преступление, а также к лицу, участвовавшему в геноциде. В Беларуси аналогом такого исключения является конкретный перечень преступлений, закрепленный в ст. 85 Уголовного кодекса Республики Беларусь.

Особые сроки в УК Латвийской Республики установлены в части преступлений против нравственности и сексуальной неприкосновенности несовершеннолетнего: лицо не может быть привлечено к уголовной ответственности, если со дня совершения им уголовного преступления против нравственности и сексуальной неприкосновенности несовершеннолетнего потерпевшему исполнилось восемнадцать лет, прошло двадцать лет, за исключением преступления, за которое в соответствии с законом может быть вынесен приговор о пожизненном заключении [1]. Такое исключение свидетельствует об особом статусе несовершеннолетнего: защита его нарушенного права на половую неприкосновенность может быть осуществлена «в ретроспективе» им самим.

Разделом 58 УК Латвийской Республики установлен общий перечень оснований освобождения от уголовной ответственности:

- 1) за малозначительностью деяния;

Законодатель предписывает освобождение в случае наличия необходимых элементов преступления, но при отсутствии вреда, требующего назначения уголовного наказания. В Беларуси при таких обстоятельствах уголовная ответственность *исключается*.

- 2) по соглашению с потерпевшим;

В случае совершения лицом уголовного проступка или менее тяжкого преступления (за исключением повлекших смерть потерпевшего), если правонарушитель примирился с потерпевшим и полностью устранил вред, причиненный совершенным преступлением, он может быть освобожден от уголовной ответственности. Однако если в году, предшествующем времени совершения преступления лицо уже освобождалось от уголовной ответственности на тех же основаниях, то освобождение не разрешается.

- 3) содействие следствию в раскрытии тяжкого или особо тяжкого преступления;

Лицо, оказавшее существенную помощь в раскрытии тяжкого или особо тяжкого преступления, которое является более тяжким или опасным, чем преступление, совершенное самим лицом, может быть освобождено от уголовной ответственности. Данное положение не распространяется на лиц, совершивших особо тяжкие преступления

из определенного законодательством перечня, а также на организаторов и руководителей банд и организованных групп.

4) в случае нарушения права подозреваемого на разумные сроки расследования преступления, им совершенного;

5) в случае совершения лицом преступления в момент, когда оно было подвергнуто торговле людьми и было принуждено к ее совершению.

Особым институтом латвийского права в части освобождения от уголовной ответственности является *условное освобождение*. Оно представляет собой отказ стороны обвинения в лице прокурора от дальнейшего уголовного преследования лица за совершенное им деяние в случае, если совершен уголовный проступок либо менее тяжкое преступление и, учитывая характер правонарушения, причиненный вред, характеристики обвиняемого и иные значимые обстоятельства, сторона обвинения уверена в том, что обвиняемый более не совершит уголовно наказуемых деяний. Такое освобождение также возможно для лица, совершившего тяжкое преступление (исключая особый список преступлений с безоговорочным привлечением к уголовной ответственности) при осуществлении этим лицом помощи следствию в раскрытии тяжкого или особо тяжкого преступления, являющегося более тяжким или опасным, чем преступление, совершенное самим лицом. Действие данной нормы не распространяется на лицо, организовавшее преступление. Условное освобождение от уголовной ответственности имеет своей сутью возложение на лицо особых обязанностей. Так, прокурор назначает освобождаемому *испытательный срок* от трех до восемнадцати месяцев – это обязательное условие. Существуют и факультативные условия. Так, освобождаемое лицо может быть обязано:

- извиниться перед потерпевшим;
- устранить причиненный вред в течение определенного периода времени;
- не менять место жительства без согласия Государственной службы пробации;
- периодически регистрироваться в Государственной службе пробации и участвовать в программах пробации в соответствии с инструкциями Государственной службы пробации;
- уведомлять об изменении места жительства;
- воздерживаться от конкретных видов действий или деятельности;
- получать медицинскую помощь при алкогольной, наркотической, психотропной, токсической или иной зависимости [1].

В случае нарушения лицом оговоренных условий его уголовное преследование продолжается.

Резюмируя вышеизложенное, полагаем целесообразным внесение изменений в уже существующие нормы белорусского права.

1. Введение особого условия в части применения срока давности при совершении лицом преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетнего позволит улучшить уровень защищенности прав ребенка в Беларуси.

2. Временное ограничение для повторного применения освобождения от уголовной ответственности за примирением с потерпевшим позволит ликвидировать пробел в трактовке данного основания, поскольку из текущего изложения нормы УК Республики Беларусь следует, что основание может применяться неограниченное количество раз, что, в свою очередь, ставит под вопрос принцип неотвратимости уголовной ответственности.

3. Введение аналога института условного освобождения от уголовной ответственности, закрепленного в УК Латвийской Республики, поможет значительно расширить спектр способов воздействия на лицо, совершившее преступление.

Таким образом, будут более эффективно реализовываться принципы индивидуальности, гуманизма, целесообразности при реализации уголовной политики государства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный кодекс Латвийской Республики [Электронный ресурс]: принят Сеймом 17 июня 1998 года : Текст по состоянию на 22 июня 2017 г. // Likumi.lv. LEGAL ACTS OF THE REPUBLIC OF LATVIA. – Рига, 2018. – Режим доступа : <https://likumi.lv/ta/en/en/id/88966-the-criminal-law>. – Дата доступа : 17.10.2018.

2. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: принят Палатой представителей 2 июня 1999 года: одобрен Советом Республики 24 июня 1999 года: в ред. от 18 июля 2017 г. // ЭТАЛОН-ONLINE. – Минск, 2018. – Режим доступа : http://etalonline.by/?type=text&regnum=НК9900275#load_text_none_1_. – Дата доступа : 17.10.2018.

В.П. САВЧУК

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студент

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМНЫХ АСПЕКТАХ КВАЛИФИКАЦИИ СУБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ ПРЕСТУПЛЕНИЯ «АКТ ТЕРРОРИЗМА»

Терроризм, представляет собой опасность глобального масштаба, а в современных условиях, по существу, он превратился в угрозу политическим, экономическим, социальным институтам государства, правам и фундаментальным свободам человека [1, с. 256].

Терроризм имеет самые разнообразные формы проявления. Одним из его проявлений является преступление, предусмотренное ст.289 Уголовного кодекса Республики Беларусь «Акт терроризма» (далее — УК).

В соответствии с диспозицией обозначенной статьи, преступление состоит в «совершении взрыва, поджога, затопления, иных деяний общепасным способом либо создающих опасность гибели людей, причинения им телесных повреждений или наступления иных тяжких последствий в целях оказания воздействия на принятие решений органами власти, либо воспрепятствования политической или иной общественной деятельности, либо устрашения населения, либо дестабилизации общественного порядка [3].

Следует отметить, что признаки объективной стороны анализируемого преступления исследованы в достаточной степени, в то время как признаки субъективной стороны по нашему мнению, нуждаются в дополнительном изучении.

С субъективной стороны исследуемое преступление характеризуется умышленной формой вины в виде прямого умысла. Целью преступления обозначены — дестабилизация общественного порядка, устрашение населения, оказание воздействия на принятие решений государственными органами, воспрепятствование политической или иной общественной деятельности.

Субъективная сторона терроризма, причинившего по неосторожности смерть человека или иные тяжкие последствия, характеризуется двойной формой вины: прямым умыслом по отношению к террористическим действиям и неосторожностью (как легкомыслием, так и небрежностью) по отношению к указанным в ч.3 ст. 289 УК последствиям.

Мы солидарны с мнением Д. И. Грицевич, что для этого состава характерно наравне с осознанием общественной опасности характера своих действий и предвидением абстрактной возможности наступления общественно опасных последствий отсутствие волевого критерия. Лицо совершая террористический акт хотя и предвидит возможность наступления указанных в ч. 3 ст. 289 УК последствий (смерть человека), тем не менее, не желает их, полагаясь на какие-либо реально существующие факторы (силы). К примеру, поджигает жилой дом, полагая, что вовремя приехавшие пожарные сумеют его потушить и не дадут ему перекинуться на другие здания, или закладывает взрывное устройство,

полагая, что в момент взрыва в радиусе его поражающего действия никого не будет. Возможно, что виновный рассчитывает на свои собственные личные качества — опыт, ловкость, профессионализм и т.д. Например, лицо делает ошибку в мощности разрушающего действия взрывчатки, однако расчеты его оказываются легкомысленными, самонадеянными, и в результате взрыва происходит вместо предполагаемого незначительного повреждения здания его полное уничтожение [2, 56].

Для неосторожной формы вины, такой как небрежность, характерно то, что лицо не предвидит возможности наступления смерти человека в результате своих действий (бездействия), хотя при достаточной внимательности могло и должно было предвидеть. К примеру, преступник с целью устройства предупреждающего взрыва в ночное время закладывает взрывное устройство под автомобиль, рассчитывая на то, что в момент взрыва хозяина автомобиля в нем не окажется, тем самым причинив ему лишь имущественный вред, однако в результате взрыва погиб случайных прохожий. В данном случае интеллектуальный критерий преступной небрежности состоит в том, что лицо не осознает возможности наступления последствий, указанных в ч. 3 ст. 289 УК. Преступник не имел намерения причинить эти последствия, не желал и даже не допускал возможности их наступления. Однако непредвидение последствий в данном случае свидетельствует о пренебрежении лица к законодательству, правилам общежития, интересам других лиц и т.п.

Обобщая изложенное, полагаем, что для того, чтобы признать лицо виновным в совершении «Акта терроризма» по ч. 3 ст. 289 УК, наравне с установлением других признаков необходимо установить, что лицо осознавало фактическую сторону своих действий (бездействия) и имело умышленную форму вины по отношению к наступившим общественно опасным последствиям (смерти человека), так как только в этом случае возможна ответственность по ч. 3 ст. 289 УК.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Горшев, В. А. Актуальные проблемы уголовного права. Учебник / А. В. Горшев. — М.: Проспект, 2016. — 560 с.
2. Грицевич, Д. И. Терроризм / Д.И. Грицевич. — М. Юрлитинформ, 2013. — 208 с.
3. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 275-З : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. ; в ред. Закона Респ. Беларусь от 17 июля 2018 г., № 131-З // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 28.07.2018. — 2/2569.

В.П. САВЧУК

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студент

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМНЫХ АСПЕКТАХ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ «ЗАХВАТ ЗАЛОЖНИКА»

Законодатель в Уголовном кодексе Республики Беларусь (далее — УК) для состава преступления, предусмотренного ст. 291 (Захват заложника) предусматривает специальное основание освобождения от уголовной ответственности.

Так, в УК применительно к анализируемому преступлению содержится примечание, предусматривающие освобождение лица, совершившего данное деяние, от уголовной ответственности в случае добровольного или по требованию властей освобождения заложника, если в действиях данного лица не содержится иного состава преступления.

Для уяснения сущности данного преступления, необходимо отметить, что объективная сторона основного рассматриваемого состава преступления имеет

формальную конструкцию. Формальная конструкция указывает, что преступлением причиняется вред охраняемым уголовным правом отношениям, объекту преступления самим по себе деянием вне зависимости от последствий. Следовательно, преступление является совершенным, а вред причиненным уже в момент захвата заложника [1].

Полагаем, что поощрительное примечание законодатель закрепил применительно к исследуемому преступлению в связи с его высокой степенью общественной опасности с целью создания дополнительной мотивации для преступников, направленной на освобождение указанных лиц.

Сходным правовым механизмом является освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием (ст. 88 УК), однако данный механизм действует лишь в отношении лиц, совершивших преступление, не представляющее большой общественной опасности или менее тяжкое впервые.

Из примечания к ст. 291 УК следует, что лицо, совершающее рассматриваемое преступление, может быть освобождено от уголовной ответственности, даже если совершило его не впервые. Также нужно отметить, что это преступление относится к категории тяжких [2, с. 120].

С другой стороны, деятельное раскаяние предполагает возмещение преступником причиненного вреда, в то время как примечание в ст. 291 УК также не предусматривают необходимости его возмещения.

Таким образом, единственным условием для освобождения от уголовной ответственности является добровольное или по требованию властей освобождение заложника. Из этого следует, что преступник может совершать подобные преступные деяния с уверенностью, что в случае неудачного стечения для него обстоятельств, он может освободить заложника, сдаться добровольно или по требованию властей, и на основании этого будет полностью освобожден от уголовной ответственности.

Считаем, что данное примечание лишает защиты самого потерпевшего и нарушает его права, которым захватчик заложника причиняет вред. Из содержания примечания вытекает, что заложник может сколько угодно пробыть в неволе, любой, даже весьма продолжительный срок, но, если захватчик его отпустит добровольно или по требованию властей, уголовной ответственности не последует.

Получается, что вред, нанесенный объекту преступления, останется безнаказанным. Более того, данная безнаказанность может лишь усилить правовой нигилизм и общественную опасность лица, совершающего это деяние [3, с. 40].

Очевидно, что добровольное освобождение заложника может и должно быть учтено судом в числе прочих обстоятельств совершения преступления при определении наказания (в общем порядке), и полагаем именно это и должно стимулировать преступников добровольно освобождать заложников. А в том случае, когда оно является основанием для освобождения от уголовной ответственности, то, скорее всего, просто позволит преступлению и причиненному им вреду остаться безнаказанными.

Обобщая изложенное, считаем целесообразным поднять вопрос об исключении поощрительного примечания к ст. 291 из Уголовного кодекса Республики Беларусь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

4. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 275-З : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. ; в ред. Закона Респ. Беларусь от 17 июля 2018 г., № 131-З // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 28.07.2018. — 2/2569.
5. Гунько, В. А. Актуальные проблемы уголовного права. Учебник / А. В. Гунько. — М.: Проспект, 2014. — 340 с.
6. Линкевич, Д. И. Уголовное право / Д. И. Линкевич. — М. Юрлитинформ, 2013. — 208 с.

А. О. САМОЙЛОВА

Российская Федерация, Республика Крым, г. Симферополь, студентка 4 курса очной формы обучения юридического факультета Крымского Юридического Института (филиала) Университета Прокуратуры Российской Федерации

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВА НА ЗАЩИТУ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В соответствии с ч. 1 ст. 16 Уголовно-процессуального кодекса РФ, подозреваемому и обвиняемому обеспечивается право на защиту, которое они могут осуществлять лично либо с помощью защитника и (или) законного представителя. Понятие права на защиту комплексное, в него входит и право на судебную защиту нарушенных прав и интересов, и система установленных законодательством возможностей для эффективной защиты от предъявленного обвинения (подозрения) в уголовном процессе [1, с. 28].

Одной из базовых гарантий реализации названного права является помощь защитника в лице адвоката. В соответствии со ст. 48 Конституции РФ, каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи; каждый задержанный, заключённый под стражу, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента соответственно задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения.

Процессуальный статус любого уголовного участника процесса, в т.ч. и адвоката, включает в себя процессуальные права и обязанности. В уголовном судопроизводстве действует принцип равенства прав участников судебного разбирательства по предоставлению доказательств, участию в исследовании доказательств и заявлению ходатайств [2, с. 45]. Несмотря на предоставленные УПК РФ права, защитник часто сталкивается именно с проблемой предоставления доказательств.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 53 УПК РФ, защитник имеет право на предоставление доказательств. Действующий моментально уголовно-процессуальный закон проведением не предусматривает какой-либо приводит формы предоставления постановлением сведений, собранных защитником защитником, ни обязанности включает дознавателя, следователя уголовном, прокурора, суда обязанности принять эти сведения обвиняемый и приобщить к материалам включает дела в качестве участников доказательств. Приобщение защитник к материалам дела участников в качестве доказательств оценке собранных защитником только сведений, в том числе эффективного предметов и документов быть, целиком и полностью также зависит от усмотрения процессуальный дознавателя, следователя материалам, прокурора, суда судья. Только эти лица частности решают, быть разрешая или не быть доказательствами судья сведениям, собранным щипова защитником. Для защитника стоит право собирать судья и представлять сведения постановки, которые могут виновности стать доказательствами щипова, является правом которые на участие в доказывании течение по уголовному делу также.

Таким образом стоит, действующий УПК РФ содержит защищен пробелы в части руководителя приобщения защитником целиком сведений, собранных этой им в качестве доказательств защитник к материалам уголовного подлежат дела.

Стоит следователя согласиться с предложением следователе С.В. Щипова и внести следственных ч. 4 в ст. 86 УПК РФ, изложив ее в следующей назначением редакции:

«В случае момента представления подозреваемым разрешая, обвиняемым, защитником менее, а также потерпевшим проведения, гражданским истцом предоставлению, гражданским ответчиком частности и их представителями сведений защитника в какой-либо форме стоит, относящихся к данному однако делу, дознаватель каждому, следователь, прокурор могут или суд выносит

постановление предоставлению (определение) о принятии процессуальный этих сведений смыслу в качестве доказательств качества и приобщении их к материалам включает уголовного уголовного дела или об отказе только в этом» [3, с. 45].

Не менее уголовному актуальными являются проведение вопросы о правах части защитника при производстве постановление судебной экспертизы предоставлению, праве на обжалование подлежат в порядке ст. 125 УПК решения относящихся следователя, связанного следователя с назначением или проведением руководителя экспертизы.

В соответствии защитник с уголовно-процессуальным законодательством уголовного защитник имеет изложив право на ознакомление следователя с постановлением о назначении повлияет судебной экспертизы этой. Каждому праву несмотря корреспондирует обязанность суда конкретного лица обвиняемый. Применительно к ознакомлению прямого с постановлением о назначении этой судебной экспертизы суда эта обязанность лежит могут на следователе (ст. 195 УПК РФ), однако материалам она не конкретизирована каким-либо лишь сроком. Отсутствие судья закрепленного в законе щипова срока приводит разрешая к различным нарушениям следователя прав участников обвиняемый процесса. Следователь расследования может ознакомить приобщении их с постановлением о назначении уголовном судебной экспертизы любого и с заключением эксперта защитник после проведения целиком экспертизы. Фактически данным адвокаты, участвующие необходимо в уголовном процессе именно, лишены прав постановления при производстве судебной следователя экспертизы, которые обязанности гарантированы законом течение.

Для устранения нарушений закон при ознакомлении следователем процессуальную с постановлением о назначении следователе судебной экспертизы ознакомлению заинтересованных лиц ч. 3 ст. 195 УПК РФ необходимо постановлением дополнить следующим действий абзацем:

«Следователь расследования обязан ознакомить частности перечисленных в этой данном части лиц с постановлением постановления о назначения судебной проведения экспертизы в течение следственных трех суток следователе с момента вынесения материалам соответствующего постановления если».

На наш взгляд, предлагаемый праве срок является производстве наиболее оптимальным которые, поскольку его вполне процессуальный достаточно для реализации следственных защитником прав защитник, предусмотренных ст. 198 УПК РФ, и он не повлияет могут на сроки расследования суда уголовного дела следственных.

На основании положений постановления ст. 119-125 УПК РФ обвиняемый приобщении и его защитник вправе связанного заявлять ходатайства данном о проведении различных назначением следственных действий включает для установления обстоятельств которые, имеющих значение закон для дела. Решение менее следователя по данным назначении ходатайствам может судья быть обжаловано праве в установленном законом смыслу порядке.

По смыслу обвиняемый уголовно-процессуального закона которые в порядке ст. 125 УПК РФ могут момента быть обжалованы отказываются действия (бездействия быть) и решения органа процессуальную дознания, дознавателя расследования, следователя, руководителя назначением следственного органа руководителя и прокурора, принятые целом на досудебных стадиях виновности уголовного судопроизводства целиком, если они способны закон причинить ущерб защитник конституционным правам суда и свободам участников предлагаемый уголовного судопроизводства приводит или иных лиц, чьи права защитник и законные интересы которая нарушены, либо защитник могут затруднить оценке доступ граждан также к правосудию.

Казалось соответствии бы, что от любого произвола приводит следователя, грубейших процессуальную нарушений прав менее на защиту, обвиняемый допускается

полностью защищен суда путем предоставления приобщении ему права на обжалование этой действия (бездействия обвиняемый) следователя в суде сроком.

Однако согласно шипова ч. 1 ст. 38 УПК РФ следователь является проведением должностным лицом которая, осуществляющим предварительное эффективного расследование, самостоятельно каждому направляющим ход расследования оценке и принимающим решения уголовного о производстве следственных приобщении и иных процессуальных собранным действий.

В ст. 125 УПК РФ нет прямого судья указания на то, что действия руководителя (бездействия) следователя праве, связанного с назначением приводит экспертиз, не подлежат если обжалованию. Вместе смыслу с тем согласно п. 17 Постановления действий Пленума ВС РФ от 10.02.2009 обвиняемый № 1 допускается возможность назначением рассмотрения в порядке процессуальную ст. 125 УПК жалоб на отказ защитника следователя и дознавателя которая в удовлетворении ходатайств части подозреваемого или обвиняемого постановления, его защитника, а также суды потерпевшего, гражданского участников истца и гражданского прямого ответчика или их представителей целом об установлении посредством шипова допроса свидетелей шипова, производства судебной суда экспертизы и других следователе следственных действий приводит обстоятельств, имеющих стоит, по мнению заявителей если, значение для уголовного которая дела. В данном защитник случае судье производстве предстоит выяснить суда, не были ли нарушены течение права участников смыслу уголовного судопроизводства именно при принятии такого прямого решения (ч. 4 ст. 159 УПК процессуальную). Разрешая такие защитника жалобы, следует оценке помнить, что проведение подлежат тех или иных следственных эффективного действий - прерогатива ознакомлению лица, осуществляющего юридической предварительное расследование целом [4, с. 45].

Именно поэтому подлежат, на наш взгляд, является расследования ошибочным вывод смыслу, встречающийся в юридической каждому литературе о том, что действия этой следователя, связанные обвиняемый с назначением и проведением защитник экспертиз, в порядке закон ст. 125 УПК обжалованию не подлежат относящихся [5, с. 45].

В настоящее время следователе суды исходят лишь из позиции, сформулированной защитник в п. 2 Постановления Верховного процессуальный суда РФ от 10 февраля следователе 2009 г. № 1, где говорится повлияет: «При проверке необходимо законности и обоснованности следователе решений и действий руководителя (бездействия) дознавателя расследования, следователя, руководителя могут следственного органа приобщении и прокурора судья уголовному не должен предрешать могут вопросы, которые приводит впоследствии могут шипова стать предметом приобщении судебного разбирательства отказе по существу уголовного постановления дела. В частности виновности, судья не вправе стоит делать выводы назначением о фактических обстоятельствах однако дела, об оценке предлагаемый доказательств постановление и квалификации деяния каждому» [6, с. 45].

Неправильная, на наш взгляд, практика применения вышеперечисленных норм права приводит к тому, что суды отказываются принимать к рассмотрению жалобы на отказ в проведении экспертизы, постановки дополнительных вопросов эксперту, приобщении либо истребовании каких-либо доказательств, ссылаясь лишь только на то, что суд не вправе вторгаться в процессуальную деятельность следователя.

Позиция защиты, связанная со сбором доказательств, которая поможет следствию и суду полно и всесторонне рассмотреть вопрос виновности обвиняемого, в конечном итоге не реализуется.

Подводя итог вышесказанному, стоит сказать, что отмеченные нами пробелы в фактически отстраняют адвокатов, в частности от процедуры назначения судебной

экспертизы и предоставления доказательств, а в целом от реализации прав защитника в уголовном судопроизводстве. Данные проблемы могут быть устранены только с помощью внесения соответствующих изменений в уголовно-процессуальный закон. И только тогда адвокат будет обладать реальными полномочиями для эффективного осуществления защиты прав подозреваемого, обвиняемого.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: закон, N 174-ФЗ от 18.12.2001 (ред. от 29.07.2017) [Электронный ресурс]. - Режим доступа: КонсультантПлюс.
2. Тарло Е.Г. Проблемы профессионального представительства в судопроизводстве России. – М: Москва, 2013. – 57 с.
3. Щипов С.В. Использование адвокатом в уголовном процессе специальных познаний. – М: Москва, 2015. – 84 с.
4. Давыдов В.А., Дорошков В.В., Колоколов Н.А., Степалин В.П., Червоткин А.С. Практика применения Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (под ред. д.ю.н., проф. В.М. Лебедева; 7-е изд., перераб. и доп.; в двух томах, том первый) [Электронный ресурс]/"Юрайт". - 2016. – Режим доступа: <https://base.garant.ru>.
5. Колоколов Н.А. Оперативный судебный контроль в уголовном процессе. – М.: Юрист, 2014. – 240 с.
6. О практике рассмотрения судами жалоб в порядке статьи 125 УПК РФ": Постановление Пленума ВС РФ от 10.02.2009 г. N 1 [Электронный ресурс].- Режим доступа: <https://base.garant.ru>

М. П. СВИРИДОВИЧ

Барановичи, факультет экономики и права, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка 4 курса специальности «Правоведение»

«КОРРУПЦИЯ» КАК СЛОЖНОЕ СОЦИАЛЬНОЕ ЯВЛЕНИЕ

В настоящее время существуют разные определения коррупции, но всегда следует помнить, что речь идет о правонарушении, противоправном поведении.

Проблема коррупции насчитывает не одно тысячелетие. Еще Аристотель говорил: «Самое главное при всяком государственном строе — это посредством законов и остального распорядка устроить дело так, чтобы должностным лицам невозможно было наживаться». О взятках упоминается и в древнеримских 12 таблицах. Например, в Древней Руси митрополит Кирилл осуждал «мздоимство» наряду чародейством и пьянством [1, с. 8].

Зарождение коррупции как негативного явления свойственно такому обществу, которое испытывает влияние власти и денег. Коррупция начала свое существование с возникновением государства и появлением должностных лиц, которым было доверено принимать решения от имени органов государственной власти. Коррупция в системе государства существует по той причине, что путем принятия решений чиновник может распоряжаться чужими, не принадлежащими ему ресурсами. К ним могут относиться государственная или частная собственность, бюджетные средства, государственные заказы, и т.п. В последнее время в государствах все больше внимания уделяется проблемам противодействия коррупции. В различных выступлениях по телевидению, радио, в печатных изданиях непрерывно сообщают о необходимости бескомпромиссной борьбы с этим антисоциальным явлением. В то же время причины и сущность возникновения коррупции для многих остаются непонятными [1, с. 8 - 9].

На сегодняшний день большинство исследователей коррупции достаточно аргументировано рассматривают ее как синтетическое понятие, имеющее не только

правовое, криминологическое, но и социально-общественное, а также политэкономическое значения [2, с. 11].

Понятие коррупции в общественно-социальном значении является наиболее широким, из него могут быть выделены отдельные составляющие. Так, например, одна из целей коррупции заключается в получении различного рода выгод, благ и преимуществ, большая часть из которых носит материальный характер. Но достижение целей нематериального характера, например, касающихся захвата, удержания, укрепления и перераспределения власти невозможно без материальной основы, т. е. без ресурсного обеспечения. Следовательно, одним из важнейших аспектов коррупции является вопрос об отношении к собственности любой формы, в том числе материальным ресурсам общества и государства, ее захвата, использования, распоряжения ею. При этом способы получения доступа к собственности, ресурсам могут быть как формально правомерными, так и прямо нарушающими закон.

Можно предположить, что в политэкономическом значении коррупция представляет собой нелегитимное присвоение и реализацию права собственности или его отдельных сторон публичными должностными лицами в отношении собственности любых форм, общественных ресурсов в личных, узкогрупповых или корпоративных интересах путем использования имеющейся у них власти.

Наиболее узкую область занимает коррупция в ее криминологическом смысле, так как она ограничивается теми гранями общественно-социальных и политэкономических значений, которые выражают ее асоциальную, общественно-опасную и уголовно-противоправную сущность [2, с. 12].

Как у всякого сложного социального явления, у коррупции не существует единого канонического определения. Социологи, специалисты по управлению, экономисты, юристы и граждане по-разному трактуют это понятие. Социологи, утверждают, что коррупция — это «отказ от ожидаемых стандартов поведения со стороны представителей власти ради незаконной личной выгоды». Такое утверждение оказывается и слишком узким (коррупция может быть и в частных корпорациях), и слишком широким.

Юристы считают, что «коррупция в широком смысле — социальное явление, поражающее публичный аппарат управления, выражающееся в разложении власти, умышленном использовании государственными и муниципальными служащими, иными лицами, уполномоченными на выполнение государственных функций, своего служебного положения, статуса и авторитета занимаемой должности в корыстных целях для личного обогащения или в групповых интересах» [1, 10].

Легальное определение коррупции закреплено в ст. 1 Закона Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 305 –З. «О борьбе с коррупцией», в соответствии с которой коррупция — это умышленное использование государственным должностным или приравненным к нему лицом либо иностранным должностным лицом своего служебного положения и связанных с ним возможностей, сопряженное с получением имущества или другой выгоды в виде услуги, покровительства, обещания преимущества для себя или для третьих лиц, а равно подкуп государственного должностного или приравненного к нему лица либо иностранного должностного лица путем предоставления им имущества или другой выгоды в виде услуги, покровительства, обещания преимущества для себя или для третьих лиц с тем, чтобы это государственное должностное или приравненное к нему лицо либо иностранное должностное лицо совершили действия или воздержались от их совершения при исполнении своих служебных (трудовых) обязанностей [3].

Таким образом, в юридической литературе существует две основные точки зрения в отношении понимания коррупции:

- 1) коррупция в узком смысле (взятничество);
- 2) коррупция в широком смысле (любое корыстное злоупотребление государственной властью).

По нашему мнению, представляется правильным более широкое понимание коррупции. Было бы неверным сводить коррупцию только к взяточничеству, хотя подкуп был исторически первой формой проявления коррупции. Подобная упрощенческая позиция в решении данного вопроса, требующего особой юридической тонкости, вряд ли может считаться удачной.

Таким образом, на сегодняшний день не существует единого понятия «коррупции». Так как у разных исследователей, будь то социологи, экономисты, юристы, научные работники и т.п., различные видения на обозначение данного термина. Но на наш взгляд, следует придерживаться легального понятия, которое закреплено в нормативных правовых актах государства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

7. Решетников, М. Психология коррупции: утопия и антиутопия / М. Решетников. — СПб. : Вост.-Европ. ин-т психоанализа, 2008. — 128 с.
8. Роуз-Аккерман, Сьюзан. Коррупция и государство: причины, следствия, реформы: пер. с англ. / С. Роуз-Аккерман. — М.: Логос, 2003. — 344 с.
9. О борьбе с коррупцией [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 15 июля 2015 г. № 305-З ; в ред. Закона Респ. Беларусь от 15.07.2015 № 305-З // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь.— 21.07.2015 — 2/2303.

Н.Ю. СЕМЕНОВИЧ

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина», студент

ИНСТИТУТ НЕОБХОДИМОЙ ОБОРОНЫ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Необходимая оборона является одним из способов защиты прав и свобод граждан и является важнейшим институтом уголовного права. Само название этого института подчеркивает допустимость, целесообразность, справедливость и вынуждает человека отражать общественно опасное посягательство: это всегда оборона законных интересов, и эта оборона необходима, чтобы избежать причинения возможного вреда. В национальной правовой мысли она исследовалась в работах таких ученых как А.Ф. Кони, Н.С. Таганцев, а уже в дальнейшем их идеи развивали профессора, доктора юридических наук В.Ф. Кириченко, А.И. Санталов, В.И. Ткаченко, Б.С. Маньковский и другие.

В Республике Беларусь право на жизнь, на защиту от любых противоправных посягательств, в частности право на необходимую оборону защищается нормами уголовного законодательства. Стоит сказать, что право на необходимую оборону имеют все лица. Гражданство, должностное, служебное положение, раса, пол не имеют никакого значения. Подробное понимание дает нам законодательство Республики Беларусь. В нескольких статьях Конституции Республики Беларусь закреплено, что государство защищает жизнь и здоровье человека, обеспечивает общественный порядок в стране и неприкосновенность личности [1]. Однако, правоохранительные органы, которые выступают от лица государства, не в силах предотвратить каждое конкретное посягательство. Потому необходимая оборона является немаловажным и эффективным средством в борьбе с преступностью, воспрепятствованием правонарушений и преступлений, гарантирует законность, стабильность и правопорядок.

Термин «Необходимая оборона» регламентируется в статье 34 Уголовном Кодексе Республики Беларусь. Изучив диспозицию статьи, можно сделать несколько выводов. Например, данная категория является обстоятельством, исключающим преступность деяния. Не будет являться преступлением действие, совершенное в целях необходимой обороны, то есть при защите себя, своей жизни, здоровья, либо защите другого человека,

общества или государства от посягательства путем причинения злоумышленнику вреда, если при этом не были превышены пределы необходимой обороны [2]. В судебной практике таких дел достаточно. Как пример, приговор суда Октябрьского района г. Минска, в котором гражданин П. был осужден по ч.2 ст.106 Уголовного Кодекса Республики Беларусь (п.3 ст.147 настоящего Уголовного Кодекса Республики Беларусь). Осужденный П. был признан виновным за нанесение тяжких телесных повреждений гражданину С., нанеся удар ножом в живот потерпевшему. От полученных телесных повреждений гражданин С. скончался. В ходе разбирательства первый заместитель председателя Верховного Суда выяснил, что П. действовал в состоянии необходимой обороны. С. требовал у П. деньги, преследовал его совместно с другими лицами, а когда гражданин П. закрыл дверь своей квартиры, С. выбил ее, потребовал деньги, и, получив отказ, ударил кулаком по лицу П. Виновным в деянии был С., ведь его действия носили противоправный характер. Защищаясь П. нанес удар ножом.

Первый заместитель председателя Верховного Суда вынес протест в судебную коллегию в котором поставил вопрос об отмене судебных решений по этому делу и вовсе прекращении его, за отсутствием в действиях осужденного состава преступления. Судебная коллегия доводы протеста признала обоснованными и удовлетворила его [3].

Однако, чтобы необходимая оборона и защита не представляла собой насилия, расправы, законодательство установило условия по применению данной обороны, иными словами – пределы ее допустимости. В работе В.В. Буцаева условия подразделяются на две группы: «Первые – относятся к посягательству, а вторые – относятся к защите от посягательства» [4]. Первая категория говорит о том, что «посягательство должно быть общественно-опасным, наличным и действительным», а вторая – что «оборона должна производиться своевременно и при этом не должно быть допущено превышения пределов необходимой обороны».

В соответствии с первым условием посягательство должно быть общественно-опасным, иначе без этого признака посягательство не будет считаться таковым. В случае, если совершается иное правонарушение либо малозначительное деяние, состояние необходимой обороны не имеет места быть. Наличие посягательства будет признано в случаях, когда имела реальная угроза посягательства и оно уже началось, и когда посягательство уже окончилось, но обороняющемуся не был ясен момент его окончания. Действительность же означает, что посягательство осуществляется объективно, является реальным, а не мнимым. Во всех этих трех случаях можно говорить о наличии состояния необходимой обороны.

Тем не менее, существует мнение доктора юридических наук М. Барщевского: «Есть понятие пределов необходимой обороны. К сожалению, у нас закон понимает его слишком жестко. Если на тебя набросились с кулаками, а ты в ответ стреляешь из пневматического пистолета, закон говорит, что это превышение. Но я уверен, что это не так. Если идет нападение на личность или имущество человека, жесткие меры оправданы. Здесь все средства хороши» [5].

В уголовном законодательстве Республики Беларусь пределы четко закреплены в части 3 статьи 34 Уголовного Кодекса Республики Беларусь, то есть причинение злоумышленнику от легкого телесного повреждения, что повлечет кратковременное расстройство здоровья либо незначительную утрату трудоспособности, до менее тяжкого телесного повреждения, вызвавшего расстройство здоровья до 4 месяцев. Состояние необходимой обороны должно прекратиться с фактическим прекращением посягательства. Могут применяться насильственные действия правоохранительными органами, только с целью задержания и доставления виновного. Из этого следует, что нужно контролировать себя и свои действия, чтобы не допустить превышения пределов необходимой обороны. Точно так же, нелегко определить наличие или отсутствие пределов необходимой обороны при рассмотрении и квалификации содеянного. Поэтому

этот вопрос в уголовном законодательстве считается у исследователей очень проблематичным.

Говоря о защите жизни, здоровья, прав, интересов личности, общества и государства стоит обратить внимание на статью 26 Закона Республики Беларусь «Об оружии». В ней указано, что «Оружие применяется по целевому назначению. Оно также может быть применено в состоянии необходимой обороны или крайней необходимости, а равно при задержании лица, совершившего преступление» [6].

Все же, если пределы необходимой обороны были превышены, Уголовный Кодекс содержит статьи 143 и 152, которые закрепляют наказание при превышении пределов необходимой обороны. Например, как убийство при превышении пределов необходимой обороны были расценены следующие действия гражданина И. Во время проходившего торжества в его доме, к нему без приглашения пришел Т., который, выпив, стал нарушать порядок, за что супруги И. вывели его на улицу и предложили уйти домой. Однако Т. вернулся и стал приставать к жене И., пытаясь выяснить, за что его выгнали. Затем стал наносить ей удары кулаком по лицу. Когда на крики своей супруги выбежал И., он стал наносить Т. Удары деревянной колотушкой по голове и другим частям тела, причинив Т. смертельные ранения [7]. Здесь также можно подчеркнуть: решающее значение имеют и субъективные признаки, то есть психическое отношение лица к превышению мер обороны. Обороняющийся может понимать, что причинение повреждений разной степени тяжести при необходимой обороне является излишним, но не прекратить этого.

Существуют такие понятия в уголовном праве, как «Запоздалая оборона» и «Мнимая оборона». Их также нужно уметь различать. В ситуации, когда посягательство понятно и очевидно что закончилось, но обороняющийся, в следствии ошибки и непонимания, думал что оно продолжается и принял меры защиты, – является запоздалой обороной. Мнимая оборона – это защита от кажущегося посягательства, когда лицо ошибочно принимает за общественно опасные посягательства деяния, которые в действительности таковыми не являются [7]. Такой инцидент может произойти, когда лицо находится в состоянии алкогольного и наркотического опьянения. Мнимая оборона возникает в связи с неточной оценкой обстановки, неправильным пониманием происходящего. Причинение вреда по причине мнительности, при отсутствии обстоятельств, которые были бы похожи на совершение общественно опасного деяния, квалифицируется как преступление на общих основаниях. Например, сторож Борисовского стеклозавода П., встретив на охраняемой территории Ш. и посчитав его вором, убил его выстрелом из ружья. Следствием было установлено, что Ш., являясь рабочим того же завода, шел по территории предприятия по своим делам, на П. не нападал и каких-либо действий, похожих на общественно опасное посягательство, не совершал. Приговором суда П. был признан виновным в убийстве [7].

Возможности обороняющегося и обстоятельства имеют огромное значение: физические данные, пол, возраст, количество обороняющихся и так далее. Однако совокупность этих признаков оцениваются не сами по себе, а только в сравнении: соотношение сил нападавшей стороны и обороняющейся, количество как одной стороны, так и другой, их вооруженность. Одно из обстоятельств не имеет само по себе решающего значения. Правоохранительные органы, в том числе суд, столкнувшись с таким делом, должны детально рассмотреть материалы, установить мотив, цель, правильно квалифицировать содеянное. Проводится судебно-медицинская экспертиза, чтобы установить причину смерти, обратить внимание на телесные повреждения, как давно они были нанесены. После, устанавливается наличие причинно-следственной связи между действиями обвиняемого и наступившими последствиями в виде смерти потерпевшего, изучаются обстоятельства совершенного преступления. Кандидат юридических наук С.М. Храмов в своей работе, в свою очередь, выдвинул вопросы, на которые точно следует ответить:

1) Что происходило между обвиняемым и потерпевшим непосредственно перед совершением преступления?

2) Какие действия предпринял обвиняемый после совершенного преступления?

3) Правдоподобны ли показания обвиняемого по поводу обстоятельств происшедшего, подтверждаются ли эти показания материалами дела, всей совокупностью собранных доказательств? [8]

Таким образом, необходимая оборона – активные действия в отношении лица, совершившего общественно опасное посягательство, с целью самозащиты и пресечения этого посягательства. Институт необходимой обороны в уголовном праве является важной гарантией обеспечения прав граждан на жизнь, на неприкосновенность личности, на защиту себя и своих близких. Правом необходимой обороны владеет каждый человек, вне зависимости от его признаков. Необходимая оборона является важным субъективным правом любого гражданина. В соответствии с уголовным законом действия, отражающие совершение общественно опасного деяния, но совершенные в состоянии необходимой обороны, не являются преступлением и не влекут за собой уголовную ответственность, если не были превышены пределы.

Начальный момент права на защиту связан с наличием основания необходимой обороны, то есть в связи с началом общественно опасного посягательства и зависит от него. Так, оборона будет считаться правомерной.

Допустимость причиняемого вреда при реализации права на необходимую оборону определяется посредством сравнения критериев и признаков опасности посягательства и соразмерной такой опасности защиты.

Последним условием правомерности, относящимся к защите, является не превышение пределов необходимой обороны. Если при отсутствии какого-либо из условий состояние необходимой обороны не возникает, превышение пределов необходимой обороны является именно объемом права обороны и при выходе за его пределы ответственность наступает по основному составу.

Чтобы население знало о законодательстве и практике применения необходимой обороны от преступных посягательств, к этой теме необходимо привлекать внимание средств массовой информации.

Законодательное закрепление института необходимой обороны в Уголовном кодексе Республики Беларусь, а также работа государственных и правоохранительных органов в этом направлении позволяют предупредить потенциальные преступные посягательства, а также пресекать подобные преступления.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1) Конституция Республики Беларусь, 15 марта 1994 г., № 2875-XII : принята на Республиканском референдуме 24 нояб. 1996 г. : в ред. Решения Республиканского референдума от 17.10.2004 г. № 1 // Кон-сультантПлюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2) Уголовный кодекс Республики Беларусь от 09.07.1999 г. № 275-3 : принят Палатой представителей 02 июня 1999 г. : одобрен Со-ветом Респ. 24 июня 1999 г. : с изм. и доп. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 12.07.2013 г. № 60-3 // КонсультантПлюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

3) Информационный портал «Бусел» [Электронный ресурс] : – Режим доступа : <http://www.busel.org>. – Дата доступа : 28.10.2018.

4) Пределы необходимой обороны в уголовном и административном законодательстве Республики Беларусь : научно-практический семинар молодых ученых, Минск, 16 февр. 2012 г. / Минский институт управления ; редкол.: В. В. Буцаев [и др.]. – Минск : МИУ, 2012. – 9– 11 с.

5) Российская круглосуточная информационно-разговорная радиостанция. Ограничиваются ли пределы самообороны? [Электронный ресурс] : – Режим доступа : <https://echo.msk.ru>. – Дата доступа : 02.11.2018.

6) Об оружии : Закон Республики Беларусь, 13 нояб. 2001 г., № 61-З : с изм. и доп. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 12.12.2013 г. № 84-З // КонсультантПлюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ре-сурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Бела-русь. – Минск, 2018.

7) Бабий, Н.А. Уголовное право Республики Беларусь. Общая часть : учебник / Н.А.Бабий. – 2-е изд., перераб. и доп. – Минск : ГИУСТ БГУ, 2013. – 688 с.

8) Храмов, С. М. Законодательные основы и практика реализации прав граждан на необходимую оборону / С. М. Храмов // Вопросы криминологии, криминалистики и судебной экспертизы / Брестский гос. ун-т им. А.С. Пушкина. – Брест, 2018. – С. 9–11.

Т.В. СИЛЬЧЕНКО

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина», студентка 4 курса юридического факультета

Научный руководитель – С.М. Храмов, кандидат юридических наук, доцент

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ И КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЕ ОСОБЕННОСТИ ПРИНЯТИЯ ЗАЯВЛЕНИЙ ИЛИ СООБЩЕНИЙ О СОВЕРШЕНИИ НАСИЛЬСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ СЕКСУАЛЬНОГО ХАРАКТЕРА В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Одной из главных задач государства является охрана граждан от любого рода посягательства на их жизнь, здоровье, половую свободу и неприкосновенность. Преступления, посягающие на половую свободу и неприкосновенность представляют собой общественно опасные деяния, которые по своей природе являются особо тяжкими, что закреплено Уголовным кодексом Республики Беларусь.

Статистические данные, приведенные Министерством внутренних дел Республики Беларусь за январь-октябрь 2018 года свидетельствуют о совершении 230 насильственных действий сексуального характера в отношении несовершеннолетних, за 2017 год совершено 221 преступление, за 2016 год – 101 преступление [1].

Таким образом, анализ статистических данных позволяет нам сделать вывод о том, что с 2016 года число насильственных действий сексуального характера, совершенных в отношении несовершеннолетних увеличилось, более чем в 2 раза.

Одним из поводов к возбуждению уголовного дела в соответствии со ст. 166 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК Республики Беларусь) является заявление граждан. Однако, УПК Республики Беларусь также закрепляется правило, в соответствии с которым, уголовное дело может быть возбуждено только при наличии совокупности поводов и оснований к возбуждению уголовного дела. В соответствии с ч.1 ст. 167 УПК Республики Беларусь основанием будет являться наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления, при отсутствии обстоятельств, исключающих производство по уголовному делу [2].

Как правило, при совершении насильственных действий сексуального характера в отношении несовершеннолетних поводом к возбуждению уголовного дела является заявление либо потерпевшего лица, либо его законных представителей.

Заявление о совершении преступления может быть подано в дежурную часть отдела внутренних дел либо непосредственно в соответствующий отдел Следственного комитета Республики Беларусь, где потерпевшее лицо, либо его законный представитель излагают обстоятельства произошедшего и просят привлечь виновное лицо к установленной законом ответственности. При этом в заявлении должно быть указано либо конкретное лицо с указанием анкетных данных, либо неустановленное лицо.

В соответствии с ч. 7 ст. 26 УПК Республики Беларусь преступление, предусмотренное ч.ч. 2-3 ст. 167 УК Республики Беларусь является делом публичного обвинения, т.е. заявления на возбуждение уголовного дела потерпевшего лица не требуется, орган уголовного преследования самостоятельно возбуждает уголовное дело при наличии поводов и оснований, которые предусмотрены ст.ст. 166-167 УПК Республики Беларусь [2].

Однако, как было указано, в следственной практике наиболее распространенными случаями являются заявления потерпевшего лица либо его законных представителей или же сообщение из учреждений здравоохранения, учреждений образования.

Приведем следующие примеры из следственной практики. Так, в одном из отделов Следственного комитета Республики Беларусь в отношении 17-летнего гражданина А. возбуждено уголовное дело по ч. 3 ст. 167 УК Республики Беларусь. В органы внутренних дел с заявлением о совершении преступления обратились родители потерпевшей, которые сообщили, что в подъезде одного из многоквартирных домов неизвестное лицо совершило насильственные действия сексуального характера с их дочерью» [3].

В 2017 году в отношении гражданина В. возбуждено уголовное дело по ч. 2 ст. 167 УК Республики Беларусь, который в вечернее время в одном из частных секторов совершил в отношении 14-летней гражданки С. насильственные действия сексуального характера. Без сознания потерпевшая была обнаружена гражданином Р., который вызвал скорую медицинскую помощь, которые, затем, сообщили об этом в органы внутренних дел» [4].

Заявление о совершении преступления подается в дежурную часть органов внутренних дел, откуда оперативным путем информация поступает дежурному следователю, который в составе следственно-оперативной группы (далее – СОГ) выбывает на место происшествия, где первоначально производится его осмотр, изъятие обнаруженных следов, предметов. Помимо следователя в состав СОГ по данной категории преступлений должны входить: оперуполномоченный уголовного розыска органа внутренних дел, судебно-медицинский эксперт, эксперт-криминалист, педагог или психолог. Непосредственно до осмотра места происшествия следователем должны быть получены объяснения у потерпевшего лица, в том числе у его законного представителя. При приеме заявления у потерпевшего, достигшего шестнадцатилетнего возраста, следователь предупреждает его об уголовной ответственности за заведомо ложный донос по ст. 407 УК Республики Беларусь.

В настоящее время имеют место случаи заведомо ложного доноса в совершении преступлений, предусмотренных ст. ст. 166-171-1 УК Республики Беларусь. Мотивы обвинения того или иного лица в совершении преступления со стороны несовершеннолетнего могут быть различны. Среди них, в частности, выделяют: неприязнь к лицу, в отношении которого осуществлен заведомо ложный донос, месть, ревность, корыстные мотивы и другие.

При этом, следует отметить, что по общему правилу заведомо ложный донос о совершении насильственных действий сексуального характера составляет отдельный состав преступления, который квалифицируется по ч. 2 ст. 400 УК Республики Беларусь как заведомо ложный донос соединенный с обвинением в тяжком или особо тяжком преступлении. Однако, по данной статье уголовной ответственности подлежат вменяемые, физические лица, достигшие 16 летнего возраста, т.е. в случае, если заведомо ложный донос был совершен лицом, младше 16 лет, то оно не может являться субъектом данного преступлений.

При приеме заявления о совершении насильственных действий сексуального в отношении несовершеннолетнего, первоначально перед возбуждением уголовного дела необходимо получить объяснения от потерпевшего лица и назначить проведение судебно-медицинской экспертизы. Именно на данном этапе следователь должен исключить заведомо ложный донос. При проведении опроса для получения объяснений необходимо применение различного рода тактических приемов и способов выявления и пресечения лжи. Особенностью

такого опроса является то, что потерпевшее лицо является несовершеннолетним, поэтому следователь в зависимости от его возраста вправе, либо обязан обеспечить присутствие педагога-психолога и (или) законных представителей.

По данному вопросу полагаем обратиться к судебной практике. Так, в 2015 году возбуждено уголовное дело в отношении гражданина Х, который обвиняется в том, что написал заявление о том, что сожитель его бывшей жены совершил в отношении их 7 летней дочери изнасилование и насильственные действия сексуального характера. В ходе расследования было установлено, что гражданин Х совершил заведомо ложный донос, соединенный с обвинением в тяжком или особо тяжком преступлении из мести [5].

Одним из возможных тактических приемов может выступать криминалистическое распознавание образа лица, от которого получают объяснения. Указанный прием состоит в первую очередь в том, следователь должен составить первоначально предположительное представление о том, что из себя представляет опрашиваемое лицо. В.А. Образцов предлагает в качестве основополагающих сведений, установить следующие:

1. Соответствует ли реальный облик лица тому облику, который он демонстрирует свои внешним поведением или пытается это сделать;
2. Каковы его нравственный потенциал, увлечения, намерения, планы, ценностные ориентации, образовательный, интеллектуальный, профессиональный уровни, социальный статус, характер, темперамент, образ жизни, степень притязания на лидерство, жизненные перспективы;
3. Как давно, при каких обстоятельствах, в каком физическом, физиологическом и психическом состоянии, в каких условиях воспринимал событие, обстоятельство, по поводу которого дает объяснения, имеет ли психические или физические отклонения в данный момент [6, с. 255].

Значение указанного тактического приема заключается в том, что следователь получает первоначальную предположительную информацию, на основе которой он может строить свои дальнейшие вопросы, в случае, если следователь приходит к выводу о том, что имеются основания полагать, что лицо сообщает ложную информацию, необходимо применять иные тактические приемы, которые могут способствовать установлению объективной истины и преодолению и пресечению лжи лица, которое заявляет о совершении в отношении него преступного посягательства.

Также следует отметить, что в виду особенностей самого преступления, а также особенностей самого потерпевшего лица, следователю необходимо ограничиться в поспешности принятия выводов о том, что та или иная информация может оказаться ложной, в данном случае очень важно учитывать саму обстановку и личность потерпевшего лица. Однако, если следователь предполагает, что информация, о которой сообщает потерпевшее лицо скорее всего ложная, то, на наш взгляд, эффективнее всего создать видимость того, что следователь воспринимает данную информацию с доверием.

Важное значение, на наш взгляд, играет и участие педагога-психолога, который обладает специальными знаниями в области психологии несовершеннолетних. Используя такие специальные знания и практический опыт, специалист может оказать помощь следователю в определении ложности сообщаемых сведений.

На практике следователю также рекомендуется обращать внимание не только на то, что именно говорит потерпевшее лицо, а каким образом он это сообщает, т.е. на невербальные признаки, которые могут указывать в своей совокупности на то, что лицо, возможно, лжет.

П. Экман к таким невербальным признакам относит:

1. Прикрывание рта рукой, прижатие большого пальца к щеке:

Данный признак свидетельствует о том, что лицо контролирует свою речь и опасается сообщить какую-либо лишнюю информацию другому лицу.

2. Постоянное отведение взгляда;

3. Нервное подергивание конечностями и скрещивание пальцев на руке [7, с. 200].

Безусловно, нельзя принимать за аксиому тот факт, что такое невербальное поведение обязательно свидетельствует о лжи, однако, следователь должен обращать внимание на поведение несовершеннолетнего с целью дальнейшей постановки вопросов.

Также, на наш взгляд, очень важно разъяснить лицу, сообщающему возможные последствия обмана, разъяснить всю суть уголовной ответственности, которая может наступить за заведомо ложный донос в отношении другого лица. В случае, если же лицо не достигло шестнадцати лет необходимо указать на то, что необходимо говорить правду.

Для установления оснований к возбуждению уголовного дела необходимо получить объяснения потерпевшего лица, произвести осмотр места происшествия, а также произвести освидетельствование потерпевшего лица на предмет наличия телесных повреждений или повреждений в области половых органов, а также одновременно назначить производство судебно-медицинской экспертизы в отношении потерпевшего лица. В данном случае для установления достаточных данных, указывающих на признаки насильственных действий сексуального характера, полагаем, что необходимо определить объект и объективную сторону преступления.

По общему правилу, в соответствии с ч.1 ст.173 УПК Республики Беларусь, следователь принимает решение о возбуждении уголовного дела в течение трех суток [2]. Во время этого следователь проводит проверку по факту заявления потерпевшего лица, собирает материалы для установления оснований к возбуждению уголовного дела. Однако, в виду особой общественной опасности указанного преступления, рекомендуется производить необходимые следственные и процессуальные действия в первые сутки после того, как правоохранительным органом стало известно о данном факте.

Следовательно, по результатам объяснений и освидетельствования следователем выносится постановление о возбуждении уголовного дела по факту совершения насильственных действий сексуального характера и принятии дела к своему производству. Согласно ч.2 ст.175 УПК Республики Беларусь: «В постановлении указываются время и место его вынесения, кем оно составлено, повод и основание к возбуждению дела, статья уголовного закона, по признакам которой оно возбуждается, данные о лице, в отношении которого возбуждено уголовное дело, а также дальнейшее направление дела. Копия постановления о возбуждении уголовного дела в течение 24 часов направляется прокурору. О принятом решении сообщается заявителю» [2].

Таким образом, принятие и проверка заявлений о совершении насильственных действий сексуального характера в отношении несовершеннолетних имеет фундаментальное значение при разрешении вопроса о возбуждении уголовного дела, поскольку именно на данном этапе происходит первичное получение, обработка информации о совершенном преступлении, а также предварительное выдвижение версий, определение предмета доказыванию по уголовному делу. При этом следователем в ходе проверки заявления о преступлении должна быть проверена версия относительно наличия заведомо ложного доноса. Также, полагаем, что следователь должен обеспечить присутствие педагога или психолога даже в случае, если потерпевшее лицо достигло 16-летнего возраста в целях получения максимально информативных первоначальных объяснений. В целом же, представляется, принятие и проверка заявлений или сообщений в указанной категории дел должна производиться следователем исключительно с учетом указанных рекомендаций, а также в полном соответствии с уголовно-процессуальным законодательством.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Министерство внутренних дел Республики Беларусь [Электронный ресурс] – Дата доступа: <http://mvd.gov.by/ru/main.aspx?guid=1081/>. – Дата доступа : 01.11.2018.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 16 июля 1999 г., № 295-З : принят Палатой представителей 24 июня 1999 г. : одобрен Советом Респ.

30 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

3. Новости Беларуси [Электронный ресурс] – Дата доступа: <https://newsbel.by/10/23/17-letnij-pedofil-iznasiloval-9-letnyuyu-devochku-v-molodechno/> – Дата доступа : 10.11.2018.

4. Новости «Tut.by» [Электронный ресурс] – Дата доступа: <https://news.tut.by/society/566863.html?crnd=38084/> – Дата доступа : 10.11.2018.

5. Новости «Tut.by» [Электронный ресурс] – Дата доступа: <https://news.tut.by/society/467869.html?crnd=18097/> – Дата доступа : 10.11.2018.

6. Образцов, В.А Криминалистика: учебник / В. А. Образцов. – М. : Юристъ, 1997. – 760 с.

7. Экман, П. Узнай лжеца по выражению лица : учеб. пособие / П. Экман. – Санкт-Петербург : Питер, 2016. – 272 с.

Т.В. СИЛЬЧЕНКО

Брест, Учреждение образования «Брестский государственный университет имени А.С. Пушкина», студентка 4 курса юридического факультета

Научный руководитель – С.М. Храмов, кандидат юридических наук, доцент

ОСОБЕННОСТИ ПЛАНИРОВАНИЯ СЛЕДСТВЕННЫХ И ИНЫХ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ДЕЙСТВИЙ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ НАСИЛЬСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ СЕКСУАЛЬНОГО ХАРАКТЕРА, СОВЕРШЕННЫХ В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ: УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ И КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

По общему правилу, процесс предварительного расследования условно можно разделить на следующие этапы:

1. Организационный этап, на котором следователем осуществляется комплекс подготовительных и организационных мер по обеспечению дальнейшего производства следственных и иных процессуальных действий.

2. Основной этап, на котором происходит непосредственное производство комплекса мер по производству следственных и иных процессуальных действий, а также комплекса оперативно-розыскных мероприятий в целях установления истины по уголовному делу и привлечению виновного лица к уголовной ответственности.

3. Заключительный этап, сущность которого заключается в том, что весь комплекс следственных, иных процессуальных действий, оперативно-розыскных мероприятий выполнен, и происходит осуществление подготовки материалов уголовного дела для передачи их прокурору для направления в суд.

Процесс планирования является важнейшим этапом в производстве предварительного расследования по уголовному делу. Непосредственно планирование происходит на организационном этапе. Следует отметить, при составлении плана расследования с учетом выдвинутых версий, определяется тот перечень следственных, иных процессуальных действий, а также оперативно-розыскных мероприятий, которые должны быть проведены в целях установления истины по уголовному делу, собирания и исследования доказательств. поиску лиц, виновных в совершении преступления, а также привлечению их к уголовной ответственности в случае, если их вина в совершении насильственных действий сексуального характера в отношении несовершеннолетних, будет доказана предусмотренными законом способами.

Так, планируя свою деятельность по расследованию уголовного дела и проверке версии о наличии состава преступления и в случае, когда личность подозреваемого известна, полагаем, что в план должны быть включены следующие мероприятия:

1. Допрос потерпевшего лица;

Поскольку потерпевшим является несовершеннолетнее лицо, следователь должен заранее обеспечить присутствие психолога или педагога. В виду того, что УПК

Республики Беларусь предусматривает положение о том, что при допросе несовершеннолетних в возрасте до четырнадцати лет присутствие психолога или педагога обязательно, а в возрасте от четырнадцати до шестнадцати – по усмотрению следователя, полагаем, что с учетом специфики самого преступления, участие педагога или психолога при допросе несовершеннолетнего потерпевшего должно быть обеспечено независимо от фактического возраста потерпевшего лица [1]. Также, полагаем, что допрос должен производиться следователем мужчиной или женщиной в зависимости от пола самого потерпевшего лица, в целях исключения ситуации психологической напряженности, стыда, боязни свободно изложить все обстоятельства по делу, быть непонятым.

2. Допрос заявителя;

При производстве допроса заявителя следует выяснить при каких обстоятельствах ему стало известно о совершенном преступлении, знаком ли он с преступником, потерпевшим лицом. При этом заявителем может быть как законный представитель потерпевшего лица, так и третье лицо. Следователем должно быть выяснено известен ли преступник заявителю. В случае же, если такое лицо известно, то максимально точно выяснить сведения о его личности, отношениях, в которых состоят заявитель и лицо, совершившее преступление. Для более глубокого исследования данного вопроса полагаем целесообразным обратиться к следственной практике по данному вопросу.

Так, в 2017 году в отношении гражданина А. Управлением Следственного комитета Республики Беларусь по Брестской области возбуждено уголовное дело по ч. 2 ст. 166, ч. 2 ст. 167 УК Республики Беларусь, который обвиняется в том, что в состоянии алкогольного опьянения с применением насилия совершил изнасилование и насильственные действия сексуального характера в отношении своей несовершеннолетней дочери. О случившемся сообщила мать потерпевшей [2].

Как видно из данной ситуации, следователем должны быть предприняты те тактические приемы, которые позволят получить максимально полную информацию о личности преступника, поскольку, как мы видим, он приходится законным супругом заявительницы.

Укажем следующие действия, которые, на наш взгляд, должны быть отражены в плане предварительного расследования уголовного дела:

3. Произвести задержание лица в порядке ст. 108 УПК Республики Беларусь;
4. Провести освидетельствование потерпевшего лица;
5. Назначить производство судебно-медицинской экспертизы потерпевшего лица;
6. Произвести выемку, а также осмотр одежды потерпевшего лица;
7. Допросить подозреваемого;
8. Провести освидетельствование подозреваемого лица;
9. Назначить производство судебно-медицинской экспертизы подозреваемого;
10. Провести личный обыск подозреваемого;
11. Произвести выемку его одежды, а также её осмотр;
12. При наличии необходимости назначить производство других судебных экспертиз, например, судебно-биологической экспертизы.
13. Допросить свидетелей.

Указанный перечень, по нашему мнению, должен быть обязательным к исполнению на первоначальном этапе расследования. Полагаем, что в обязательном порядке необходимо проведение комплексной судебной психолого-психиатрической экспертизы в отношении подозреваемого лица. Для подтверждения указанного тезиса полагаем необходимым обратиться к следственной практике по данному вопросу: «В отношении гражданина Б. возбуждено уголовное дело по факту насильственных действий сексуального характера, совершенных в отношении малолетних. Так, вышеуказанный гражданин неоднократно совершал насильственные действия сексуального характера в отношении малолетних детей, проживающих в общежитии, где проживал обвиняемый. Свою вину гражданин Б не признавал и активно отрицал действия, которые ему

инкриминировались. В ходе предварительного следствия были выяснены обстоятельства, свидетельствовавшие о его тяжелом детстве и юношестве. По результатам проведения комплексной судебной психолого-психиатрической экспертизы было установлено, что обвиняемый имеет болезненное психическое расстройство на сексуальной почве, которое не исключает вменяемость» [3, с. 22].

Безусловно, в зависимости от сложившейся обстановки, следователь может изменять и дополнять план следственных и иных процессуальных действий. Как отмечалось выше, следователю рекомендуется в ходе производства следственных действий одновременно проверять и версию о заведомо ложном доносе, в первую очередь, это может быть проверено при производстве допроса потерпевшего лица. Следователь, грамотно применяя тактические приемы по выявлению лжи, имеет высокие шансы выявить заведомо ложный донос еще при производстве допроса.

В случае, если же личность подозреваемого известна, но неизвестно его место нахождения, то в план необходимо включить следующие следственные, иные процессуальные действия:

1. Допрос потерпевшего лица;
2. Допрос заявителя;
3. Провести освидетельствование потерпевшего лица;
4. Назначить производство судебно-медицинской экспертизы потерпевшего лица;
5. Произвести выемку, а также осмотр одежды потерпевшего лица;
6. Дать поручение сотрудникам органов внутренних дел провести оперативно-розыскные мероприятия в целях обнаружения виновного лица, а также его задержания.
7. При наличии необходимости назначить производство других судебных экспертиз, например, судебно-биологической экспертизы.
8. Допросить свидетелей.

Одной из задач, которая стоит перед следователем при осуществлении предварительного расследования является его розыскная деятельность, которая заключается в осуществлении комплекса различных следственных, процессуальных действий, а также поручения органам, уполномоченным осуществлять оперативно-розыскную деятельность (зачастую это органы внутренних дел) производство оперативно-розыскных мероприятий в целях установления личности лица, совершившего преступления, его места нахождения, а также сведений, которые характеризуют личность данного лица, а также иные сведения, имеющие значение для расследования насильственных действий сексуального характера, совершенных в отношении несовершеннолетних.

Следователем самостоятельно устанавливаются анкетные данные подозреваемого посредством его поиска в автоматизированной информационной системе «Паспорт», иные сведения могут быть установлены посредством направления запросов в различные государственные органы и учреждения, для того, чтобы собрать в отношении подозреваемого лица характеризующий материал: данные о привлечении к уголовной и административной ответственности, состоит ли лицо на учете в наркологическом, психоневрологическом и иных диспансерах, данные с места жительства и о составе семьи, данные о трудовой деятельности лица. В данном случае розыскная деятельность следователя и получение соответствующего характеризующего материала способствует правильному построению тактики допроса с учетом личности подозреваемого лица.

В случае, если же личность подозреваемого неизвестна, то помимо тех следственных и иных процессуальных действий, которые проводятся с потерпевшим лицом, необходимо дать поручения органам внутренних дел для производства оперативно-розыскных мероприятий в целях установления личности виновного лица, его местонахождения, а также задержания.

При этом, следует отметить, что первоначально составленный план производства следственных и иных процессуальных действий в ходе предварительного следствия

должен дополняться с учетом той следственной ситуации, которая возникает в определенный момент времени.

Следует отметить, что в любой деятельности можно выделить типичные ошибки, которые затрудняют ее эффективное осуществление. Планирование следственных и иных процессуальных действий в данном контексте не является исключением. В виду этого, полагаем возможным выделить несколько типичных ошибок:

1. Чрезмерное обобщение плана.

Это может выражаться, например, когда следователем указываются общие фразы, такие как: «1. Произвести следственные действия по уголовному делу; 2. Допросить свидетелей». Полагаем, что подобное обобщение может оказать негативное воздействие на процесс предварительного следствия, что объясняется в первую очередь тем, что, как правило, у следователя в производстве находится одновременно несколько уголовных дел и в данном случае рекомендуется более подробно описывать план тех следственных и иных процессуальных действий, которые необходимо осуществить. Например: «1. Произвести осмотр, изъятой с места происшествия одежды; 2. Допросить свидетеля Иванова И.И.». Подобное планирование, на наш взгляд, способствует наиболее эффективному осуществлению всех следственных действий и исключает возможность того, что кто-либо из важных свидетелей по уголовному делу будет упущен.

2. Составление лишь общего плана следственных и иных процессуальных действий;

Помимо общего плана расследования, следователь также должен тщательно планировать каждое следственное действие, особенно с подозреваемым или обвиняемым лицом. Ошибкой будет являться не составление плана следственного действия. Более всего это актуально для молодых следователей с небольшим стажем работы. Отсутствие плана проведения следственного действия, недостаточный профессионализм и опыт работы могут оказать негативное воздействие на следственное действие, а также повлечь утерю ценной информации для установлении обстоятельств уголовного дела.

3. Использование плана по аналогии;

В случае, если при расследовании насильственных действий сексуального характера, совершенных в отношении несовершеннолетних, следователь будет осуществлять планирование по аналогии с другими уголовными делами, возбужденными по статьям, предусматривающих ответственность за совершение половых преступлений против несовершеннолетних, это может привести его к ошибкам, поскольку каждое преступление индивидуально и соответствующий план должен быть индивидуальным, учитывающим все особенности, которые известны на момент планирования.

С точки зрения процессуального оформления, то план следственных и иных процессуальных действий и оперативно розыскных мероприятий представляет собой процессуальный документ, который составляется следователем в целях планирования производства предварительного расследования по уголовному делу. Указанный план должен содержать в себе краткое описание обстоятельств совершения преступления, а также тот перечень следственных и иных процессуальных действий, которые следователь должен провести в целях установления истины по делу.

Таким образом, деятельность по планирование предварительного следствия по факту совершения насильственных действий сексуального характера в отношении несовершеннолетних имеет важное процессуальное и криминалистическое значение, поскольку является центральным звеном в организации расследования уголовного дела. Следователю рекомендуется составлять план следственных и иных процессуальных действий с учетом обстоятельств конкретного уголовного дела, однако, включать в него также обязательные следственные и процессуальные действия. Планирование каждого отдельного следственного действия способствует наиболее эффективному его проведению и получению как можно достоверной доказательственной информации.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 16 июля 1999 г., № 295-З : принят Палатой представителей 24 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Intex-press [Электронный ресурс] – Дата доступа: <https://www.intex-press.by/2017/12/28/byl-strogij-no-vel-sebya-kak-obychnyj-papa-delo-zhitelya-lyahovichej-kotoryj-iznasiloval-svoyu-doch-peredali-v-sud/> – Дата доступа : 15.11.2018.

3. Федулов, О. И. Судебная психиатрия : учеб. пособие / О. И. Федулов. – Саратов : Саратовский гос. соц.-эконом. ун-т, 2013. – 68 с.

И.М. СИНИЦА

Гомель, Учреждение образования «Гомельский государственный университет имени Франциска Скорины», кандидат юридических наук, доцент

МЕЖДУНАРОДНЫЕ ПРЕДПОСЫЛКИ ГЕНДЕРНОГО ПОДХОДА В СФЕРЕ УГОЛОВНОГО ПРАВОСУДИЯ

Преступность (различные формы девиантного поведения) как непреходящее явление сопровождает развитие общества во всем его многообразии на протяжении обозримого прошлого человечества и, можно утверждать, его будущего. Однако, в той мере, в которой менялось общество, менялись и подходы к пониманию преступности и противодействия ей. Коренные изменения в этом связаны, в первую очередь, с признанием фундаментальных прав человека ключевым фактором, определяющим жизнь современных государств.

Исторически мы можем проследить постепенное расширение круга субъектов, наделяемых правами и признаваемых равными в своих правах. Инклюзия охватила ранее не считавшихся полноценными субъектами категории населения, отличные от субъекта-мужчины высокого социального статуса: малоимущих, инвалидов, лиц отличных национальностей или рас и т.д. Это отражалось как собственно на жизни конкретных людей, так и на восприятии их во многих аспектах, в том числе правовом. Несомненным шагом вперед было нормативное закрепление юридического равноправия полов.

Сейчас равное положение мужчин и женщин относится к фундаментальным ценностям, являющихся базой для социально-экономического, политического, культурного и научного развития мира. Международное сообщество признало, что права женщин являются неотъемлемой частью прав человека. И, в связи с тем, что не во всех странах мира идея равенства мужчин и женщин законодательно оформлена, международно-правовые нормы (принимаемые в рамках таких международных организаций как Организация Объединенных Наций (далее – ООН), Международная Организация Труда (далее – МОТ) и др.) имеют особое значение.

Глобальный сдвиг в осознании статуса женщины как равного мужчине субъекта был закреплен на международном уровне с принятием таких универсальных актов, как Всеобщая декларация прав человека (1948 г.), Международный пакт о гражданских и политических правах (1966 г.), Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (1966 г.) и др.

Среди международных актов, целью которых является защита прав женщин, к основным можно отнести Конвенцию о политических правах женщин (1952 г.), Конвенцию ООН о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (1979 г.), Конвенцию о гражданстве замужней женщины (1957 г.), Конвенцию МОТ о равном обращении и равных возможностях для трудящихся мужчин и женщин: трудящихся с семейными обязанностями (1981 г.). В Пекине в 1995 г. были подписаны Декларация и Платформа действий IV Всемирной конференции ООН по положению женщин

(Пекинская декларация), где подчеркивается необходимость соблюдения гендерного равенства (1995 г.).

Отдельно можно отметить акты, регламентирующие и защищающие права трудящихся женщин (Конвенция о дискриминации в области труда и занятий (1958 г.), Конвенция об охране материнства (1952 г.) и др.).

Одной из глобальных целей Повестки дня ООН в области устойчивого развития на период до 2030 г. является обеспечение гендерного равенства и расширение прав и возможностей всех женщин и девочек [1].

Региональные международно-правовые акты также последовательно закрепляли позицию современного общества в вопросе гендерного равенства (напр., Европейская конвенция о защите прав и основных свобод человека (1950 г.), Европейская социальная хартия (1961 г.), Американская Конвенция о правах человека (1969 г.), Африканская Хартия прав человека и народов (1981 г.) и др.).

Все вышеперечисленные акты рассматривают права женщин как равноправных членов гражданского общества, фокусируясь, главным образом, на политической, семейной, экономической и трудовой сферах человеческой жизнедеятельности. Вопросы, которые могли бы быть отнесены к сфере уголовного правосудия (в широком смысле), если и затрагиваются, то не имеют достаточного раскрытия. На наш взгляд, на данный момент в международном праве им уделяется недостаточное внимание, причем, как в отношении защиты прав женщин-жертв преступлений, так и правового положения женщин-преступниц.

Среди специальных актов, направленных на защиту женщин и детей как наиболее уязвимых категорий населения, можно назвать Декларацию о защите женщин и детей в чрезвычайных обстоятельствах и в период вооруженных конфликтов. Но только в последние десятилетия насилие в отношении женщин стало рассматриваться как одна из форм дискриминации и нарушения прав человека женщин. «Создание всеобъемлющей правовой и политической основы для решения проблемы насилия в отношении женщин и принятие законов по вопросам такого насилия являются в настоящее время главными направлениями деятельности на международном и региональном уровнях» [2, с.5].

Декларация об искоренении насилия в отношении женщин, Типовые стратегии и практические меры по искоренению насилия в отношении женщин в области предупреждения преступности и уголовного правосудия (1997 г.), Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее (Палермский протокол) (2000 г.) и Римский статут Международного уголовного суда (2002 г.) стали актами, которые подняли проблему женщин-жертв преступлений на новый уровень.

Подавляющее большинство важнейших универсальных международных документов, регулирующих обращение с лицами, вовлеченными в сферу уголовного правосудия, – это разработанные в рамках и под эгидой ООН договоры (пакты, конвенции) о защите прав и свобод человека, уже упоминавшиеся нами. Кроме того, отдельно были приняты Декларация о защите всех лиц от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания [3], Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания [4], Стандартные минимальные правила ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила) [5], Правила ООН по защите несовершеннолетних, лишенных свободы [6], Руководящих принципах ООН для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Эр-Риядские руководящие принципы) [7]. При этом женщина как субъект, совершивший преступление, отдельно в них не рассматривается.

В Минимальных стандартных правилах обращения с заключенными [8], Минимальных стандартных правилах ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила) [9] женщина уже упоминается как

субъект, имеющий особые, отличные от мужчин нужды и, соответственно, права. Однако долгое время отсутствовал отдельный международный документ в отношении женщин-правонарушителей, каковым в 2010 году стали Правила ООН, касающиеся обращения с женщинами-заключенными и мер наказания для женщин-правонарушителей, не связанных с лишением свободы (Бангкокские правила) [10]. Данный документ признал, что особой защите подлежат любые женщины уже в силу своих физиологических, эмоционально-психологических и иных особенностей.

Это, на наш взгляд, является одним из ярких свидетельств признания гендерного аспекта преступности как фактора, требующего внимания, и отхода от позиции, когда преступность и способы противодействия ей, ассоциировались почти исключительно с мужчинами и подчинялись гендерным стереотипам, делающим уязвимыми положение обоих полов. Такое признание на международном уровне подчеркивает необходимость вовлечения гендерного измерения в уголовную политику каждого государства и отражение его в уголовном законодательстве.

К сожалению, в нашей стране (как и иных странах на постсоветском пространстве) гендерный подход в уголовном праве (и в целом, в дисциплинах уголовного цикла) нельзя назвать. Приведем цитату Б. Хачак, которая говорит, что «в плане изучения гендерного подхода и, в целом, гендерного анализа законодательства, мы столкнулись с немалыми трудностями в плане отсутствия репрезентативных эмпирических данных и в целом юридической литературы по данному вопросу. Фактически, все доктринальные источники, посвященные вопросам гендерной тематики, существуют лишь в рамках социологии» [11, с. 193]. Эту проблему отмечает и Р.А. Гюльалиева: «В учебной и научно-практической литературе никогда не рассматривались и не подвергались глубокому анализу те причины и особенности, на основе которых законодатель предоставляет лицам различного пола соответствующие привилегии, полностью освобождающие либо смягчающие уголовную ответственность и наказание» [12, с. 135].

Такое положение сложилось, на наш взгляд, не только по тем причинам, которые обычно называют в качестве обоснования «мужской» направленности уголовного законодательства и уголовного права как науки: меньшим удельным весом женской преступности в общей массе совершаемых преступлений, «обезличенностью» норм уголовного права (напр., принятая терминология – «лицо, совершившее преступление»), традициям и стереотипам в сфере уголовного правосудия и соблюдения прав и свобод лиц, совершивших преступления и др.

Одной из причин отсутствия гендерного подхода в уголовном праве является, в том числе, и отсутствие упоминания о регулируемых уголовным правом общественных отношениях в основных международно-правовых актах. Уже упоминавшаяся Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин говорит о необходимости соблюдения прав женщин в общественной и политической жизни, в области образования, брачно-семейных и трудовых отношений. Вопросы же, которые можно отнести к сфере уголовного правосудия, в ней не рассмотрены.

Конечно, все разнообразие общественных отношений, связанных с гендерными особенностями, не может быть регламентировано на международном уровне. Можно предположить, что общая направленность всей совокупности международных правовых актов на «выравнивание» правового положения мужчин и женщин, реализацию их прав с учетом гендерного аспекта, должна быть сама по себе достаточной для применения гендерного подхода в уголовно-правовой сфере, которая по своей сути является непростой и противоречивой с точки зрения соблюдения прав всех вовлеченных в нее лиц.

В настоящее время, на наш взгляд, необходимо обратить внимание на проблему гендерного анализа действующего уголовного законодательства Республики Беларусь с точки зрения соблюдения гендерного подхода в указанной сфере. Актуальными представляются также гендерные исследования как это самостоятельная область научных

и образовательных интересов, объектом которых выступают взаимоотношения полов с точки зрения их равенства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1 Преобразование нашего мира: Повестка дня в области устойчивого развития на период до 2030 г.: Приняты резолюцией A/RES/70/1 Генер. Ассамблеи ООН от 21 окт. 2015 г. // ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://unctad.org/meetings/en/SessionalDocuments/ares70d1_ru.pdf. – Дата доступа: 24.10.2018.

2 Пособие для разработки законодательства по вопросам насилия в отношении женщин Организация Объединенных Наций – Нью-Йорк, 2010 г. – 72 с.

3 Декларация о защите всех лиц от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания: Принята резолюцией 3452 (XXX) Генер. Ассамблеи ООН от 9 декабря 1975 г. // ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/torture.shtml – Дата доступа: 24.10.2018.

4 Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания: Принята резолюцией 39/46 Генер. Ассамблеи от 10 декабря 1984 г. // ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/torture.shtml – Дата доступа: 24.10.2018.

5 Стандартные минимальные правила ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила) : Приняты резолюцией 45/110 Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1990 г. // ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/tokyo_rules.shtml – Дата доступа: 24.10.2018.

6 Правила ООН по защите несовершеннолетних, лишенных свободы: Приняты резолюцией 45/113 Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1990 г. // ООН [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/juveniles_liberty.shtml – Дата доступа: 24.10.2018.

7 Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Эр-Риядские руководящие принципы): Приняты резолюцией 45/112 Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1990 года // ООН [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/juveniles_deinquency_prevention.shtml – Дата доступа: 24.10.2018.

8 Минимальные стандартные правила обращения с заключенными: Приняты на первом Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, г. Женева, 1955 г., одобрены Экономическим и Социальным Советом в его резолюциях 663 С (XXIV) от 31 июля 1957 г. и 2076 (LXII) от 13 мая 1977 г. // ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/prison – Дата доступа: 24.10.2018.

9 Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила): Приняты резолюцией 40/33 Генеральной Ассамблеи от 29 ноября 1985 года // ООН [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/beijing_rules.shtml – Дата доступа: 24.10.2018.

10 Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся обращения с женщинами-заключенными и мер наказания для женщин-правонарушителей, не связанных с лишением свободы (Бангкокские правила) : Приняты резолюцией

65/229 Генеральной Ассамблеи от 21 декабря 2010 г. // ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/bangkok_rules.shtml – Дата доступа: 24.10.2018.

11 Хачак, Б.Н. Особенности гендерного подхода и его значение при разработке мер борьбы с преступностью / Б.Н. Хачак // Вестник Адыгейского государственного университета. Сер. 1: Регионоведение: философия, история, социология, юриспруденция, политология, культурология. – 2008. – № 2(30). – С. 192-197.

12 Гюльалиева, Р.А. Понятие гендерного подхода в уголовном праве / Р.А. Гюльалиева // Юридические науки и образование. – 2017. – № 52. – С. 126-141.

А.В. СКОРОБОГАТЫЙ

г. Минск, факультет милиции, учреждение образования «Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь»

О СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ПРИЗНАКОВ ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОЙ ГРУППЫ

Несмотря на общую положительную тенденцию снижения преступности в Республике Беларусь, организованная преступность продолжает оставаться серьезной угрозой национальной безопасности, организация результативной борьбы с которой позволила бы значительно улучшить криминологическую обстановку в республике. В этой связи познание и объяснение специфики проявления организованной преступности в современных условиях, всех факторов, обуславливающих отдельные ее разновидности обоснованно причисляются учеными к ключевым задачам юридических наук [1, с. 3–4].

Организованная группа, являясь первичным звеном организованности в преступности, выступает также в качестве основы для формирования преступной организации, формы соучастия с более высоким уровнем организованности. С учетом сказанного, организованную группу можно определить как первичный, системный элемент организованности в преступности, ядро формирования преступной организации. Данное обстоятельство и предопределяет последующий выбор конструктивных признаков законодательной дефиниции этой формы соучастия [2, с. 91].

Согласно ч.1 ст.18 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК) под совершением преступления организованной группой следует понимать умышленное участие в нем двух или более лиц, предварительно объединившихся в управляемую устойчивую группу для совместной преступной деятельности [3]. Таким образом, в УК содержится пять обязательных признаков организованной группы, характеризующие ее с количественной и качественной стороны: 1) состав из двух и более лиц; 2) предварительная объединенность; 3) управляемость; 4) устойчивость; 5) нацеленность на преступную деятельность.

В соответствии с УК минимальный количественный состав организованной группы – два субъекта. Предварительная объединенность организованной группы означает совершение целенаправленных действий по ее созданию, формированию структуры, распределению функций каждого участника. О предварительной объединенности преступной группы могут свидетельствовать, в частности, планирование преступной деятельности, согласованность действий соучастников [4, с. 61–62]. То есть правильно пишет Н.П. Водько, «заранее объединиться группе лиц можно только путем предварительной договоренности, в то же время по этим признакам нет четкого различия между предварительной договоренностью группы лиц и организованной группой» [5, с. 20].

Управляемость преступной группы выражается, как правило, в наличии в ее составе руководителя (нескольких руководителей), который контролирует и координирует действия остальных соучастников, осуществляет руководство преступной деятельностью,

поддерживает внутригрупповую дисциплину, основанную на подчиненности, которая подкреплена авторитетом, принудительной силой и т.п. [6]. По мнению Э.А. Саркисовой, об устойчивости группы могут свидетельствовать стабильность состава участников либо основного ядра группы, а также продолжительность преступной деятельности, тесная взаимосвязь между ее членами, способность группы продолжать свою деятельность в случае выбытия отдельных участников, сплоченность, постоянство форм и методов преступной деятельности [7, с. 67]. Целью организованной группы является совместная преступная деятельность, рассчитанная, как правило, на длительный период времени и неопределенное по продолжительности совершение различных преступлений либо одного, но продолжаемого преступления (например, хищения) [4, с. 62].

Оценивая проблемные вопросы правовой регламентации ответственности за преступную деятельность в составе организованной группы можно отметить оценочный характер ее признаков, закрепленных в Постановлении Пленума Верховного суда Республики Беларусь от 25.09.2003 № 9 [8]. Как считают М. Хавронюк и М. Мельник, борьбе с организованной преступностью можно серьезно навредить, если обязательными признаками организованной группы или преступной организации будут определены такие как устойчивость, соорганизованность, мобильность, длительность преступной деятельности. Доказывать соответствие группы (организации) всем этим признакам можно годами, однако в доказанности большинства из них всегда можно сомневаться [9, с. 62]. Для разрешения данной проблемы представляется целесообразным предложить несколько вариантов: более полно и точно раскрыть содержание оценочных понятий в ч. 1 ст. 18 УК; дополнить данную статью примечаниями, разъясняющими суть отдельных признаков организованной группы, либо полностью пересмотреть понятие организованной группы, указав точные и однозначно трактуемые признаки, которые будут необходимы для признания группы организованной.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Проблемы предупреждения отдельных видов преступности: [моногр.] / В. А. Ананич [и др.]; под общ. ред. В. А. Ананича; УО «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь», Ассоц. высш. учеб. заведений м-в внутр. дел (полиции) государств-участников СНГ по подготовке, переподготовке и повышению квалификации руководящего состава милиции (полиции). – Минск: Акад. МВД, 2017. – 385 с.
2. Саванович, Н. А. Понятие и признаки организованной группы / Н. А. Саванович // Юридический журнал. – 2006. – № 4. – С. 94–98.
3. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 275–З: принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 19 июля 2016 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
4. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А. В. Баркова. – Минск: Тесей, 2003. – 1199 с.
5. Водько, Н. П. Уголовно-правовая борьба с организованной преступностью: науч.-практ. пособие / Н. П. Водько. – М.: Юриспруденция, 2000. – 74 с.
6. Харевич, Д. Л. О распределении ролей при сбыте наркотиков в сети Интернет / Д. Л. Харевич // Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов: тез. докл. Междунар. науч.-практ. конф. (г. Минск, 24 янв. 2018 г.) / УО «Академия МВД Респ. Беларусь». – Минск, 2018. – С. 135–136.
7. Саркисова, Э. А. Уголовное право. Общая часть: учеб. пособие / Э. А. Саркисова. – Минск: Тесей, 2005. – 592 с.
8. О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с созданием и деятельностью организованных групп, банд и преступных организаций [Электронный ресурс]: постановление Пленума Верховного суда Республики Беларусь, 25 сент. 2003 г.,

№ 9: с изм. и доп. от 31 марта 2016 № 2 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

9. Хавронюк, М. Ознаки і поняття організованої групи та злочинної організації (кримінально-правовий аспект) / М. Хавронюк, М. Мельник // Право України. – 2000. – № 4. – С. 59–64.

Э.В. СКШИДЛЕВСКА

Минск, Юридический факультет, Учреждение образования «Белорусский государственный университет», магистрант 1 курса

В.И. САМАРИН – научный руководитель, кандидат юридических наук, доцент
Учреждение образования «Белорусский государственный университет»

ДОПУСТИМАЯ МОДЕЛЬ ЗАКРЕПЛЕНИЯ РЕЗУЛЬТАТОВ МЕДИАЦИИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Для применения медиации в уголовном процессе Республики Беларусь правовую предпосылку создает Закон Республики Беларусь от 12 июля 2013 г. «О медиации» (далее – Закон о медиации) [1]. Однако поскольку соответствующих норм в Уголовно-процессуальном кодексе Республики Беларусь (далее – УПК) [2] не имеется, то сфера действия Закона о медиации не распространяется на уголовный процесс.

Интеграцию медиации в уголовный процесс можно реализовать путем принятия закона Республики Беларусь «О внесении дополнений и изменений в УПК Республики Беларусь», поэтому рассмотрим авторскую модель медиации в уголовном процессе Республики Беларусь, которая легла в основу такого законопроекта.

В уголовном процессе Республики Беларусь при гипотетическом направлении дела в медиацию возникнет необходимость приостановить производство по делу до завершения данной процедуры (ч. 1 ст. 280, ч. 6 ст. 302 УПК), что предполагает приостановление процессуальных сроков, а, следовательно, сохранение гарантий защиты прав участников процесса.

1. При направлении дела в медиацию на стадии предварительного расследования применима следующая модель:

1.1. В случае, если медиация завершилась выработкой медиативного соглашения по делам частного обвинения о преступлениях несовершеннолетних производство по делу возобновляется (ст. 249 УПК). Далее производство по уголовному делу осуществляется по общим правилам (ст. 180-266 УПК) и по правилам гл. 45 УПК. На стадии назначения и подготовки судебного разбирательства по поступившему в суд уголовному делу судья проводит предварительное судебное заседание при наличии оснований для прекращения производства по уголовному делу (п. 2 ч. 1 ст. 277 УПК). В ходе которого изучает медиативное соглашение и исследует следующие вопросы: добровольность примирения и его мотивы; добровольность признания вины подозреваемым или обвиняемым; осознал ли подозреваемый или обвиняемый последствия совершенного им деяния и принял ли меры к заглаживанию причиненного вреда; не оказывалось ли на потерпевшего, подозреваемого или обвиняемого какое-либо давление; вопросы, связанные с возмещением причиненного вреда; согласие подозреваемого или обвиняемого на примирение. По результатам предварительного судебного заседания судья принимает одно из следующих решений: утвердить медиативное соглашение и прекратить производство по уголовному делу; отказать в утверждении медиативного соглашения и рассмотреть уголовное дело по общим правилам.

1.2. В случае, если уголовное дело относится к категории дел частного-публичного обвинения для уголовного процесса Республики Беларусь применима аналогичная модель, как и для дел частного обвинения о преступлениях несовершеннолетних, однако кроме заключенного медиативного соглашения суду, должно быть заявлено ходатайство

потерпевшего о прекращении производства по делу. По результатам предварительного судебного заседания судья принимает одно из следующих решений: утвердить медиативное соглашение, удовлетворить заявленное ходатайство потерпевшего о прекращении производства по уголовному делу и прекратить производство по уголовному делу; отказать в утверждении медиативного соглашения, отказать в удовлетворении заявленного ходатайства потерпевшим о прекращении производства по уголовному делу и рассмотреть уголовное дело по общим правилам.

1.3. В случае, если уголовное дело относится к категории дел публичного обвинения и медиация завершилась выработкой медиативного соглашения производство по делу возобновляется для утверждения данного соглашения судом (ст. 249 УПК). То есть далее производство по уголовному делу осуществляется по общим правилам (ст. 180-286 УПК), а на стадии судебного разбирательства в рамках судебного следствия суд изучает медиативное соглашение и исследует вопросы, указанные в п. 1.1. По результатам суд принимает одно из следующих решений: утвердить медиативное соглашение, рассмотреть дело по общим правилам и разрешить с учетом заключенного медиативного соглашения; отказать в утверждении медиативного соглашения и рассмотреть уголовное дело по общим правилам.

Далее суд объявляет судебное следствие законченным и переходит к судебным прениям, после которых обвиняемый произносит свое последнее слово.

На основании закона, заключенного медиативного соглашения и внутреннего убеждения, суд разрешает вопросы относительно преступления и виновности или невиновности лица; вопросы, связанные с назначением обвиняемому наказания и порядком его отбывания; иные вопросы (ст. 352 УПК). При разрешении вопросов, связанных с назначением обвиняемому наказания и порядком его отбывания, а именно разрешая вопрос о том какое наказание должно быть назначено обвиняемому, имеются ли основания, смягчающие ответственность обвиняемого, подлежит ли обвиняемый наказанию за совершенное им преступление, подлежит ли обвиняемый дополнительному наказанию и какому именно, имеются ли основания для постановления приговора без назначения наказания, с отсрочкой исполнения наказания, с условным неприменением наказания или с освобождением от отбывания наказания, в исправительном учреждении какого вида и в условиях какого режима должен отбывать наказание осужденный к лишению свободы (ст. 352 УПК), суд должен принимать во внимание наличие заключенного медиативного соглашения, а именно его содержание. Так, суд может постановить приговор без назначения наказания, с отсрочкой исполнения наказания, с условным неприменением наказания или с освобождением от отбывания наказания, смягчить наказание, не применять дополнительное наказание или даже обязательное наказание во всех случаях, указанных в законе.

2. Для уголовного процесса Республики Беларусь при направлении дела в медиацию на стадии судебного разбирательства применима следующая модель:

2.1. В случае, если медиация завершилась выработкой медиативного соглашения по делам частного обвинения производство по делу возобновляется для утверждения данного соглашения судом (ст. 302 УПК). Суд в рамках судебного следствия изучает медиативное соглашение и исследует вопросы, указанные выше в п. 1.1. По результатам принимает одно из следующих решений: утвердить медиативное соглашение и прекратить производство по уголовному делу; отказать в утверждении медиативного соглашения и рассмотреть дело по общим правилам.

2.2. В случае, если уголовное дело относится к категории дел частно-публичного обвинения для уголовного процесса Республики Беларусь применима аналогичная модель, как и для дел частного обвинения, однако кроме заключенного медиативного соглашения суду, должно быть заявлено ходатайство потерпевшего о прекращении производства по делу. По делам частно-публичного обвинения суд принимает одно из следующих решений: утвердить медиативное соглашение, удовлетворить заявленное ходатайство

потерпевшего о прекращении производства по уголовному делу и прекратить производство по уголовному делу; отказать в утверждении медиативного соглашения, отказать в удовлетворении заявленного ходатайства потерпевшим о прекращении производства по уголовному делу и рассмотреть дело по общим правилам.

2.3. В случае, если уголовное дело относится к категории дел публичного обвинения и медиация завершилась выработкой медиативного соглашения производство по делу возобновляется для утверждения данного соглашения судом (ст. 302 УПК). Процедура утверждения медиативного соглашения судом в рамках судебного следствия и решения, принимаемые судом по итогу изучения медиативного соглашения и исследования вышеуказанных вопросов аналогичны с ранее описанной в п. 1.3. модели медиации в уголовном процессе Республики Беларусь при направлении уголовного дела в данную процедуру на стадии предварительного расследования.

3. Также была разработана модель медиации в уголовном процессе Республики Беларусь в случае, если уголовное дело направлено в медиацию на стадии назначения и подготовки судебного разбирательства.

В заключении необходимо отметить, что с учетом специфики уголовно-правовых отношений, анализа правового регулирования медиации в нескольких видах судопроизводства, опыта зарубежных государств, а также готовности белорусского общества принять новую процедуру, предложенная модель закрепления результатов медиации является наиболее оптимальной для уголовного процесса Республики Беларусь.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О медиации [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 12 июля 2013 г., № 58-3: в ред. Закона Респ. Беларусь от 05.01.2016 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 16 июля 1999 г., № 295-3: принят Палатой представителей 24 июня 1999 г.: одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 20.04.2016 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

О.Л. СТАРКО

м. Луцьк, юридичний факультет, Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки, кандидат юридичних наук, доцент

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗАРАЖЕННЯ ВЕНЕРИЧНОЮ ХВОРОБОЮ

Кримінальна відповідальність за зараження венеричною хворобою передбачена ст. 133 Кримінального кодексу (далі – КК) України. Суспільна небезпечність “зараження венеричною хворобою” обумовлена підвищенням рівня захворюваності на інфекційні захворювання в Україні, у тому числі й венеричні, високою латентністю та постійною, хоча й незначною питомою вагою цих злочинів у структурі злочинів проти здоров’я особи. За період з 1992 р. по 2011 р. в Україні було зареєстровано 725 таких злочинів, тобто у середньому за рік реєструвалось 36 злочинів. Найвищими показники рівня цих злочинів були у 1996 та 1997 рр. – 105 та 116 відповідно [1]. За останні чотири роки рівень цих злочинів значно скоротився. Так, за 2014-2017 рр. було зареєстровано всього 8 злочинів, передбачених ст. 133 КК України [2]. Проте, таке значне зниження рівня цих злочинів може бути пов’язане з відсутністю даних офіційної реєстрації злочинів з окупованих частин Донецької та Луганської областей, які мали “традиційно” високі показники щодо даного виду злочинності. Так, найбільша кількість злочинів (“Зараження

венеричною хворобою”) за 1992-2011 рр. була зареєстрована у Донецькій (89) та Луганській (66) областях [1].

Суспільна небезпечність цього злочину полягає також у заподіянні шкоди здоров’ю людини, шляхом введення в організм збудників венеричних хвороб, що призводить до захворювання на ці хвороби. При зараженні венеричною хворобою хворий може повністю одужати, проте сам факт зараження настільки небезпечний, що настання чи ненастання тяжких наслідків законодавець залишив поза межами основного складу злочину.

Об’єктом злочину є суспільні відносини у сфері кримінально-правової охорони здоров’я потерпілого. Згідно ст. 3 Основ законодавства України про охорону здоров’я, здоров’я – це стан повного фізичного, психічного і соціального благополуччя, а не тільки відсутність хвороб і фізичних вад. При вчиненні цього злочину має місце не лише факт наявності венеричної хвороби, а й відсутність стану душевного спокою та соціального благополуччя особи у різних видах її активної діяльності.

Венеричні хвороби – це інфекційні захворювання, які передаються переважно статевим шляхом і вражають передусім органи сечостатевої системи. До них відносять сифіліс, гонорею, м’який шанкр, паховий лімфогранулематоз [3, с. 389]. Такі хвороби як сифіліс та гонорея, згідно Переліку особливо небезпечних, небезпечних інфекційних та паразитарних хвороб людини і носійства збудників цих хвороб, затверджені наказом Міністерства охорони здоров’я України № 133 від 19. 07. 1995 р. віднесені до небезпечних інфекційних хвороб.

За конструкцією об’єктивної сторони зараження венеричною хворобою (ч. 1, 2, 3 ст. 133 КК України) є матеріальним складом. Тобто, обов’язковими ознаками об’єктивної сторони є діяння, суспільно небезпечні наслідки та причинний зв’язок між діянням та наслідками. У ч. 2 та ч. 3 ст. 133 КК України законодавець вказує на вчинення злочину лише шляхом дії, відсилаючи до ч. 1 ст. 133 КК України (відсильна диспозиція). Проте зараження може мати форму як дії, так і бездіяльності. Згідно ст. 28 Закону України “Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення” від 24 лютого 1994 р., особи, які хворіють або є носіями збудників хвороб, відсторонюються від роботи та іншої діяльності, підлягають медичному нагляду і лікуванню. Отже, бездіяльність може виражатись в ухиленні від лікування, медичного нагляду, невиконанні інших вимог закону, за наявності обов’язку, визначеного законом. Тому доцільно, на наш погляд, внести зміни у диспозиціях норм, сформульованих у ч. 2 та ч. 3 ст. 133 КК України, замінивши слово “дії” на слово “діяння”.

Злочин вважається закінченим не з моменту вчинення дій, які в подальшому потягли за собою реальне захворювання (наприклад, з моменту статевих контактів), а з моменту, коли у потерпілого фактично проявляються клінічні ознаки венеричної хвороби. Для венеричних хвороб характерною є наявність інкубаційного періоду, протягом якого збудник хвороби знаходиться в організмі потерпілого з моменту проникнення його в організм і до реального захворювання. Для різних венеричних хвороб інкубаційний період може бути від декількох днів до декількох тижнів і навіть місяців [4, с. 315].

Обов’язковою ознакою об’єктивної сторони цього складу злочину є прямий причинний зв’язок між діянням винного та зараженням потерпілого. Повинно бути встановлено, що венерична хвороба потерпілого є наслідком діянь саме винної особи.

На відміну від радянського кримінального законодавства (ст. 108 КК України редакції 1960 р.), чинний КК України не передбачає відповідальності за поставлення у небезпеку зараження венеричною хворобою, що на наш погляд, є прогалиною. Якщо ухилення від обстеження та лікування осіб, хворих на венеричну хворобу, а також умисне приховування джерела зараження венеричною хворобою утворює склад адміністративного правопорушення (ст. 45 та ст. 46 Кодексу України про адміністративні правопорушення), то поставлення в небезпеку зараження венеричною хворобою не тягне за собою ні адміністративної, ні кримінальної відповідальності. Проте, сам факт поставлення у небезпеку зараження венеричною хворобою є не лише суспільно

шкідливим, а й вірогідно суспільно небезпечним. Тому, слід передбачити юридичну відповідальність (адміністративну чи кримінальну (можливо як кримінальний проступок) за свідоме поставлення у небезпеку зараження венеричною хворобою, що стане попереджувальним заходом у боротьбі із вказаним видом злочинів, а також поширенням небезпечних інфекційних захворювань.

Суб'єкт цього злочину – спеціальний. Це, зокрема, особа, яка знала про наявність у неї венеричної хвороби. Про факт знання особи про своє захворювання можуть свідчити різноманітні обставини – медичний висновок, застереження лікувальної установи, власний досвід особи, звернення її до медичної літератури тощо [5, с. 288]. До кола осіб, які є суб'єктами злочину слід віднести як хворих осіб, так і бактеріоносіїв. Джерелом інфекції (вірусного й бактеріального походження) може бути як особа, яка хворіє на інфекційну хворобу, так і носій збудника.

Суб'єктивна сторона злочину характеризується виною як умисною, так і необережною – у вигляді злочинної самовпевненості. Зараження іншої особи венеричною хворобою особою, яка не знала про наявність у неї такої хвороби, але при конкретних обставинах повинна була і могла про це знати (злочинна недбалість), може тягти відповідальність за необережне заподіяння тілесних ушкоджень за ст. 128 КК України [4, с. 316].

Кваліфікуючими ознаками злочину є вчинення злочину особою, раніше судимою за зараження іншої особи венеричною хворобою, зараження двох чи більше осіб або неповнолітнього (ч. 2 ст. 133 КК України). Особливо кваліфікуючими – спричинення тяжких наслідків (ч. 3 ст. 133 КК України). До кола кваліфікуючих ознак (ч. 2 КК України), на наш погляд, варто було б також віднести зараження венеричною хворобою вагітної жінки, оскільки таке діяння у порівнянні з основним складом має підвищений ступінь суспільної небезпеки.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Довідка Департаменту інформаційно-аналітичного забезпечення МВС України за 1992-2011 рр. – Рукопис.
2. Статистична інформація. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування // [Електронний ресурс]: Режим доступу : http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=111482&libid=100820&c=edit&c=fo
3. Кримінальний кодекс України : науково-практичний коментар / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, С. Б. Гавриш та ін. ; за заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – Х. : ТОВ “Одіссей”, 2007. – 1184 с.
4. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. – К. : Дакор, 2008. – 1428 с.
5. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К. : Атіка, 2004. – 1056 с.

Е. Г. СЫЧЕВИЧ

Барановичи, факультет економіки и права, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», студентка 4 курса специальности «Правоведение»

«КОРРУПЦИЯ» КАК ПРАВОВАЯ КАТЕГОРИЯ

Коррупция — это сложное, многогранное явление, оказывающее разрушительное, дестабилизирующее воздействие на все структуры власти и управления, существенно тормозящее социально-экономическое и политико-правовое развитие общества, препятствующее реализации приоритетных национальных проектов [1].

Коррупция стала масштабной проблемой современности. Ни одно государство, независимо от его социально-экономического и политического устройства, не имеет абсолютного иммунитета к коррупции.

Следует отметить, что в Республике Беларусь в первом полугодии 2018 года 488 лиц осуждено за совершение преступлений коррупционной направленности (на 61,1 % больше, чем за аналогичный период 2017 года — 303 лица). Наибольшее количество лиц осуждено за совершение следующих преступлений: получение взятки ст.430 УК — 165 лиц; хищение путем злоупотребления служебными полномочиями ст.210 УК — 147 лиц; дача взятки ст. 431 УК — 122 лиц [2].

Кроме того, осуждены за злоупотребление властью или служебными полномочиями по ст. 424 УК — 25 лиц; за превышение власти или служебных полномочий по ст. 426 УК — 16 лиц, за злоупотребление властью, превышение власти либо бездействие власти по ст.455 УК — 12 лиц, за бездействие должностного лица по ст.425 УК — 1 лицо [2].

Как у всякого сложного социального явления, у коррупции не существует единственного определения, что обуславливает многообразие подходов к ее исследованию. Исторически первые определения коррупции относятся к области права.

В Республике Беларусь легальное определение коррупции закреплено в статье 1 Закона Республики Беларусь «О борьбе с коррупцией», в соответствии с которой коррупция — это умышленное использование государственным должностным или приравненным к нему лицом либо иностранным должностным лицом своего служебного положения и связанных с ним возможностей, сопряженное с получением имущества или другой выгоды в виде услуги, покровительства, обещания преимущества для себя или для третьих лиц, а равно подкуп государственного должностного или приравненного к нему лица либо иностранного должностного лица путем предоставления им имущества или другой выгоды в виде услуги, покровительства, обещания преимущества для себя или для третьих лиц с тем, чтобы это государственное должностное или приравненное к нему лицо либо иностранное должностное лицо совершили действия или воздержались от их совершения при исполнении своих служебных (трудовых) обязанностей [3].

Этимологически термин «коррупция» происходит от лат. «corruptio», означающего «порча, подкуп» [1].

Юридическая энциклопедия под термином «коррупция» определяет «преступная деятельность в сфере политики или государственного управления, заключающаяся в использовании должностными лицами доверенных им прав и властных возможностей в целях личного обогащения» [4]. Для сравнения — юридический энциклопедический словарь Дж. Бэллентайна слово «корруптированный» толкует, как «извращающий назначение органов государства в целях извлечения личной выгоды, препятствующий процессу отправления правосудия» [4].

В Справочном документе ООН о международной борьбе с коррупцией указывается, что «коррупция — это злоупотребление государственной властью для получения выгод в личных целях». Аналогичное определение коррупции содержится в отчете Всемирного банка, посвященном роли государства в современном мире: «коррупция — это злоупотребление государственной властью ради личной выгоды». Такое понимание коррупции соответствует определению коррупции в современной криминологии [4].

По мнению А. И. Долговой под коррупцией следует понимать «социальное явление, характеризующееся подкупом-продажностью государственных или иных служащих и на этой основе корыстным использованием ими в личных либо в узкогрупповых, корпоративных интересах официальных служебных полномочий, связанных с ними авторитета и возможностей» [1].

По мнению ученых из США под этим явлением следует понимать «уклонение политических деятелей, сотрудников госаппарата, бизнесменов и других лиц от выполнения ими своих официальных обязанностей и государственных функций ради

личных, семейных или групповых интересов в целях обогащения и повышения своего социального статуса [4].

Яркую характеристику коррупции дает ученый-адвокат А. И. Кирпичников: «Коррупция — это коррозия власти. Уровень коррупции — своеобразный термометр общества, показатель его нравственного состояния и способности государственного аппарата решать задачи не в собственных интересах, а в интересах общества. Подобно тому, как для металла коррозионная усталость означает понижение предела его выносливости, так для общества усталость от коррупции означает понижение его сопротивляемости» [4].

Обобщая изложенное, полагаем, что коррупцию можно рассматривать с различных точек зрения: как социальное, правовое, так и экономическое явление. Таким образом, коррупция — это социально-правовое явление, заключающееся в разложении общества и государства, когда определенный круг субъектов, использует свое служебное положение, статус и авторитет занимаемой должности вопреки интересам службы и установленным нормам права и морали в целях личного обогащения.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Борьба с коррупцией в Беларуси [Электронный ресурс] / Patan.by — Режим доступа : <http://patan.by/menyu/antikorupczionnaya-deyatelnost/informaczionnyij-material-borba-s-korruptziej-v-belarusi.html>. — Дата доступа : 17.10.2018.
2. Сведения за первое полугодие 2018 года о числе привлеченных к уголовной ответственности и мерах уголовного наказания по уголовным делам о коррупционных преступлениях [Электронный ресурс] / Верховный суд Республики Беларусь — Режим доступа: <http://court.gov.by/ru/statistika1/80acde26b8e74a44.html>. — Дата доступа: 30.10.2018.
3. О борьбе с коррупцией [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 15 июля 2015 г. № 305-3 ; в ред. Закона Респ. Беларусь от 15.07.2015 № 305-3 // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь.— 21.07.2015 — 2/2303.
4. История развития коррупции в разных странах[Электронный ресурс] / Newsland — Режим доступа: <https://newsland.com/user/4297741707/content/istoriia-korruptsii-v-raznykh-stranakh/4433042>. — Дата доступа: 30.10.2018.
5. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: Кодекс Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 275-3 ; в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.07.2017 г., № 53-3 // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. — 05.08.2017. — 2/2491.

С.Д.ТЕРЕШКО

Минск, Юридический факультет БГУ

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ИЗМЕНЕНИЯ ПАСПОРТНЫХ ДАННЫХ, ЗАМЕНЫ ДОКУМЕНТОВ И ПЕРЕСЕЛЕНИЯ НА ДРУГОЕ МЕСТО ЖИТЕЛЬСТВА УЧАСТНИКОВ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

Меры безопасности являются одним из способов осуществления государством своей конституционной обязанности по защите прав и свобод человека и гражданина. В различных странах виды соответствующих мер варьируется, тем не менее, одними из наиболее часто упоминаемых являются такие меры обеспечения безопасности как изменение паспортных данных и замена документов, а также переселение участника уголовного процесса на другое место жительства. Вместе с тем, на практике их применение встречается значительно реже остальных, что обусловлено трудозатратностью и необходимостью финансового обеспечения.

Проблема реализации изменения паспортных данных и замены документов сводится к вопросу создания «легенды» для защищаемого лица, что вызывает потребность в

привлечении дополнительных ресурсов, а также субъектов, способных её обеспечить. Тем не менее, даже выполнение данных условий не гарантирует успеха. При изготовлении документов существует вероятность их несостоятельности для всевозможных проверок. Первой причиной является компьютерный учет всех выдаваемых документов и, как следствие, нелегальный оборот соответствующих информационных баз данных. Однако наиболее очевидной причиной является функционирование и развитие социальных сетей, которые и затрудняют создание устойчивой «легенды» для защищаемого лица.

Кроме того, при применении данной меры безопасности возникает вопрос о перечне изменяемых документов. Безусловно, паспорт является главным документом, подлежащим замене, тем не менее, это вовсе не означает, что он является единственным. Так, важную роль в жизни человека имеют такие документы как свидетельство о браке, о праве собственности и другие.

Таким образом, мы можем утверждать, что в случае определения широкого перечня подлежащих замене документов, этот процесс требует не только привлечения обширного круга соответствующих субъектов, но и большего количества времени, что исходя из обстоятельств дела и степени опасности, угрожающей защищаемому лицу является весьма рискованным.

Следующей мерой обеспечения безопасности, тесно связанной с изменением паспортных данных и заменой документов, является переселение участника уголовного процесса на другое место жительства.

Отметим, что УПК Республики Беларусь напрямую не называет переселение на другое место жительства в качестве одной из мер безопасности участников уголовного процесса, относя его к «иным мерам обеспечения безопасности». Данная мера обеспечения безопасности также предусмотрена статьёй 63 Закона Республики Беларусь от 15 июля 2015 года №307-З «Об оперативно-розыскной деятельности».

В УПК Республики Армения в статье 99 указано, что обеспечение безопасности защищаемого лица осуществляется, в том числе, применением таких мер как: временное помещение защищаемого лица в место, где обеспечена его безопасность; перемещение лица, находящегося под стражей, в помещение, где обеспечена его безопасность.

В Российской Федерации в Федеральном законе от 20 апреля 2004 года №119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» переселение на другое место жительства закреплена как самостоятельная мера.

Заметим, что Постановлением Правительства Российской Федерации № 953 «Об утверждении Правил применения меры безопасности в виде переселения защищаемого лица на другое место жительства в отношении потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» была утверждена Государственная программа «Обеспечение безопасности потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства на 2014-2018 годы». В разделе IV Программы определена сумма финансирования на осуществление мер государственной защиты – 1405,55 млн руб., в том числе: применение мер безопасности – 1384,3 млн руб.; применение мер социальной поддержки – 21,25 млн руб. Эта сумма равномерно распределена на все 5 лет ее действия – 281,11 млн руб. ежегодно [1]. Представляется, что подобная детальная регламентация порядка применения, финансирования, иного обеспечения переселения участников уголовного процесса на другое место жительства является весьма положительным опытом. Тем не менее, необходимо помнить, что принятие правовых актов, предусматривающих реализацию конкретных мер безопасности, подразумевает возложение на различные государственные органы соответствующих обязанностей. Таким образом, «может обнаружиться межведомственная проблема согласованности действий, организации сложного процесса реализации конкретной меры безопасности» [2, с.39].

В рамках рассматриваемого вопроса особое внимание обратим на пункт а части 1 статьи 4 «Соглашение о защите участников уголовного судопроизводства», заключенного

в г. Минске 28.11.2006, в котором в качестве самостоятельной меры защиты предусмотрено временное перемещение защищаемого лица в безопасное место за пределы страны. Данное соглашение подписано Азербайджаном, Арменией, Беларусью, Казахстаном, Киргизией, Россией, Таджикистаном, Украиной. Оно, по мнению М.В.Жернового и А.Н.Сухаренко, помимо прочего закладывает прочный правовой фундамент «межгосударственного сотрудничества в борьбе с различными проявлениями организованной преступности» [3, с.38].

Тем не менее, до сих пор остаётся не совсем понятным решение вопроса о финансировании данных мероприятий. Этот вопрос в Соглашении решен лишь частично, часть 2 статьи 28 которого указывает, что «расходы, связанные с осуществлением мер защиты, несет запрашивающая Сторона», вместе с тем, часть 3 данной статьи предусматривает возможность безвозмездную помощь запрашиваемой Стороной запрашивающей Стороне (то есть стороне, в которой защищаемое лицо содействует правосудию) [4].

В заключение отметим, что вопросы реализации мер обеспечения безопасности участников уголовного процесса, в том числе, изменения паспортных данных, замена документов, а также переселение на другое место жительства являются одними из наиболее важных в уголовно-процессуальном праве, поскольку затрагивают права защищаемых лиц, что, в свою очередь, непосредственным образом оказывает существенное влияние на весь уголовный процесс.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Об утверждении Государственной программы «Обеспечение безопасности потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства на 2014 - 2018 годы»: Постановление Правительства РФ № 586 от 13 июля 2013 г. 13808/2006-11. [Электронный ресурс]: Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
2. Дмитриева А.А. Переселение защищаемых лиц на другое место жительства: новое в применении меры государственной защиты // Вестник Томского государственного университета. Право.–2015.–№ 2.–С. 37-42.
3. Жерновой М.В., Сухаренко А.Н. Проблемы борьбы с организованной преступностью в СНГ // Российская юстиция.–2012.–№ 6.–С. 37-40.
4. Соглашение о защите участников уголовного судопроизводства (Заключено в г. Минске 28.11.2006). Азербайджан. Армения. Белоруссия. Казахстан. Киргизия. Россия. Таджикистан. Украина // Собрание законодательства РФ.–2010 г.–№ 5.–Ст. 460.

И. А. ТКАЧУК

Брест, юридический факультет, БрГУ имени А.С. Пушкина

Научный руководитель: старший преподаватель кафедры В.И. Резюк.

РАЗБОЙ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ: РАЗГРАНИЧЕНИЕ СМЕЖНЫХ СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Сущность разбоя состоит в стремлении преступника завладеть чужим имуществом путем применения насилия к потерпевшему. Этим определяется одновременное посягательство данного преступления на отношения собственности и на личность. Посягательство на личность при разбое, выступает как средство завладения имуществом.

Отметим, что отличительными признаками разбоя являются применение насилия, опасного для жизни или здоровья потерпевшего, либо угрозы таким насилием с целью непосредственного завладения имуществом [1].

Между тем, если в целях хищения чужого имущества введено против воли в организм потерпевшего или путем обмана опасное для жизни или здоровья

сильнодействующее, ядовитое или одурманивающее вещество с дальнейшей целью приведения потерпевшего в беспомощное состояние, данное деяние квалифицируется как разбой.

Те действия, начавшиеся в виду мошенничества или кражи, которые были обнаружены потерпевшим или другими лицами и, вопреки этому, было продолжено виновным с дальнейшей целью завладения чужого имуществом или его удержания путем применения насилия, которое опасно для жизни или здоровья либо угрозы применения такого насилия, должно квалифицироваться как разбой.

В случае, когда группа лиц имеет намерение совершить грабеж или кражу, но один из ее участников применил применить насилие опасное для жизни или здоровья потерпевшего, или угрожал применить такое насилие с целью дальнейшего завладения чужим имуществом, тогда такие действия необходимо квалифицировать по статье 207 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК), а действия других лиц – соответственно, как кражу или грабеж с условием, что они не способствовали совершению насилия либо не воспользовались им для завладения чужим имуществом [2, с. 6].

Представим, что насилие или его угроза применяются для немедленного завладения имуществом. Однако требование о его передаче было перенесено на будущее время, что связано с отсутствием такого имущества. Следовательно, действия виновного необходимо квалифицировать в зависимости от характера угрозы или насилия как разбой или покушение на грабеж и вымогательство [2, с. 7].

Следует иметь в виду, что при квалификации разбоя с проникновением в жилище, совершенного группой лиц, действия виновного, не проникавшего в жилище, что противоречило договоренности о распределении ролей, являются соисполнительством, и не требует дополнительной квалификации по ст. 16 УК [3, с. 537].

Содействие совершению разбоя с проникновением в жилище советами, указаниями, предоставлением информации или орудий и средств совершения преступления, ранее данным обещанием скрыть следы преступления, приобрести или сбыть похищенное, а также устранением препятствий, не связанных с оказанием помощи в непосредственном проникновении или изъятии имущества из жилища, при отсутствии признаков организованной группы надлежит квалифицировать как соучастие разбое в форме пособничества [2].

Разбой тесно примыкает к насильственному грабежу, что вызывает необходимость разграничения этих составов преступлений. Разбой следует отграничивать от грабежа, совершенного с применением насилия, по двум признакам: а) по способу нарушений отношений собственности (при грабеже это похищение чужого имущества с применением насилия либо угрозой применения насилия, не опасного для жизни или здоровья; при разбое это применение насилия либо угрозы насилия, опасного для жизни или здоровья, с целью непосредственного завладения имуществом); б) по конструкции объективной стороны (грабеж, соединенный с насилием, не опасным для жизни или здоровья потерпевшего, имеет материальную, а разбой – усеченную конструкцию состава преступления) [2, с. 19].

Особенности вымогательского насилия позволяют отграничить его от разбоя. Угроза насилием и реализация угрозы при вымогательстве всегда отстоят друг от друга во времени. Если при разбое психическое насилие представляет собой угрозу немедленной расправы над потерпевшим, то при вымогательстве виновный угрожает привести ее в исполнение в будущем. При этом может указываться сравнительно отдаленное время удовлетворения вымогательского требования, момент передачи требуемого может не уточняться вовсе либо предполагается передача имущества вслед за предъявлением требования. В таких случаях следует иметь в виду, что если при разбое насилие применяется для завладения имуществом, то при вымогательстве оно служит усилением

требования либо средством мести за отказ удовлетворить незаконные требования [2, с. 19].

Приведем сравнительную характеристику разбоя, как общий состав преступления, с другими смежными, как специальные составы преступления.

Непосредственные объекты разбоя – отношения собственности и здоровье человека.

Основным непосредственным объектом хищения огнестрельного оружия, боеприпасов или взрывчатых веществ (ст. 294 УК) являются общественные отношения, обеспечивающие общественную безопасность в сфере обращения оружия и других предметов вооружения. Дополнительный объект – жизнь и здоровье человека (по ч. 4 ст. 294 УК при разбое и вымогательстве), а также отношения собственности [3, с. 590].

Основным непосредственным объектом хищения наркотических средств, психотропных веществ, их прекурсоров и аналогов (ст. 327 УК), хищения радиоактивных материалов (ст. 323 УК) и незаконного оборота сильнодействующих или ядовитых веществ (ст. 333 УК) является здоровье населения. В качестве дополнительного объекта выступают отношения собственности, а при насильственных формах хищения дополнительным объектом выступает здоровье человека.

Предметом разбоя могут быть только вещи, включая деньги, ценные бумаги и иное имущество. В физическом плане имущество – это вещь, т.е. предмет материального мира. В экономическом плане вещь должна иметь определенную экономическую ценность, т.е. способность удовлетворять определенные потребности человека (потребительская стоимость), и в которой в определенной мере овеществлен человеческий труд (меновая стоимость). В юридическом плане в качестве вещи, как предмета преступления, может выступать лишь чужое имущество [3, с. 612].

Хищение огнестрельного оружия, боевых припасов или взрывчатых веществ, а также хищение радиоактивных веществ, наркотических средств, психотропных, сильнодействующих или ядовитых веществ не только нарушает отношения собственности, но и посягает на государственное управление в сфере общественной безопасности или охраны здоровья населения. В связи с этим хищение таких предметов квалифицируется по ст. ст. 294, 323, 327 и 333 Уголовного кодекса Республики Беларусь.

К предмету хищения огнестрельного оружия, боеприпасов или взрывчатых веществ (ст. 294 УК) относятся огнестрельное оружие, составные части и компоненты огнестрельного оружия, боеприпасы, взрывчатые вещества, взрывные устройства. Согласно ч. 2 ст. 294 УК предметом данного преступления также может быть ядерное, химическое, биологическое, другие виды оружия массового поражения, основные части такого оружия [3, с. 623].

Предметом хищения радиоактивных материалов (ст. 323 УК) являются радиоактивные материалы, к которым относятся источники ионизирующего излучения, радиоактивные вещества и ядерные материалы в любом физическом состоянии: в установке, изделии или в ином виде, в том числе радиоактивные отходы.

Предметом хищения наркотических средств, психотропных веществ, их прекурсоров и аналогов (ст. 327 УК) являются наркотические средства, психотропные вещества и их прекурсы, особо опасные наркотические средства или психотропные вещества, а также аналоги наркотических средств и психотропных веществ.

Предметом незаконного оборота сильнодействующих или ядовитых веществ (ст. 333 УК) являются сильнодействующие и ядовитые вещества, не относящиеся к наркотическим, психотропным или их аналогам. Это вещества синтетического и природного происхождения, в том числе используемые в качестве лекарственных средств.

Субъективная сторона разбоя характеризуется прямым умыслом и корыстной целью. Лицо, совершая разбой, сознает, что применяет насилие либо угрожает насилием с целью непосредственного завладения имуществом, и желает этого. Субъектом разбоя является физическое вменяемое лицо, достигшее четырнадцатилетнего возраста [2, с. 17].

Субъективная сторона хищения огнестрельного оружия, боеприпасов или

взрывчатых веществ характеризуется умышленной формой вины в виде прямого умысла. Корыстная цель не является обязательным признаком этого преступления. Виновный может действовать из чувства мести, зависти и т.д.

Цель сбыта является признаком квалифицированного состава этого преступления (ч. 3 ст. 294 УК). Субъект рассматриваемого преступления общий, ответственность наступает с 14 лет [3, с. 637].

Субъективная сторона хищения радиоактивных материалов, хищения наркотических средств, психотропных веществ, их прекурсоров и аналогов характеризуется виной в виде прямого умысла. Наличие корыстной цели не обязательно. Субъект преступления – лицо, достигшее шестнадцатилетнего возраста [3, с. 649].

С субъективной стороны незаконный оборот сильнодействующих или ядовитых веществ может быть совершен только с прямым умыслом. Обязательным признаком субъективной стороны незаконного оборота указанных веществ является цель сбыта, т.е. возмездная или безвозмездная передача веществ другим лицам любым способом. Если же речь идет о хищении сильнодействующих или ядовитых веществ, то цель сбыта не является обязательным признаком состава преступления. При хищении указанных веществ не требуется и корыстная цель. Субъектом преступления является лицо, достигшее шестнадцатилетнего возраста [3, с. 661].

Все рассмотренные составы преступления являются юридически оконченными с момента применения насилия либо угрозы насилия с целью непосредственного завладения имуществом вне зависимости от того, удалось преступнику реализовать свои намерения либо подобное не осуществилось вовсе. Если в процессе разбоя совершены убийство или умышленное причинение тяжкого телесного повреждения, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего, то действия виновных надлежит квалифицировать по совокупности ч.3 ст.207 УК и статье, предусматривающей ответственность за преступление против жизни и здоровья [2, с. 13].

Таким образом, вопрос разграничения разбоя, как наиболее опасной формой преступления против собственности, с иными смежными составами преступления, является актуальной темой и на сегодняшний день. Следовательно, судьям необходимо быть более внимательными, учитывать все обстоятельства, связанные как с объективной стороной деяния, так и с умыслом, целью, мотивами, субъектом преступления.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный Кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17 июля 2018 г. № 53-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Бурый, Г. Н. Признаки разбойного нападения и квалификация преступлений: учеб. пособие / Н. А. Васерчук, Г. Н. Бурый. – Брест, 2008. – 30 с.
3. Ахраменка, Н. Ф. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н. Ф. Ахраменка [и др.] ; под общ. ред. А. В. Баркова, В. М. Хомича. – Минск : ГИУСТ БГУ, 2007. – 1007 с.

А. Е. ТУМКО

Киров, ФГБОУ ВО «Вятский государственный университет», бакалавр очной формы обучения

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ОБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ «ПРИСВОЕНИЕ ИЛИ РАСТРАТА»

Законодатель в статье 160 УК РФ [1] закрепил отдельный состав преступления против собственности – присвоение и растрату вверенного виновному чужого имущества,

так как традиционно в рамках уголовно-правовой доктрины указанный состав признается самостоятельной формой хищения.

Объект присвоения и растраты не отличается от иных форм хищения, таких как кража, мошенничество, грабеж. Им признаются отношения, попадающие под категорию «собственность» как физических, так и юридических лиц, которым причиняется имущественный ущерб в результате совершенного противоправного деяния (статья 209 Гражданского кодекса Российской Федерации [2]).

Предметом присвоения и растраты является имущество. Он характеризуется следующими признаками:

- физический признак означает, что предмет хищения – это вещь. Не относятся к предмету различные виды энергии, которые лишены вещного характера (например, электрическая, тепловая энергии);
- социальный признак подразумевает, что к конкретной вещи должен быть приложен человеческий труд, выделяющий ее из естественного состояния и внедряющий в товарооборот;
- юридический признак требует, чтобы вещь была не только чужой, но и находилась в чьей-либо собственности или владении;
- экономический признак предполагает, что вещь должна обладать определенной стоимостью [3, с.222].

Имущество, которое признается предметом преступления может быть как движимым, так и недвижимым, делимым или неделимым, отдельной вещью или частью вещи, также предметом могут быть плоды, животные, которые не находятся в естественной среде обитания.

По мнению Клепицкого И. А., недвижимое имущество может быть только предметом мошенничества и вымогательства, уничтожения и повреждения [4, с.17].

Невзирая на аналогичность предмета присвоения и растраты иным формам хищения, у него существуют характерные особенности, дающие возможность разграничить эти формы хищения. Указанные особенности содержатся в особом правовом статусе похищаемого имущества, а именно, оно вверено не только по доброй воле собственника, но и на законном основании.

Пионтковский А. А. обозначил, что особое правовое положение субъекта преступления касательно похищаемого им чужого имущества, которое находится в его ведении (например, на основании его служебного положения, договора и т.д.) является общим для присвоения и растраты [5, с.360]. Такое обстоятельство является неотъемлемой частью рассматриваемого состава преступления, потому что, иначе субъект не сможет присвоить или растратить имущество.

Таким образом, как предмет, так и объект присвоения и растраты тождественны иным формам хищения (краже, мошенничеству, грабежу). Непосредственным объектом присвоения и растраты признается конкретная форма собственности, посягательство на которую причиняет материальный ущерб лицу (собственнику или иному владельцу). Предметом, как присвоения, так и растраты являются обладающие качествами ценности и стоимости вещи материального мира, к ним можно отнести и деньги, ценные бумаги и т.д.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Российская Федерация. Законы. Уголовный кодекс [Текст] : [федер. закон : принят Гос. Думой 24 мая 1996 г. : ред. от 19 февраля 2018 г.] // Российская газета. – 1996. – 18 июня.
2. Российская Федерация. Законы. Гражданский кодекс (часть первая) [Текст] : [федер. закон : принят Гос. Думой 21 октября 1994 г. : ред. от 29 декабря 2017 г.] // Российская газета. – 1994. – 8 декабря.
3. Грачева, Ю. В. Уголовное право России. Общая и Особенная части: Учебник [Текст] / Ю. В. Грачева, А. И. Чучаев. – М.: Контракт, 2017. – 384 с..

4. Клепицкий, И. А. Система хозяйственных преступлений [Текст] / И. А. Клепицкий. – М.: Статут, 2015. – 568 с.

5. Пионтковский, А. А. Курс советского уголовного права: Преступления против личности, ее прав. Хозяйственные преступления. В шести томах. Т. V [Текст] / А. А. Пионтковский. – М.: Наука, 1971. – 572 с.

Ю. О. ФІДРЯ

м. Луцьк, юридичний факультет, Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки, кандидат юридичних наук, доцент

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГАРАНТІЙ ПРАВ НЕПОВНОЛІТНЬОГО ПОСАДОВИМИ ОСОБАМИ, ЯКІ ВЕДУТЬ КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Неповнолітні особи завжди були і продовжують залишатися особливою категорією учасників кримінального провадження, що обумовлює необхідність специфічного підходу до правової регламентації та механізму забезпечення їх прав та законних інтересів. Декларація прав дитини 1959 року проголошує, що дитина, внаслідок її фізичної і розумової незрілості, потребує спеціальної охорони і піклування, включаючи належний правовий захист...[1].

В силу своєї специфіки, зумовленої насамперед віковими, психологічними та психофізичними факторами, неповнолітні не завжди здатні самотійно повною мірою реалізувати свої права. Така ситуація компенсується системою додаткових гарантій, передбачених національним кримінальним процесуальним законодавством поряд із загальними, якими користуються повнолітні учасники кримінального провадження. Гарантійний механізм покликаний забезпечити ефективність закріплених прав, їх переміщення із площини теоретичної у площину практичну. Правові можливості за відсутності процедури їхньої реалізації перетворюються на «милню бульбашку».

Провідну роль у реалізації значного обсягу прав неповнолітніх у кримінальному провадженні відіграють посадові особи. Відповідно до ч. 1 ст. 9 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) під час кримінального провадження суд, слідчий суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий, інші службові особи органів державної влади зобов'язані неухильно додержуватися вимог Конституції України, КПК, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства. Невиконання приписів закону під час правозастосовчої діяльності тягне за собою серйозні правові наслідки (наприклад, визнання недопустимими доказів, отриманих з порушенням закону, скасування незаконних та необґрунтованих процесуальних рішень тощо). Тим не менше, порушень процесуальних прав неповнолітньої особи внаслідок невиконання чи неналежного виконання своїх посадових обов'язків та повноважень посадовими особами, які здійснюють кримінальне провадження, більш ніж досить.

Міжнародна спільнота виходить з універсального принципу пріоритетного захисту прав та інтересів неповнолітніх, зміст якого полягає у покладенні обов'язку із забезпечення першочергового захисту прав та інтересів дітей на державу в особі її органів, у тому числі й у рамках формування та реалізації кримінальної політики. Щодо поводження із неповнолітніми учасниками кримінального провадження, то у ст. 40 Конвенції про права дитини 1989 року [2] закріплено право кожної дитини, яка, як вважається, порушила кримінальне законодавство, звинувачується або визнається винною у його порушенні, на таке поводження, що сприяє розвитку у дитини почуття гідності і значущості, зміцнює в ній повагу до прав людини й основних свобод інших та при якому враховуються вік дитини і бажаність сприяння її реінтеграції та виконання нею корисної ролі в суспільстві. Це, у свою чергу, вимагає від посадових осіб суду та правоохоронних

органів спеціальної підготовки до роботи з дітьми, які перебувають у конфлікті з законом або є іншими учасниками кримінального судочинства.

З моменту першого ж контакту неповнолітнього із системою кримінального правосуддя на посадових осіб, які ведуть кримінальне провадження, покладається обов'язок надавати неповнолітньому відповідну інформацію про його права та обов'язки, встановлені міжнародними документами. Не випадково у ч. 2 ст. 484 КПК закріплено, що під час кримінального провадження щодо неповнолітнього, в тому числі під час провадження щодо застосування примусових заходів виховного характеру, слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд та всі інші особи, що беруть у ньому участь, зобов'язані здійснювати процесуальні дії в порядку, що найменше порушує звичайний уклад життя неповнолітнього та відповідає його віковим та психологічним особливостям, роз'яснювати суть процесуальних дій, рішень та їх значення, вислуховувати його аргументи при прийнятті процесуальних рішень та вживати всіх інших заходів, спрямованих на уникнення негативного впливу на неповнолітнього.

Правозастосовна діяльність посадових осіб у рамках здійснення кримінального провадження виступає гарантією прав неповнолітніх, однак, слід констатувати, що не завжди така гарантія «спрацьовує». Як свідчить аналіз слідчо-судової практики, все ще допускаються порушення прав неповнолітніх, які можуть вплинути на особистість та психіку неповнолітнього й призвести до негативних наслідків – як негайних, так і віддалених у часі.

Відповідно до ч. 4 ст. 28 КПК кримінальне провадження щодо неповнолітньої особи має бути здійснено невідкладно і розглянуто в суді першочергово. Дане положення національного законодавства відповідає п. 20.1 Мінімальних стандартних правил ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх 1985 року [3], де вказано, що будь-яку справу неповнолітнього з самого початку слід вести швидко, не допускаючи непотрібних затримок, а також ст. 7 Європейської конвенції про здійснення прав дітей [4], яка закріплює обов'язок діяти швидко, під яким розуміється, що під час розгляду справ судовий орган повинен діяти швидко для уникнення будь-яких невинуватених зволікань, а швидке виконання прийнятих рішень повинно бути забезпечене відповідною процедурою.

Таким чином, на міжнародному рівні досягнуто принципової домовленості щодо максимального зменшення (настільки, наскільки це можливо) відрізка часу між вчиненням кримінального правопорушення й остаточним реагуванням на цей вчинок для дітей, які перебувають у конфлікті із законом. Що більшим є цей період, тим вищою є ймовірність того, що вжиті заходи впливу втратять свій виховний ефект, оскільки з плином часу дедалі важче переконати, допомогти усвідомити та зрозуміти неповнолітньому логічний взаємозв'язок між вчиненим ним діянням та застосованими заходами реагування, насамперед тими, які носять примусовий характер.

Варто зауважити, що принцип невідкладності здійснення кримінального провадження щодо неповнолітнього носить наскрізний характер, який поширюється як на стадію досудового розслідування, так і на судовий розгляд.

Для неповнолітніх існує багато перепон та обмежень різноманітного характеру (соціального, правового, економічного та ін.) для їх доступу до правосуддя. Особливо це стосується неповнолітнього підозрюваного та обвинуваченого. Однак, як справедливо зауважує О. Вакуленко, важливою частиною системи правових засобів, що компенсують тимчасове обмеження кримінального процесуального статусу неповнолітнього підозрюваного є положення щодо залучення додаткових учасників та запровадження підсилюючих державно-правових гарантій захисту його прав і законних інтересів неповнолітніх [5, с. 35]. Відповідно до ч. 1 ст. 488 КПК батьки або інші законні представники неповнолітнього беруть участь у кримінальному провадженні за участю неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого. Крім того, згідно ч. 1 ст. 489 КПК неповнолітній підозрюваний чи обвинувачений повідомляється або викликається слідчим,

прокурором, слідчим суддею чи судом через його батьків або інших законних представників.

Недотримання цих та інших законодавчих вимог відповідними посадовими особами призводить до неможливості реалізації неповнолітнім своїх прав у повному обсязі. Однак можливі й такі випадки, коли інтереси неповнолітнього і його законного представника не збігаються. Така розбіжність може стосуватися як деяких обставин конкретного кримінального провадження (наприклад, законний представник міг виступати дорослим підбурювачем до вчинення кримінального правопорушення), так і особистих обставин. Останнє найчастіше проявляється у ході з'ясування під час досудового розслідування та судового розгляду кримінальних правопорушень, вчинених неповнолітніми, умов життя та виховання неповнолітнього, адже досить часто саме законні представники відповідають за поведінку, умови життя та виховання дитини, і певною мірою самі можуть створювати або толерувати обставини, які призвели до вчинення нею кримінального правопорушення.

З огляду на це, у ч. 3 ст. 488 КПК законодавець передбачив, що у виняткових випадках, коли участь законного представника може завдати шкоди інтересам неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого, суд за його клопотанням, клопотанням прокурора чи за власною ініціативою своєю ухвалою має право обмежити участь законного представника у виконанні окремих процесуальних чи судових дій або усунути його від участі у кримінальному провадженні і залучити замість нього іншого законного представника. Таким чином, на посадових осіб певною мірою покладено відповідальність за участь у кримінальному провадженні щодо неповнолітнього належного та добросовісного законного представника, який повинен сприяти ефективній участі неповнолітнього у кримінальному провадженні, виходячи з принципу найкращих інтересів дитини.

Надзвичайно важливою вимогою як міжнародного, так і національного законодавства є забезпечення неповнолітньому права на захист. Відповідно до ст. 52 КПК обов'язкова участь захисника забезпечується у кримінальному провадженні щодо осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні кримінального правопорушення у віці до 18 років, – з моменту встановлення факту неповноліття або виникнення будь-яких сумнівів у тому, що особа є повнолітньою; а також щодо осіб, стосовно яких передбачається застосування примусових заходів виховного характеру, – з моменту встановлення факту неповноліття або виникнення будь-яких сумнівів у тому, що особа є повнолітньою. Посадові особи, які здійснюють кримінальне провадження, повинні сприяти реалізації неповнолітнім права на захист. Якщо ж сам неповнолітній підозрюваний, обвинувачений не залучив захисника, то згідно із ст. 49 КПК слідчий, прокурор, слідчий суддя чи суд зобов'язані забезпечити участь захисника у кримінальному провадженні, оскільки це є обов'язковим.

Відсутність захисника на стадії досудового розслідування (зокрема, під час здійснення слідчої (розшукової) дії за участю неповнолітнього) або ж на стадії судового розгляду призводить до порушення права неповнолітнього на захист, що згідно ст. 87 КПК визнається істотним порушенням прав людини і основоположних свобод. З огляду на це, докази, отримані внаслідок такого порушення, є недопустимими, що тягне за собою відповідно до ч. 2 ст. 89 КПК неможливість їх дослідження або припинення дослідження в судовому засіданні, якщо таке дослідження було розпочато.

Ще одним актуальним питанням гарантування посадовими особами прав неповнолітніх у кримінальному провадженні є забезпечення конфіденційності. Згідно з ч. 2 ст. 27 КПК слідчий суддя, суд може прийняти рішення про здійснення кримінального провадження у закритому судовому засіданні впродовж усього судового провадження або його окремої частини лише у тих випадках, які вказані у даній нормі, у тому числі якщо обвинуваченим є неповнолітній. Дійсно, неповнолітні більш залежні від громадської думки, не завжди спроможні протистояти її тиску, є інтелектуально, психологічно та емоційно незрілі. Тому існує об'єктивно зумовлена необхідність створити сприятливі

умови для здійснення правосуддя щодо неповнолітнього, у тому числі й шляхом проведення закритих судових засідань з метою захисту недоторканості приватного життя дитини та ефективної реалізації своїх прав.

Проведення закритого судового засідання за участю неповнолітнього належить до дискреційних повноважень суду (ст. 27 КПК). На думку М. Кокошко, є необхідним внесення змін до КПК України та встановлення вимоги обов'язкового здійснення кримінального провадження за участю неповнолітніх у закритому судовому засіданні впродовж усього судового провадження крім випадків, коли проведення відкритого засідання вимагає неповнолітній обвинувачений та його захисник або законний представник, або існують інші обставини, що свідчать про необхідність відкритого судового розгляду [6, с. 121].

З такою позицією не можна погодитись. Встановлення імперативної норми щодо здійснення судового провадження за участю неповнолітнього лише у закритому судовому засіданні, по-перше, закладає фундамент для зловживань, по-друге, створює відчуття безкарності у неповнолітніх, по-третє, нівелює досягнення виховного ефекту та мети загальної превенції. Можливо, такий підхід спрацює у розвинутих державах з високим рівнем правової культури суспільства, однак він не є виправданим у тих умовах, які склалися на сьогодні у нашій державі. Збільшення кількості тяжких та особливо тяжких злочинів, вчинених особами до 18 років, домінування групових, корисливих та насильницьких форм злочинної поведінки, високий рівень рецидивної злочинної діяльності, значне «омолодження» злочинності у цілому не дає підстав «утаємничувати» кримінальне провадження щодо неповнолітніх цілком і повністю. Тому слід залишити у дії норму КПК, згідно якої суд у кожному окремому випадку повинен з'ясувати необхідність здійснення судового провадження за участю неповнолітнього у закритому судовому засіданні. Однак посадові особи, які здійснюють кримінальне провадження, повинні нести відповідальність за розголошення будь-якої інформації, що може порушити права неповнолітніх.

Водночас варто підтримати позицію О. Крукевич, яка пропонує з метою недопущення негативного впливу судового розгляду на неповнолітніх учасників кримінального процесу, а також забезпечення їх активної участі у кримінальному провадженні, зокрема, у судовому провадженні, розширити перелік випадків, коли суд може прийняти рішення про розгляд провадження у закритому судовому засіданні, включивши до нього кримінальні провадження, в яких потерпілим є неповнолітній [7, с. 115-116].

Таким чином, з метою посилення правової захищеності неповнолітніх учасників кримінального провадження та відповідальності посадових осіб за власні неправомірні дії наразі є актуальним питання забезпечення більш дієвого механізму притягнення до відповідальності посадових осіб правоохоронних органів та суду за неналежне виконання покладених на них обов'язків.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Декларація прав дитини, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 20 листопада 1959 року [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_384
2. Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 року [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021
3. Мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх («Пекінські правила») від 29 листопада 1985 року [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_211

4. Європейська конвенція про здійснення прав дітей від 25 січня 1996 року [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/laws/card/994_135

5. Вакуленко О. Ф. Досудове розслідування кримінальних проваджень щодо неповнолітніх. Дис. ... канд. юрид. наук, 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. – Харків, 2017. – 298 с.

6. Кокошко М. В. Прокурор у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх. Дис. ... канд. юрид. наук, 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. – Київ, 2016. – 234 с.

7. Крукевич О. М. Здійснення правосуддя у кримінальному провадженні за участю неповнолітніх осіб. Дис. ... канд. юрид. наук, 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. – Київ, 2017. – 272 с.

К.І. ХОЛЕЙКО

м. Луцьк, Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки, аспірантка кафедри кримінального права і процесу

ПОРІВНЯЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРИНЦИПУ ПРЕЗУМПЦІЇ НЕВИНУВАТОСТІ: ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

Презумпція невинуватості вважається однією з найважливіших процесуальних гарантій в сучасному українському кримінальному процесі. Пункт 2 статті 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод встановлює: "Кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинуватим доти, доки його вину не буде доведено в законному порядку"[1].

В українському законодавстві презумпцію невинуватості як один з основоположних конституційних принципів судочинства відображено в ч. 1 ст. 62 Конституції України, ч. 1 ст. 17 Кримінального процесуального кодексу України, відповідно до якого особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення, доки її вину не буде доведено у порядку, передбаченому цим Кодексом, і встановлено обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили [2; 3].

Відповідно до практики Європейського суду з прав людини ця презумпція вважається порушеною, якщо судові рішення відображає думку про винуватість особи у вчиненні злочину до того, як її вину буде доведено відповідно до закону. При цьому навіть за відсутності офіційних висновків достатньо деякого припущення, що суд розглядає особу як винувату («Мінеллі проти Швейцарії» (Minelli v. Switzerland), п. 37; «Нераттіні проти Греції» (Nerattini v. Greece), п. 23; «Діду проти Румунії» (Didu v. Romania), п. 41). Попереднє висловлення судом такої думки неминує порушувати презумпцію невинуватості («Нестак проти Словаччини» (Nestak v. Slovakia), п. 88; «Гарицькі проти Польщі» (Garycki v. Poland), п. 66) [4].

Проте, не завжди протягом історії української держави та зарубіжних країн принцип презумпції невинуватості встановлювався як обов'язкова гарантія прав особи. Так, в радянські часи стверджувалось, що принцип презумпції невинуватості був запропонований буржуазією як один з найважливіших гарантій особистості. У ст. 9 «Декларації прав людини і громадянина» 1789 року встановлено, що «так як кожна людина вважається невинною, поки його не визнають Винним (по суду), то у разі необхідності його арешту будь-яка строгість, яка не є необхідною, буде каратися законом.

Однак, в радянській літературі зазначалось, що в законодавстві більшості буржуазних країн цей принцип не знайшов свого практичного закріплення.

До прикладу, в радянській науковій літературі наводиться твердження професора І. Фойницького, який в своєму курсі кримінального права писав, що сучасний процес впливає із припущення невинуватості, в силу якого на стороні обвинувачення лежить обов'язок доказувати всі елементи як суб'єктивної, так і об'єктивної винуватості, розсіювши розумні сумніви на користь невинуватості [4, с. 44– 45].

Як наслідок, в деякій радянській правовій літературі стверджувалось, що в буржуазних країнах принцип презумпції невинуватості пов'язаний тільки з обов'язком доказування обвинувачення.

В радянському кримінальному праві принцип презумпції невинуватості передбачав, що кожний обвинувачений вважається невинним, поки його вина не буде доведена в установленому законом порядку. Зокрема, радянський вчений Р.Д. Рахунов стверджував: «Бачити в обвинуваченому «можливого» злочинця – значить керуватися не презумпцією невинуватості, а саме презумпцією винуватості, що, звичайно, не може не накласти слід на ставлення слідчого, прокурора, судді до особи, яке при цих обставинах буде мати характер переслідування». На думку Р.Д. Рахунова, слідчий, керуючись презумпцією невинуватості, не може бачити в особі «потенційного» злочинця. Як наслідок, при прийнятті рішення про взяття особи під варту, слідчий не тільки не повинен вважати особу винуватою, але і не повинен бачити в особі «потенційного злочинця», тобто навіть не повинен припускати його вини. Крім того, в радянській юридичній літературі висвітлювалась думка про те, що слідчий і прокурор повинні бути впевнені в невинуватості обвинуваченого, направляючи справу з актом обвинувачення до суду, так як в іншому випадку був би порушений принцип презумпції невинуватості особи [4, с. 47– 48].

Як приклад, інше розуміння презумпції невинуватості у професора М.С. Строговича, який вважав, що презумпція невинуватості – це об'єктивне положення, яке має юридичний характер: поки не буде доведена вина особи в установленому законом порядку, особа вважається невинуватою. М.С. Строгович стверджував, що обвинуваченого невинним вважає «закон», який вимагає доведеності обвинувачення, виключаючи будь-які сумніви у винності обвинуваченого як необхідної умови для винесення вироку.

В сучасному українському законодавстві на необхідність перегляду традиційного підходу до обов'язку доказування, що покладається саме на сторону обвинувачення, наголошували провідні вчені-процесуалісти. Так, Ю.М. Грошевий стверджував, що «під час провадження з окремих видів злочинів (наприклад, корупційних), з урахуванням виду злочину та спеціального суб'єкта, треба покладати тягар доведення окремих обставин предмету доказування – законність отримання грошей, цінностей, майна, тощо – на спеціальних суб'єктів» [6, с. 576]. Міжнародний досвід свідчить про результативність такого підходу до встановлення правил доказування. Відповідні норми щодо перекладання тягара доказування на сторону захисту наразі передбачені у Великобританії, Польщі, Франції. Разом із тим, як видається, передчасними для нашої країни буде внесення відповідних змін у кримінальне процесуальне законодавство у випадках заяви сторони захисту про алібі, неосудність, як це передбачено законодавством Італії, Великобританії.

На сьогоднішній день принцип презумпції невинуватості є конституційним у більшості цивілізованих країн. Більш того, він являє собою атрибут демократичного правосуддя. У Рекомендаціях Комітету Міністрів Ради Європи «Про надання інформації щодо кримінального судочинства через засоби масової інформації» цей принцип задекларований під окремим номером і має у своїй редакції такий зміст: «Повага до принципу презумпції невинуватості є невід'ємною частиною права на справедливий суд» [7, с. 120].

Таким чином, вважаємо, що презумпція невинуватості є об'єктивним поняттям, яке не може бути скасоване в силу ставлення до нього того чи іншого учасника кримінального

процесу, але воно безпосередньо залежить від внутрішнього переконання учасників кримінального процесу. Крім того, активізація міжнародного співробітництва України диктує необхідність удосконалення шляхів регламентації і практичного застосування принципу презумпції невинуватості в сучасному українському законодавстві.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004
2. Конституція України [Електронний ресурс]: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Верховна Рада України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
4. Постанова Верховного Суду України від 10.05.2018 у справі № 461/3797/17 [Електронний ресурс] / Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74021985#>
5. Лукашевич Владимир Захарович Гарантии прав обвиняемого в советском уголовном процессе (Стадия предварительного расследования) под ред. Г.П. Тихонова – Уч.– изд. л. 11,2 – М– 26854, 1959. – 525 с.
6. Грошевий Ю.М. Концептуальні засади побудови проекту кримінально-процесуального кодексу України / Ю.М. Грошевий. – Х. : Право, 2011. – 652 с.
7. Мирошніченко Т.М. Реалізація засади презумпції невинуватості в процесі кримінального процесуального доказування / Серія ПРАВО. Випуск 40. Том 2. – 118– 121 с.

И. А. ЦАП

Барановичи, факультет экономики и права, Учреждение образования «Барановичский государственный университет»

СТАНОВЛЕНИЕ ОРГАНОВ ПРОКУРАТУРЫ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

История создания, формирования какого-либо государственного органа помогает лучше понять: во-первых, историческое предназначение этого органа, его место в системе иных государственных органов; во-вторых, историческую необходимость выполнения функций, возложенных на этот орган; в-третьих, изучая историю того или иного государственного органа, мы сможем в современных условиях принять меры законодательного и организационного характера, направленные на повышение эффективности деятельности этого органа.

Понятие прокуратура происходит от латинского — *забочусь, обеспечиваю, предотвращаю*.

В феодальной Беларуси органы прокуратуры были образованы в XV веке, когда она входила в состав Великого Княжества Литовского. Формы ее деятельности нашли отражение в Статутах Великого Княжества Литовского. Надзор за соблюдением законности и правопорядка, поддержание обвинения осуществлялись прокураторами (адвокатами), а также потерпевшими. Полномочия прокуратора заключались как в поддержании обвинения (в случае, если он выступал на стороне потерпевшего), так и в защите обвиняемого.

В качестве прокуратора, в этот период, мог быть только шляхтич, допущенный судом к занятию адвокатской деятельностью в градских и земских судах [1].

Дальнейшее образование и развитие органов прокуратуры в Беларуси относится уже к тому историческому периоду, когда она входила в состав России.

Образование прокуратуры в России и бывшем СССР обусловлено теми же закономерностями, что и в странах континентальной Европы.

Анализ исторического опыта государственного управления вскрывает одну из наиболее серьезных болезней государства — бюрократизм. Во все времена бюрократизм проявлял себя как сила самодовлеющая, стремящаяся обособиться от центральной власти и потребностей (нужд) общества.

Одним из проявлений бюрократизма является, таким образом, противоречие между носителем верховной власти и властью исполнительной как в центре, так и на местах. Конкретно оно выражалось в неисполнительности, в нераспорядительности чиновников, обмане, мздоимстве, казнокрадстве и пренебрежениях интересами государства и народа [2, с. 9].

Понимание этого противоречия и привело Петра I к необходимости учреждения прокуратуры в ходе реформы системы государственного управления в первой четверти XVIII в. По его замыслу прокурорский надзор должен был осуществлять контроль за соблюдением законности в деятельности центральных и местных органов государственной власти и в первую очередь за Сенатом, ставшим по Указу от 27 апреля 1722 г. «О должности Сената» законосовещательным и высшим органом подзаконной исполнительной власти: «сей чин яко око наше и стряпчий в делах государственных» [3, с. 184].

Первым генерал-прокурором России был сподвижник Петра Великого граф Ягужинский Павел Иванович. Генерал-прокурор и обер-прокурор несли ответственность только перед императором.

Таким образом, целью создания прокуратуры в России было учреждение именно общего (административного) надзора, т. е. надзора за законностью деятельности государственных органов и должностных лиц и принимаемых ими правовых актов. Наряду с этим прокуратура осуществляла надзор за соблюдением законности органами предварительного расследования, сыска, осуществляла поддержание государственного обвинения в суде [2, с. 9].

Уже после смерти Петра I прокуратура несколько утратила свое значение. На первый план выходит Тайная канцелярия. Возродилась прокуратура во времена правления Екатерины II. В 1775 г. Екатерина II издала Указ об «Учреждении для управления губерниями», в котором специальной главой утверждалась должность стряпчего, конкретизировалась деятельность прокурора. Во многом полномочия прокуратуры восстанавливались и расширялись. А именно: прокурор осуществлял надзор за незаконными сборами и делами о взяточничестве.

При Павле I, который стремился «все созданное Екатериной II изменить и переделать», прокурорский надзор был существенно ослаблен, значительно были сокращены штаты органов прокуратуры как в центре, так и на местах. Однако в целом прокуратура оставалась активно действовавшим государственным органом.

В дальнейшем в ходе преобразований Александром I в 1802 — 1812 гг. структуры государственного управления, судебной реформы 1864 г. произошло слияние прокуратуры с министерством юстиции, и она в основных чертах строилась и действовала по французскому образцу. Получив широкие полномочия по линии внутреннего управления судебной системой, прокуратура общего надзора уже не осуществляла. Однако в пореформенный период общенадзорные функции стали постепенно восстанавливаться [2, с. 10].

В целом сходные социально-политические условия, с точки зрения общих закономерностей функционирования и тенденций развития государственного аппарата, сложились и накануне реставрации прокурорского надзора в Советской России, который был упразднен Декретом от 24 ноября 1917 г. «О суде» № 1.

Датой создания прокуратуры России следует считать 28 мая 1922 г., когда сессия ВЦИК утвердила Положение о прокурорском надзоре в РСФСР. По положению

прокуратура входила в состав наркомата юстиции, все нижестоящие прокуроры и их помощники назначались Прокурором Республики и были ему подчинены.

История создания органов прокуратуры Республики Беларусь берет свое начало с конца 1921 г., когда в соответствии с решениями II съезда деятелей юстиции Белоруссии в БССР были созданы органы охраны революционной законности. Положением о народном комиссариате юстиции БССР, утвержденным Президиумом ЦИК БССР 3 января 1922 г., при судебных органах республики вводились (устанавливались) должности прокурора кассационного трибунала, прокурора революционного трибунала и товарищей прокурора, состоявших при Совете народных судей, а также выполнявших функции надзора за законностью в уездах.

26 июля 1922 г. в целях осуществления надзора за соблюдением законности и в интересах правильной постановки борьбы с преступностью постановлением III сессии ЦИК БССР была учреждена государственная прокуратура и принято Положение о прокурорском надзоре в БССР [1].

С образованием СССР появилась необходимость реорганизации системы органов прокуратуры, поскольку существовавшие в союзных республиках прокуратуры являлись республиканскими органами и подчинялись центральным исполнительным комитетам этих республик. Естественно они не могли выйти за пределы своих полномочий и не могли осуществлять надзор за законностью действий союзных органов, созданных после образования Союза ССР. Для этих целей была учреждена Прокуратура Верховного Суда Союза ССР.

Первым шагом по дальнейшей централизации и усилению прокурорского надзора стало принятие Постановления ЦИК и СНК СССР «Об учреждении Прокуратуры Союза ССР» от 20 июня 1933 года. Это Постановление закрепляло статус Прокуратуры как самостоятельного государственного органа.

Новый этап развития законодательного регулирования прокурорского надзора в Белоруссии начинается с принятием Конституции СССР 1936 года. Конституция закрепила сложившуюся систему органов прокурорского надзора, определила задачи и основные начала организации и осуществления прокурорского надзора в СССР, порядок назначения прокуроров различных рангов на занимаемые должности. Впервые в истории отечественного конституционного законодательства Конституция СССР 1936 года ввела понятие высшего надзора за точным исполнением законов, осуществляемого Прокурором СССР.

Были созданы отделы: общего надзора, по надзору за следствием, по судебному надзору по уголовным и гражданским делам, по спеццелам, по надзору за местами заключения, по жалобам.

В последующие годы до распада Союза ССР прокуратура БССР оставалась составной частью прокуратуры СССР, деятельность которой вначале регулировалась Положением о Прокурорском надзоре в СССР, утвержденным Указом Президиума Верховного Совета Союза ССР 24 мая 1955 г., а затем Законом о прокуратуре СССР от 30 ноября 1979 г., принятым в соответствии со ст. 164 Конституции СССР 1977 г. [2, с. 11].

С распадом Союза ССР Прокуратура СССР перестала существовать как самостоятельный государственный орган. После образования Республики Беларусь как суверенного государства, законодательство СССР о прокуратуре действовало на территории Беларуси лишь в той части, в которой оно не противоречило ее законодательству, а 29 января 1993 г. был принят Закон Республики Беларусь «О Прокуратуре Республики Беларусь», который действовал до 8 мая 2017 года. На сегодняшний день действует Закон Республики Беларусь № 220-З «О прокуратуре Республики Беларусь» с внесенными в него изменениями и дополнениями 18 июля 2016 года.

На сегодняшний день, прокуратура представляет собой уникальный элемент в системе государственного механизма, она, не вмешиваясь в практическую деятельность

тех или иных органов, осуществляет повсеместный надзор за законностью их действий. Самое главное и существенное заключается в содержании прокурорского надзора, его особой правовой природе, в качественном отличии от других видов надзора. Кроме того, прокуратура осуществляет надзор за соблюдением законности в деятельности других государственных органов, обладающих правом надзора и контроля.

Исходя из выше перечисленного, можно выделить следующие этапы развития органов прокуратуры в Республики Беларусь:

1 этап — становление органов прокуратуры в период вхождения Беларуси в состав Великого княжества Литовского;

2 этап — становление органов прокуратуры в период вхождения Беларуси в состав Российской Империи;

3 этап — становление органов прокуратуры в советский период до настоящего времени.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Становление органов прокуратуры [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.prokuratura.gov.by/ru/about/istoriya>. — Дата доступа: 10.11.2018.

2. Данилевич, А. А. Прокурорский надзор : учеб.-метод. пособие для студентов юрид. спец. БГУ / А. А. Данилевич. — Минск : БГУ, 2013 – 35 с.

3. Чистякова, О. И. Российское законодательство X — XX веков: в 9 т. / под общ. ред. О. И. Чистякова. М.: Юрид. лит., 1984 — 1994. Т. 4: Законодательство периода становления абсолютизма / отв. ред. П. Г. Маньков. 1986 — 184 с.

П.В. ШАЦКОВА

Брест, юридический факультет, БрГУ имени А.С. Пушкина

Научный руководитель – Резюк, Г.И., старший преподаватель

БОЛЕЗНЬ ОСУЖДЁННОГО КАК ОСНОВАНИЕ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ НАКАЗАНИЯ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Правовая природа ст. 92 «освобождение от наказания или замена наказания более мягким по заболеванию» уголовного Кодекса Республики Беларусь (далее – УК) выражается в том, что цели наказания не могут быть достигнуты ввиду заболевания осуждённого. Помимо этого, к нормам данной статьи применяется принцип гуманизма. Это нашло своё отражение в том, что наше государство не ставит первоочерёдной задачей назначение и исполнение наказания в отношении лиц, совершивших противоправное деяние. Поэтому требовать исполнения наказания в отношении осужденных, а также лиц, которые являются психически нездоровыми или носителями иной тяжелой болезни, выражается, в своего рода мести данным лицам за ранее совершенное преступление.

Применение данной нормы должно быть обоснованным и достоверным. Это выражается в необходимости проведения комплексного исследования осуждённого с целью определения у него как психических заболеваний, так и заболеваний иной степени тяжести. Эти, а также другие аспекты, представляют интерес для суда, в результате которого он принимает соответствующее решение.

Ст. 92 УК Республики Беларусь закрепляет три самостоятельных основания освобождения от наказания в связи с болезнью осуждённого, что в свою очередь говорит о их некой самостоятельности. Каждая из этих норм имеет специфическое содержание и различные правовые последствия.

Порядок применения основания освобождения от наказания в связи с болезнью осуждённого регламентируется совместным постановлением № 54/15 от 16.02.2011. «Об утверждении инструкции о порядке медицинского освидетельствования осужденных и установлении перечня заболеваний, препятствующих дальнейшему отбыванию

наказания». В соответствии с п.1 данного постановления, в качестве заболеваний являющимися обстоятельствами освобождения или замены наказания более мягким выступают: шизофрения, аффективные расстройства, туберкулёз, ВИЧ инфекции, злокачественные новообразования и т.д.

П.5 данного постановления, гласит, что решение о наличии у осужденных заболеваний, предусмотренных перечнем, принимается медицинской комиссией после тщательного обследования осужденных в стационарных условиях в медицинских учреждениях. Установленный диагноз должен быть подтвержден заключением квалифицированного врача-специалиста государственной организации здравоохранения.

Также в п.6. говорится, что материалы на осужденных с психическими расстройствами (заболеваниями) рассматриваются медицинской комиссией при наличии заключения о состоянии психического здоровья осужденного, вынесенного после его обследования [2].

Так, в соответствии с ч.1. ст. 92 УК Республики Беларусь лицо, заболевшее после вынесения приговора психическим расстройством (заболеванием), лишаящим его возможности сознавать фактический характер и значение своих действий или руководить ими, освобождается судом от отбывания наказания [1, с. 63].

Отсюда следует то, что лицо ввиду наличия у него психического расстройства должно быть освобождено от наказания, как основного, так и дополнительного, в связи с отсутствием вменяемости у такого лица, которое не способно осознавать характер и значение своих действий, а также применяемые к нему исправительные меры. Суд может применить в этом случае принудительные меры безопасности и лечения.

В ч. 2 ст. 92 УК Республики Беларусь предусматривается возможность освобождения от наказания лиц, которые после совершения преступления заболели иной тяжелой болезнью, препятствующей отбыванию наказания (туберкулёз в открытой форме, сердечные, онкологические заболевания и др.) [1, с. 63].

В отличие от ч. 1 ст. 92 УК Республики Беларусь, освобождение от наказания в связи с иной тяжелой болезнью применяется судом не автоматически, а по своему усмотрению. Эта особенность ч. 2 ст. 92 УК РБ и ранее отмечалась в судебной практике. Такое освобождение от наказания не должно применяться к лицам, которые нарушают режим во время отбывания наказания, а также к лицам имеющим дисциплинарные взыскания.

Медико-юридическим основанием применения ч. 2 ст. 92 УК Республики Беларусь является такое серьезное ухудшение здоровья лица, при котором оно не может в полной мере подлежать исполнению наказания, а также им не может быть достигнуто исправное поведения. Лицо в этом случае остается в здравом уме и даже может подвергаться ряду мер исправительного воздействия. Однако в целом, болезнь столь серьезна и возможно неизлечима, что является своего рода препятствием отбыванию наказания и достижению его целей [3].

Освобождение от наказания по данной части происходит в случае, если лицо проходило курс лечения в медицинском учреждении, однако в виду серьезности заболевания положительных результатов получено не было.

Ещё одним существенным моментом при освобождении лица от наказания в связи с болезнью является факт того, что болезнь значительно снижает степень общественной опасности, а также риск совершения таким лицом нового преступления. Однако, если у суда есть сомнения относительно свободы такого лица и, если суд не уверен в безопасном положении общества в связи с освобождением такого лица, то к осуждённому такая норма применять по решению суда не будет.

В данной части также учитывается поведение осуждённого на период отбывания наказания, а также его отношение к проводимому лечению и исполнению требований предъявляемых медицинским учреждением и органом исполняющим наказание.

В случаях приобретения болезни посредством членовредительства, нормы ч.2 ст. 92 УК к такому лицу не применяются.

В ч. 3 ст. 92 УК законодатель впервые предусмотрел возможность освобождения от наказания военнослужащих отбывающих наказание в виде ареста или содержания в дисциплинарной воинской части, в случае наступления заболевания, делающего их непригодными к воинской службе. В таких случаях не обязательно, чтобы у лица было тяжёлое заболевание, главным является условие, наличия заболевания, что препятствует исполнению обязанностей по военной службе. В отличие от ч. 1 и 2 ст. 92 УК Республики Беларусь, этот вид освобождения от наказания является наиболее определённым. Это нашло отражение в том, что в случае выздоровления военнослужащего, на основании ч. 4 ст. 92 УК исполнение наказания в его отношении не возобновляется.

Таким образом, можно сделать следующий вывод на основании всего вышеизложенного. Суду при принятии решения об освобождении лица, совершившего противоправное деяние от уголовного наказания, необходимо учитывать ряд факторов, одним из которых является наличие психического расстройства, в результате которого у лица исключается вменяемость, также наличие заключения медицинской комиссии о наличии заболевания. То, насколько объективно суд будет учитывать такие обстоятельства, будет зависеть, стоит ли применить суду полное освобождение от наказания или, признав, что лицо нуждается в дальнейшем исправлении, заменить не отбытую часть наказания более мягким видом наказания.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный Кодекс Республики Беларусь: с изм. и доп., внесёнными Законом Респ. Беларусь от 17 июля. 2018 г. – Минск: Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2018. – 320 с.
2. Об утверждении инструкции о порядке медицинского освидетельствования осужденных и установлении перечня заболеваний, препятствующих дальнейшему отбыванию наказания [Электронный ресурс] : совместное постановление Министерства внутренних дел и Министерства здравоохранения Респ. Беларусь, 16 февр. 2011 г., № 54/15 // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Режим доступа: <https://belzakon.net>. – Дата доступа: 14.11.2018.
3. Болезнь осужденного как основание освобождения от наказания [Электронный ресурс] // Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/v/bolezni-osuzhdennogo-kak-osnovanie-osvobozhdeniya-ot-nakazaniya>. – Дата доступа: 13.11.2018.

В. М. ШЕВЧУК,

Харків, професор кафедри криміналістики Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, доктор юридичних наук, заслужений юрист України

ДИСКУССІЙНІ ПРОБЛЕМИ МЕТОДОЛОГІЇ СУЧАСНОЇ КРИМІНАЛІСТИКИ

Становлення та сучасний розвиток криміналістики як самостійної науки закономірно пов'язані з формуванням системи методів наукового пізнання цієї науки, які визначаються і обумовлюються комплексом завдань, вирішуваних криміналістикою, її функціями та цілями. Неможливо забезпечити подальший розвиток криміналістичної науки, не маючи і не використовуючи для цього необхідні методи наукового пізнання, спеціально пристосовані для дослідження таких специфічних явищ, як злочини та діяльність по їх виявленню, розслідуванню, попередженню та судового розгляду.

Разом із тим, останнім часом у криміналістичній і літературі з'являються протилежні думки і наукові підходи відносно окремих питань методології криміналістики, які мають дискусійний характер. Крім цього, за останніх двадцять років окремими науковцями у криміналістичній літературі нерідко згадується про певні “суперечності та проблеми” у криміналістичних дослідженнях [1], а у окремих випадках мова йде про “кризу у

криміналістиці”, навіть й про ”смертні гріхи” криміналістики [2]. Грунтований аналіз та критика таких “звинувачень на адресу криміналістики” була предметом гострої дискусії серед науковців [3; 4]. Зустрічаються пропозиції окремих науковців по створенню спеціальної методології криміналістики (В. Я. Колдін), зміни наукової парадигми криміналістики і т.д.

Так, Д.В. Кім зазначає, що «... наукова дискусія, яка розгорнулася останім часом, свідчить про те, що криміналістика знаходиться у науковому пошуку, який є характерним для більшості наук на певному етапі, піднімаючи їх на більш високий рівень розвитку» [5, с.2]. О. С. Александров вважає, що «вітчизняна криміналістика переживає кризу», оскільки «вона дає знання не для дії, а знання ради знання» [6, с.3]. Г. О. Зорін у своїй роботі «Криміналістична методологія» здійснив спробу систематизувати і провести аналіз методів криміналістики. У висновках він зазначає, що «із втратою марксизму-ленінізму як всеперемагаючого вчення криміналістика “осиротіла” з ідеологічної точки зору. Потускнілі ідеали обіцяного світлого майбутнього не знайшли собі адекватної заміни. Їх поступово почали витісняти песимістичні перспективи безвихідності... Криміналістика зараз нагадує розірвану автором п'єсу, переповнену невизначеним, яка відображає коридори кривих дзеркал... і різноманітних точок зору на проблеми, які потребують їх вирішення» [7, с. 592].

Як нам уявляється, не можна, на наш погляд, погодитись з твердженням, що криміналістика з ідеологічної точки зору «осиротіла» із втратою марксизму-ленінізму. На наш погляд, в сучасних умовах така ситуація у криміналістичній науці багато у чому пояснюється невирішеністю та дискусійністю окремих проблем криміналістики, у тому числі, ключових проблем її методології. Тому насьогодні дослідження проблематики методології криміналістики є актуальними та необхідними.

Відомо, що методологія криміналістики базується на діалектичному підході. При цьому матеріалістична діалектика обумовлює не тільки світосприйнятні принципи і підходи криміналістичного дослідження, але й визначає загальний напрям дослідження, критерії вибору криміналістичних засобів і оцінки результатів їх застосування. Діалектичний метод дозволяє розкрити філософську сутність проблем, специфічних для криміналістики, з'ясувати, яку роль відіграє практика як у науковому криміналістичному дослідженні, так і в діяльності слідчого або судді, яка базується на рекомендаціях і висновках криміналістичної науки і т. д.

На сьогодні методологічною основою криміналістики є теорія пізнання і теорія відображення. У криміналістичній науці і практичній діяльності у боротьбі зі злочинністю важливу роль відіграють філософські положення відносно єдності теорії і практики, положення діалектики щодо здатності матерії до відображення, про взаємозв'язки і взаємообумовленість явищ. В процесі розслідування злочинів необхідно проводити аналіз різноманітних форм відображення: починаючи від простіших, що пов'язані з контактною взаємодією двох об'єктів і до психофізіологічних, коли факти і обставини зафіксовані в свідомості людей [8, с.228, 229]. До базових принципів діалектики, які формують уявлення про предмет криміналістики, відносять принципи матеріальної єдності світу (неживої, живої матерії та суспільства), загального зв'язку явищ природи і суспільства, загального руху і розвитку матерії та суспільства, принципи системності, причинності, структурно-функціонального аналізу та інші.

Таким чином, принципи, закони і категорії діалектики виступають стрижнем методології криміналістики, слугують основою, вихідним положенням пізнання її об'єктів. Їх використання дозволяє викривати сутність багатьох феноменів чисто криміналістичного характеру, наприклад ідентифікація людей, предметів і знарядь за їх матеріально-фіксованими відображеннями, і застосовувати результати таких досліджень для пізнання подій минулого. У зв'язку з цим є досить слушними зауваження В.О. Коновалової [9, с.62], що дослідження проблеми діалектичного методу та його взаємозв'язку з методами галузевих наук є важливим для формування їх методологічних

основ. У зв'язку з цим видається доцільним звернути увагу дослідників теорії криміналістики і судової експертизи, кримінального процесу на необхідність розгляду проблем методології науки, взаємодії категорій діалектики з методами окремих наукових галузей і напрямів. Це може сприяти визначенню та удосконаленню концепції методології окремих наук.

Слід зауважити, що діалектичний матеріалізм деякі вчені-криміналісти розглядають як не єдиний метод пізнання криміналістики. Наприклад, В. Г. Гончаренко поряд з діалектикою бачить метафізику, цінність і беззаперечна необхідність якої лежить у площині вивчення об'єкта пізнання у статиці, відокремлено від зв'язків, шляхом їх «омертвіння», тобто «метафізичного» методу. Без метафізики діалектиці не буде чого вивчати. Без елементів як таких немає їх руху і взаємозв'язків і взаємозалежностей, без онтології немає гносеології, вважає В. Г. Гончаренко [10, с.30]. Є.В. Смахтін (2016 р.) також вказує, що поряд із діалектичним підходом існують і інші філософські напрямки. На його думку більшість понять, законів і принципів методологічного обґрунтування будь-якої наукової роботи знаходяться в рамках не тільки матеріалістичної діалектики, а й метафізики.

З даним твердженням важко погодитися, адже гносеологія, розкриваючи закони пізнання дійсності, спирається саме на діалектику, яка може дати універсальну картину світу, де явища дійсності розглядаються у розкритті взаємозв'язків, взаємопереходів, боротьби протилежних тенденцій. Метафізика орієнтує процес пізнання на вивчення сутності всіх явищ світу, як якісно незмінних, сталих, без урахування внутрішніх джерел розвитку та їх взаємодії. Прагнучи дати цілісне завершене вивчення явищ світу, метафізика підміняє його всебічне наукове осягнення, механічним умоглядним конструюванням елементів світу. Сьогодні метафізика скоріше гальмо для наукових розвідок, оскільки вона не може осягнути якісні переходи від емпіричного до теоретичного рівня пізнання дійсності, а відповідно не дає цілісного уявлення про предмет дослідження, і не може дати об'єктивної наукової картини світу [11]. Відтак, ми бачимо, що філософський метод, заснований на діалектичних уявах про навколишню дійсність, характеризується всебічністю розгляду предмета пізнання; використанням категорій діалектики в науковому дослідженні та іншими принципами. Метафізичне пізнання дійсності полягає в односторонньому дослідженні будь-якого процесу, явища, правової концепції шляхом їх абсолютизації і розгляду поза зв'язком з навколишньою дійсністю.

М. П. Яблоков вказує, що матеріалістичний детермінізм надійно захищає методологічний апарат криміналістики від псевдонаукових прийомів, заснованих на забобонах, містиці та окультизмі [12, с.82]. Як показує теорія криміналістики, практика розслідування злочинів захищає, але не завжди і не зовсім надійно.

На наш погляд, з цим пов'язана інша сторона цієї проблеми, і це, мабуть, і мали на увазі вищезитовані науковці, а саме, що неправильний методологічний підхід призводить до порушення методологічних принципів криміналістики, таких як єдність теорії та практики, системний підхід, використання в криміналістичних дослідженнях досягнень інших наук і т. д. [13, с.31-36]. Крім того, в криміналістичних дослідженнях, як і в практичній діяльності, на жаль, не завжди враховуються критерії допустимості використання методів криміналістики і методів практичної діяльності.

Аналіз наукових досліджень показує, що останнім часом, особливо впродовж останніх двадцяти років, криміналістика нерідко заходить у саморозвиток і нерідко безпредметне теоретизування. Прикладом цього можуть служити пропозиції, «новації» по створенню й розробці різних окремих криміналістичних теорій: криміналістична ейдологія (теорія народження, розвитку, оформлення і практичного використання криміналістичних ідей); криміналістична кадаврологія (вчення про трупи); криміналістична фактологія (криміналістична теорія про факти і системи криміналістичної аргументації); криміналістична евристика (криміналістична теорія про

процеси перевтілення інформації при її пошуку, аналізі, переробці, використанні в нестандартних криміналістичних ситуаціях); криміналістична феноменологія (підхід до злочину як до оригінального явища, єдиного у своєму роді феномену); криміналістична інтерпретація і т. п. На наш погляд, не можна погодитися з такими пропозиціями, оскільки вони протирічать принципам науковості, єдності теорії і практики. У цьому зв'язку абсолютно справедливо В. П. Бахін задає питання: «Криміналістика для криміналістів чи для практики?» [14, с.53-61].

Очевидно, що криміналістика, будучи прикладною наукою, вивчає закономірності об'єктивної дійсності не як самоціль, а виключно в інтересах вирішення завдань розкриття, розслідування і попередження злочинів. Відповідно в криміналістиці не може бути «чистих», абстрактних теорій, принципів і концепцій, і всяка теоретична побудова повинна мати практичний вихід, обслуговувати рішення тих чи інших практичних завдань. У криміналістичній науці саме в практичному значенні визначається цінність будь-якої теорії, будь-якої теоретичної побудови або концепції.

У зв'язку з цим справедливим є твердження В. Я. Колдіна, що у криміналістиці методологічне значення мають лише ті теорії, принципи, поняття, які ведуть до оптимізації практичної діяльності у боротьбі із злочинністю діяльності та вирішення прикладних криміналістичних завдань [15, с. 61-67]. Більш того, порушення принципів методології призводить до засмічення мови криміналістики. Останнім часом деякі вчені-криміналісти пропонують нові терміни, які абсурдні, і їх уведення в науковий обіг необґрунтовано, наприклад, «субстанціологія», «еордологія», «еордистика», «еордологічний регламент», «методика подолання окремих видів і груп злочинів» (О. А. Кириченко, К. В. Антонов), «криміналістична кадаврологія» (А. А. Протасевич), «криміналістична гіпнологія» (В. О. Образцов), «криміналістична психологія» (В. О. Образцов, С. Н. Богомоллова), «параметризація криміналістичної методики», «типове ретроспективне моделювання злочинної діяльності» (О. А. Крестовніков, В. Я. Колдін) та ін.

Довільний процес уведення нового терміна у криміналістиці призводить до різнобою у назвах криміналістичних понять [16, с. 1]. На думку Р. С. Белкіна, негативною тенденцією у криміналістиці особливо останнім часом є захоплення «модними» термінами інших наук, які пропонуються для застосування на заміну загальноприйнятих термінів. Такого роду «модернізації» не тільки не сприяють її уніфікації, але й, навпроти, вносять плутанину, штучність і багатозначність у застосуванні термінів. Негативно необхідно реагувати і на пропозиції про введення нових термінів, якщо це не зумовлено необхідністю. Заміна існуючого терміна новим є виправданою лише у разі, якщо новий термін означає нове визначення поняття, зміст якого змінився або істотно уточнений [17, с. 275-277].

Уведення в криміналістику нового терміна, запозиченого з іншої галузі знань, для позначення існуючих у криміналістиці понять, як правильно зазначає Р. С. Белкін, допустимо лише у наступних випадках: 1) коли цей термін означає новий аспект розгляду старого поняття, тобто по суті появляється нове визначення (в іншому аспекті, під іншим кутом зору) об'єкта; 2) коли новий термін правильніше і повніше відображає визначення поняття, які застосовуються у криміналістичній науці. У даному випадку новий термін замінює раніше вживані; 3) коли відбувся розділ поняття, яке позначалося попереднім терміном, і воно уже не відображає усього поняття в цілому. У даному випадку для позначення відокремленої частини поняття вводиться новий термін, а старий застосовується для позначення частини поняття, яка залишилася [18, с. 275].

Ураховуючи вищевикладене, на наш погляд, на сьогодні вельми актуальною є проблема уніфікації, стандартизації та кодифікації криміналістичних термінів і встановлення єдиних формулювань. Теоретичні наробки науки криміналістики повинні здійснюватися відповідно до норм наукового стилю української літературної мови, лексико-семантичних норм, з урахуванням властивих їм рис. Мова наукових джерел з

криміналістики повинна відповідати принципу доступності, особливо якщо вона розрахована на первинне сприйняття читачем положень криміналістичної науки (наприклад, підручники).

У криміналістичній літературі [19, с. 8] справедливо відмічається, що тривожним фактом є і те, що у великому потоці підручників розділи методології загальної теорії криміналістики і окремих теорій ледве зазначені чи зовсім відсутні або мають чисто декларативний характер. Аналізуючи вищезазначені проблеми, В. О. Коновалова [20, с. 11-16] правильно зазначає, що у плані розвитку теорії криміналістики не можна не відмітити деякі спірні питання, які стосуються методології науки. Якщо проблема предмета криміналістики до цього часу залишається спірною, незважаючи на усталені визначення, і раз від разу є перепоною, то проблема методології останньої не викликає дискусії, недивлячись на те, що насправді її не існує. Ті системи методів, які мають окремий характер, легко переносяться в наукові закономірності, нібито поглинуті діалектичним методом і по своїй суті є категоріями формальної логіки. Запропоновані в якості всезагальних методів пізнання, сутністю яких і є методологія, вони концентрують увагу на таких постулатах, як вимірювання, порівняння, моделювання та ін.

Тенденції розвитку методології криміналістики повинні знайти своє відображення в розробці загальних положень теорії пізнання, її категорій в адаптації до концепцій криміналістики. Подальше вдосконалення методології криміналістики необхідно пов'язувати із розширенням бази її окремо наукової методології через використання так званих «міжнаукових інтеграторів» і формування на їх основі окремих інтегративних криміналістичних теорій, у межах яких і мають розроблятися дієві практичні рекомендації. Насьогодні подальших досліджень потребує інтегративна функція криміналістики, засосування системно-структурного, діяльнісного, функціонального, технологічного підходів, посилити практичне спрямування криміналістичних досліджень, які піднімуть сучасну криміналістику на якісно новий рівень розвитку.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Сокол В.Ю. Кризис отечественной криминалистики: моногр. - Краснодар, 2017. - 332 с.
2. Александров А.С. Семь смертных грехов современной криминалистики // Межд. Ассоциация Противодействию Правосудию. URL: <http://www.iauj.net/node/342> (дата обращения 07.11.2018).
3. Когутич І.І. Окремі міркування щодо викладу О.С.Александровим “суперечностей та проблем” сучасної криміналістики// Вісник Львівського університету. – 2011. –С. 353-365.
4. Филиппов А.Г. О статье проф. А. С. Александрова «Семь смертных грехов современной криминалистики» // Вестник криминалистики. 2010. -№ 3 (35). - С. 63-66.
5. Ким Д.В. Методы историко-криминалистического познания и их роль в выявлении тенденций развития науки // История государства и права. - 2005. - № 6. - С. 2.
6. Александров А.С. Судебная лингвистика и судебная криминалистика // Использование достижений иных наук в криминалистике: материалы Всероссийской научн.-практ. конф. 18-19 апреля 2008 г. - Краснодар: Кубанский государственный аграрный ун-т, 2008. - С. 3.
7. Зорин Г. А. Криминалистическая методология. – Минск: Амалфея, 2000. – С. 592, 593.
8. Белкин Р. С. Курс криминалистики: Учеб. пособие для вузов. – 3-е изд. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2001. – С. 228, 229.
9. Коновалова В.О. Проблеми методології галузевих наук (кримінальне право, кримінально-процесуальне право, криміналістика, судова експертиза) // Право та інновації. - № 4(12). - 2015. - С. 62
10. Криміналістика. Академічний курс : підручник / Т. В. Варфоломєєва, В. Г.

Гончаренко, В. І. Бояров [та ін.]. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – С. 30.

11. Лук'янчиков Б. Є., Лук'янчиков Є. Д., Петряев С. Ю. Криміналістика: навчальний посібник в 2-х частинах. Ч. І : Вступ до курсу криміналістики. Криміналістична техніка. – Київ, 2017. – 374 с.

12. Криминалистика: Учебник / Под ред. Н. П. Яблокова. – 3-е изд. – М.: Юристъ, 2005. – С. 82.

13. Дулов А. В. Методология криминалистики // Криминалистика: Учеб. пособие / Под ред. А. В. Дулова. – Минск: НКФ «Экоперспектива», 1996. – С. 31–36.

14. Бахин В. П. Криминалистика для криминалистов или для практики? // Роль и значение деятельности Р. С. Белкина в становлении современной криминалистики: междунар. науч. конф. – М., 2002. – С. 53–61.

15. Колдин В. Я. Криминалистика: методологическая функция // Юрид. вестн. - 2001. - № 1. - С. 61–67.

16. Радецька В. Я. Мова науки криміналістики: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. акад. внутр. справ України. – К., 2002. – С. 1.

17. Белкин Р. С. Курс криминалистики: В 3 т. – Т. 1: Общая теория криминалистики. – М.: Юристъ, 1997. – С. 275–277.

18. Белкин Р. С. Курс криминалистики: В 3 т. Т. 1: Общая теория криминалистики. - М.: Юристъ, 1997. - С. 275.

19. Каминский М. К. Что есть, что может быть и чего быть не может для системы «Криминалистика» // Вестн. криминалистики. – 2002. – Вып. 1 (3). – С. 8.

20. Коновалова В. Е. Новые тенденции развития криминалистики // Теорія та практика судової експертизи і криміналістики: зб. наук.-практ. матеріал. - Х.: Право, 2006. – Вип. 6. – С. 11–16.

И. В. ШУЛЕНКОВА

Барановичи, Учреждение образования «Барановичский государственный университет», старший преподаватель

ОБЩЕОПАСНЫЙ СПОСОБ В УБИЙСТВЕ: ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ

Нормы уголовного права направлены на защиту личности и ее интересов от преступных посягательств. Среди этих интересов центральное место занимает право на жизнь. Жизнь человека — самый ценный и хрупкий дар природы.

Демографы утверждают, что половина жителей земли умирает преждевременно и значительная часть из них — в результате насилия. Особое место среди причин преждевременной смерти занимает убийство, которое является наиболее тяжким из признаваемых законом преступлений.

Убийство — это разновидность смерти, познать до конца которую невозможно, как и жизнь, ее смысл, назначение, перспективы. Отношение к убийству, несмотря на пеструю смену эпох, и цивилизаций, осталось в целом неизменным от первых времен до наших дней. Убийство — это то преступление, которое вызывает наибольшие трудности при расследовании и юридической квалификации. Квалификация убийства представляет собой основополагающую, фундаментальную, стержневую часть, ядро применения уголовного закона в следственной и судебной практике. При квалификации убийства аккумулируются многочисленные проблемы и уязвимые места уголовного закона, неточности теоретических концепций.

Одной из опасных разновидностей квалифицированного убийства, предусмотренного п. 5 ч. 2 ст. 139 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее — УК) является убийство общеопасным способом.

По официальным данным МВД Республики Беларусь, в первом полугодии 2018 г. в республике зарегистрировано 41,3 тыс. преступлений, или 94,1% к уровню первого

полугодия 2017 г. Убийства и покушения на него за январь-сентябрь 2018 года составили 238 случаев [1].

Ответственность за убийство, совершенное способом, опасным для жизни многих людей, существует столетия, исходя из чего, можно предположить, что имеется устоявшееся определение данного понятия. Однако анализ уголовно-правовой литературы и практики применения закона показывает, что это далеко не так. Несомненно, в уголовном праве вопросу квалификации убийства, совершенного общеопасным способом, уделяется определенное внимание, но можно с полной уверенностью утверждать, что судебно-следственная практика нуждается в более детальных рекомендациях, чем имеющиеся в настоящее время. Есть достаточно много актуальных проблем, которые ждут своего разрешения.

Так, применительно к рассматриваемому пункту статьи 139 УК возникает вопрос о соотношении понятий «способ, опасный для жизни многих людей» и «общеопасный способ убийства». Представляется, что ответить на него можно, только предварительно проанализировав понятие «способ, опасный для жизни многих людей», потому что, во-первых, данное понятие в науке уголовного права более изучено, а во-вторых, оно предшествовало понятию «общеопасный способ убийства», следовательно, причины появления и особенности второго необходимо искать в достоинствах и недостатках первого.

Понятие «способ, опасный для жизни многих людей» имеет давнюю историю.

Так, А. А. Жижиленко, следующим образом раскрыл данное понятие: «под способом, опасным для жизни многих, разумеется такой, который по самому своему существу в состоянии вызвать смерть многих лиц, хотя бы в действительности в конкретном случае последовало убийство лишь одного человека» [2, с. 44]. Таковы, например, случаи поджога дома, порчи полотна железной дороги, бросание снаряда, отравление колодца и т. п.

В литературе имеется целый спектр разнообразных мнений, группируя которые, на наш взгляд, можно выделить три подхода к решению этой проблемы.

Одна группа авторов пытается дать буквальное толкование закона, основываясь на его содержании. Так, по мнению Н. И. Загородникова, в законе имеются в виду случаи, когда создается опасность для жизни как определенного, но большого числа людей, так и неопределенного числа лиц [3, с. 114]. Например, при выстреле в толпу, при стрельбе в людном месте виновный создает опасность для неопределенного числа лиц. Аналогичной точки зрения придерживался М. К. Анианц, который считал, что закон в данном случае имеет в виду действия, создающие опасность, как для неопределенного числа лиц, так и для нескольких определенных лиц [4, с. 92].

Некоторую ясность внесло Постановление Пленума Верховного суда СССР от 3 июля 1963 г., в котором отмечалось, что это должен быть такой способ причинения смерти, который заведомо для виновного был опасен для жизни не только одного человека. Однако Постановление не разрешило проблему. Оно было недостаточно конкретным. В судебной практике начались различные толкования данного указания, иногда противоположные.

Так, Верховный суд СССР признал неправильным решение суда первой инстанции, не нашедшего общеопасного способа в действиях Д., который, желая убить своего начальника, открыл по нему из автомата огонь в то время, когда рядом с ним находилось другое лицо. Он указал, что доводы суда о том, что Д. мог убить лишь двух человек, а под «многими» следует понимать более двух человек, прямо противоречат указанному Постановлению Пленума [5, с. 30].

Способ, опасный для жизни второго человека, вероятно, следует отличать от способа, опасного для жизни многих людей. В законе речь идет о создании опасности, помимо потерпевшего, для жизни многих людей, т.е. большого количества лиц, а не

одного или двух. Поэтому в целях строжайшего соблюдения законности в судебной практике вряд ли допустимо расширительное толкование пункта 5.

На наш взгляд, согласиться с данным подходом нельзя, поскольку в основе выделения рассматриваемого квалифицированного вида убийства лежит способ действий виновного лица, а не количество жертв совершенного преступления. Кроме того, такой критерий способа, как «опасность для жизни большого числа людей», представляется неопределенным. Его нельзя использовать в судебно-следственной практике. Получается, что убийство тогда признается совершенным способом, опасным для жизни многих людей, когда создавалась опасность для жизни многих. А сколько конкретно человек должно подвергаться опасности при совершении убийства способом, опасным для жизни многих людей?

Большинство авторов постепенно склонились к мысли, что для признания способа опасным для жизни многих людей достаточно того, чтобы существовала опасность не только для одного человека. Однако на этом общее в их подходах заканчивается и начинаются различные интерпретации того, что понимается под способом, опасным не только для одного человека.

Так, С. И. Тишкевич подверг критике Постановление Пленума Верховного суда СССР от 27 июня 1975 г. № 4, в котором давалось расширительное толкование закона. В то же время он сам, по нашему мнению, сделал большой шаг в направлении расширительного толкования закона. В частности, он сделал вывод о том, что ответственности за убийство способом, опасным для жизни многих людей, подлежит не только лицо, поставившее при убийстве в опасность «многих людей», но и лицо, которое для достижения преступной цели использовало способ, опасный хотя бы для одного «другого лица» [6, с. 41].

По этому же пути в настоящее время идет целая группа авторов. Например, В. И. Борисов и В. Н. Куц, высказали точку зрения о том, что опасность для жизни многих людей следует понимать как опасность причинения смерти не только потерпевшему, но еще хотя бы одному человеку. Поэтому, по их мнению, убийство квалифицируется как совершенное способом, опасным для многих лиц, и тогда, когда с учетом используемых орудий убийства опасность угрожала жизни одного лица, но жертвой мог стать любой находившийся в этом месте [7, с. 50].

В основе третьего подхода лежит теоретическое положение о том, что способ убийства признается общеопасным лишь тогда, когда в результате действий виновного лица одновременно подвергалась опасности жизнь не менее двух человек.

Так, Н. Г. Иванов под общеопасным способом посягательства понимает возможность причинения смерти в результате посягательства, кроме жертвы, другим лицам, смерть которых не является целью посягателя [8, с. 49].

В своих работах Н. К. Семернева пишет, что для квалификации убийства как совершенного общеопасным способом необходимо установить, что виновный сознательно избрал способ причинения смерти, который представлял реальную опасность для жизни других, кроме намеченной жертвы, лиц [9, с. 71].

Данный подход является преобладающим в настоящее время и в учебной и в научной литературе. Однако нельзя не заметить следующее. Ранее большинство авторов приходило к выводу, что при способе, опасном для жизни многих, должна быть опасность для жизни иных лиц. Это и неудивительно, потому что данное требование вытекало из содержания закона.

Следует отметить, что С. И. Тишкевич подчеркивал, что закон связывает повышенную ответственность за убийство с созданием не любой опасности для других лиц, а лишь опасности для их жизни. Поэтому, если виновный применяет такие средства и орудия, которые заведомо могут причинить не смерть другим людям, а лишь вред их здоровью, ответственность за убийство, совершенное способом, опасным для жизни многих людей, исключается [6, с. 115].

В настоящее время нельзя не учитывать, что произошло изменение формулировки закона и п.5 обозначен законодателем как «общепасный способ». Некоторые авторы на это изменение не обращают особого внимания, интерпретируя закон по-прежнему.

Так, С. В. Бородин обратил внимание на то, что в соответствии с новой формулировкой закона речь идет не *об убийстве способом, опасным для жизни многих людей*, а *об убийстве общепасным способом*: «Это означает, что имеется в виду не только опасность данного способа для жизни многих людей, но и опасность наступления других вредных последствий, например разрушение домов, транспортных средств или средств связи и т.п. при убийстве путем взрыва, либо заражение местности или источников воды и др., когда убийство совершается с применением вредных химических веществ или средств» [10, с. 103].

По нашему мнению, в связи с изменением формулировки закона правомерно поставить следующий вопрос. При каких возможных или наступивших последствиях убийство должно признаваться совершенным общепасным способом? Теоретически общепасный способ убийства может быть увязан с опасностью:

- 1) только для жизни иных лиц;
- 2) для жизни и (или) здоровья иных лиц;

3) для жизни и (или) здоровья иных лиц, а также с опасностью наступления иных последствий, не обязательно связанных с жизнью и здоровьем потерпевших, например таких, как экологическая катастрофа, уничтожение техники, средств связи, железнодорожных путей и т.д.

Сущность общепасного способа убийства на наш взгляд заключается в том, что действия виновного одинаково опасны как для погибшего (того, на чью жизнь виновный покушался), так и хотя бы еще для одного лица, оказавшегося по воле виновного на краю гибели.

Полагаем, что для правильной квалификации убийства как совершенного общепасным способом необходимо установить, что возникла опасность для жизни не только потерпевшего, но и какого-либо лица, при условии, что примененные виновным для убийства средства (орудия) в силу своих поражающих свойств и соответствующей обстановки могут причинить смерть этому лицу. Убийство, совершенное общепасным способом, означает, что в результате действий виновного лица возникла общая опасность для жизни нескольких человек, приведшая к смерти одного из них. Поэтому если при убийстве не возникает опасность для жизни иных лиц, то общепасного способа убийства нет, несмотря на любые материальные последствия.

Таким образом, установление общепасного способа в каждом конкретном случае является вопросом факта: правоприменителем должны быть внимательно изучены обстоятельства совершенного преступления, в частности средства (орудия) преступления, их поражающая сила и обстановка, с целью установления реальной опасности для жизни хотя бы одного лица, помимо потерпевшего.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Общая статистика за 2018 год [Электронный ресурс] / Министерство внутренних дел Республики Беларусь. — Режим доступа: <http://mvd.gov.by/main.aspx?guid=342713>. — Дата доступа: 06.11.2018.
2. Жижиленко, А. А. Преступления против личности / А. А. Жижиленко. — М., Юрлитиздат, 1927. — 236 с.
3. Загородников, Н. И. Преступления против жизни по советскому уголовному праву / Н. И. Загородников. — М., Госюриздат, 1961. — 276 с.
4. Анианц, М. К. Ответственность за преступления против жизни / М. К. Анианц. — М., 1964. — 212 с.
5. Попов, А. Н. Убийства, совершаемые с особой жестокостью, а также общепасным способом / А. Н. Попов. — СПб., 2001. — 212 с.

6. *Тишкевич, С. И.* Квалификация преступлений против жизни / С. И. Тишкевич. — Минск: Изд-во МВШМ МВД СССР, 1991. — 78 с.
7. *Борисов, В. И., Куц, В. Н.* Преступления против жизни и здоровья : вопросы квалификации. — Харьков, НПКФ «Консум», 1995. — 104 с.
8. *Иванов, Н. Г.* Аномальный субъект преступления, проблемы уголовной ответственности.— М., 1998. — 224 с
9. *Семернева, Н. К.* Квалификация преступлений (части Общая и Особенная). Научно-практическое пособие. — М. : Проспект; Уральская государственная юридическая академия, 2010. — 185 с.
10. *Бородин, С. В.* Преступление против жизни / С. В. Бородин. — М. : Юристъ, 1999. — 356 с.

О.В. ЮРЕНЯ

Минск, факультет права, Учреждение образования «Белорусский государственный экономический университет»

ПРОБЛЕМА УГОЛОВНОЙ ОТВЕСТВЕННОСТИ В СФЕРЕ СПОРТА

В соответствии с одним из принципов уголовного закона и уголовной ответственности, указанному в ч.7 ст. 3 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК), УК служит обеспечению физической, психической, материальной, экологической и иной безопасности человека. При этом, единственной статьей, закрепленной в УК и связанной со спортивными отношениями, является ст. 253. Подкуп участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований и зрелищных коммерческих конкурсов [1]. Таким образом, в УК до сих пор отсутствуют статьи за нарушение положений проведения спортивных мероприятий, не связанных с получением взяток субъектами спортивных отношений, что является следствием недостаточного обеспечения как физической, так и психической безопасности человека в данной области. При этом, из-за активного развития спорта как явления общественной жизни, всё чаще возникают спорные ситуации, нередко формирующие состав преступления.

По прежнему неоднозначны вопросы правовой оценки действий спортсмена при причинении телесных повреждений сопернику в рамках спортивных соревнований и другого вреда, нарушения спортивных правил соревнований и правил тренировочного процесса и т.п. [2, с. 206]. Происходит ситуация, когда законодатель не отвечает на реалии общественной жизни и не устанавливает правовую регламентацию определённых спортивных отношений, что, безусловно, является пробелом в законодательстве. Данный вопрос нуждается в подробном исследовании и последующей правовой оценки, в том числе уголовной.

В ряде зарубежных стран наметилась тенденция установления административной и уголовной ответственности за нарушение положений правил проведения спортивных мероприятий, в том числе не связанных с употреблением допинга. Как известно, в отношении чешского хоккейного вратаря Д. Гашека было возбуждено уголовное дело за спровоцированную им драку во время матча, нанесение нескольких ударов клюшкой в лицо другому хоккеисту [3, с. 171]. В Республике Беларусь же за нарушение правил проведения спортивных мероприятий предусмотрена лишь дисциплинарная ответственность. Таким образом, на практике, субъектами спортивных отношений могут совершаться различные преступления (хулиганство, нанесение телесных повреждений, грубое оскорбление другого субъекта спортивных отношений и т.д.), за которые они привлекаются, в максимальном объёме, только лишь к дисциплинарной ответственности.

Противоположную точку зрения высказал М.Е. Денисюк, говоря о том, что спорт, правила которого требует причинения вреда (бокс) либо допускают применения силовых приёмов (хоккей), рассматривается в качестве общественно полезной, а не общественно

опасной деятельности [4, с. 135]. Однако, говоря об уголовной ответственности за спортивные правонарушения, следует проводить чёткую границу между случаями нанесения травм сопернику без нарушения правил проведения спортивных соревнований и с этими нарушениями. Очевидно, что в тайском боксе или ММА присутствует необходимый высокий уровень травматизма (синяки, ушибы, переломы), обусловленный правилами данных видов спорта, поэтому нельзя привлекать к уголовной ответственности за разбитый нос во время очередного раунда боксёрского поединка. Однако ситуации, когда боксёр засовывает в перчатку кастет для повышения мощности удара, или из-за эмоционального всплеска продолжает атаку соперника, который уже не может ему ответить, после завершения поединка, или нападает на рефери в результате несогласия с судейством серьёзно нарушают соревновательные правила, являются общественно опасными деяниями и не приносят абсолютно никакой пользы обществу. Дисциплинарных санкций абсолютно недостаточно в подобных ситуациях, т.к. речь идёт не о каких-то внутренних или корпоративных нарушениях, а о действиях, угрожающих безопасности общества.

К сожалению, практика показывает, что, несмотря на то, что в ст. 22, 23 Конституции Республики Беларусь закреплено равенство граждан перед законом [5, с. 8], применение к участникам именно спортивных отношений ответственности за причинение вреда жизни и здоровью вызывает сложности [6, с. 197], что ещё раз доказывает необходимость в данных условиях внесения дополнений в УК, чётко проводящих границу в понимании, что является преступлением в сфере спорта, а что нет. В сложившихся обстоятельствах, для устранения пробелов в национальном законодательстве, представляется необходимым введение нескольких новых статей в УК:

«Статья 147-1. Умышленное причинение тяжкого телесного повреждения при нарушении спортивных правил во время соревнований или тренировки»

1. Умышленное причинение тяжкого телесного повреждения при нарушении спортивных правил, то есть повреждений, повлекших последствия, предусмотренные частью 1 статьей 147 настоящего Кодекса, - наказывается ограничением свободы на срок от двух до четырёх лет или лишением свободы на срок от трёх до пяти лет.

2. То же деяние, совершенное:

- 1) из хулиганских побуждений;
- 2) из корыстных побуждений либо по найму;
- 3) по найму

4) повлекшее по неосторожности смерть человека, - наказывается лишением свободы на срок от пяти до восьми лет»

«Статья 149-1. Умышленное причинение менее тяжкого телесного повреждения при нарушении спортивных правил во время соревнований или тренировки»

1. Умышленное причинение менее тяжкого телесного повреждения при нарушении спортивных правил во время соревнований или тренировки, то есть повреждений, повлекших последствия, предусмотренные частью 1 статьи 149 настоящего Кодекса, - наказывается штрафом, или исправительными работами на срок до двух лет, или арестом со штрафом или без штрафа, или ограничением свободы на срок до двух лет со штрафом или без штрафа, или лишением свободы до трёх лет.

2. То же деяние, совершённое из хулиганских или корыстных побуждений, либо по найму, - наказывается исправительными работами на срок до двух лет, или ограничением свободы на срок до трёх лет или лишением свободы на срок от трёх до четырёх лет»

«Статья 153-1. Умышленное причинение легкого телесного повреждения при нарушении спортивных правил во время соревнований или тренировки»

1. Умышленное причинение легкого телесного повреждения при нарушении спортивных правил во время соревнований или тренировки, то есть повреждений, повлекших последствия, предусмотренные статьей 153 настоящего Кодекса, -

наказывается общественными работами, или штрафом, или исправительными работами на срок до одного года, или арестом»

«Статья 339-1. Хулиганские действия, нарушающие спортивные правила во время соревнований или тренировок»

1. Умышленные действия, грубо нарушающие общественный порядок и выражающие явное неуважение к субъектам спортивных отношений и (или) обществу, сопровождающиеся грубым нарушением спортивных правил или правил тренировочного процесса во время соревнований или тренировки, - наказываются общественными работами, или штрафом, или исправительными работами на срок до двух лет, или арестом, или ограничением свободы на срок до одного года, или лишением свободы на срок до двух лет».

Таким образом, при введении вышеуказанных новых статей в УК произойдут несколько важных изменений: 1. Обеспечение физической и психической безопасности субъектов спортивных отношений и иных заинтересованных лиц, дополнительная защита добросовестных спортсменов; 2. Устранение пробелов в юридической оценке спорных ситуаций в сфере спорта, закрепление на правовом уровне обязанности субъектов спортивных отношений вести себя достойно и дисциплинированно; 3. Обеспечение равенства граждан перед законом, их равной защиты прав и законных интересов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 275-З : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.07.2017 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.
2. Гуца, Е. В. Некоторые вопросы уголовной ответственности в сфере спорта / Е. В. Гуца / Спортивное право в Республике Беларусь: сб. ст.; под ред. Л. Ф. Остроумова, Н. В. Сенчило – Минск : журн. «Промышленно-торговое ПРАВО» 2014. – 335 с.
3. Ломако, А. Ю. Спортивное право : учеб. пособие / А. Ю. Ломако. – Минск, Вышэйшая школа, 2017. – 207 с.
4. Денисюк, М. Е. Об уголовной ответственности в сфере спорта / М. Е. Денисюк // Спортивное право в Республике Беларусь : сб. ст.; под ред. Л. Ф. Остроумова, Н. В. Сенчило – Минск : журн. «Промышленно-торговое ПРАВО», 2012. – 335 с.
5. Конституция Республики Беларусь : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2016. – 62 с.
6. Борель, Ю. С. Проблемные вопросы ответственности в сфере спортивных отношений / Ю. С. Борель / Спортивное право в Республике Беларусь: сб. ст.; под ред. Л. Ф. Остроумова, Н. В. Сенчило – Минск : журн. «Промышленно-торговое ПРАВО» 2014. – 335 с.

СОДЕРЖАНИЕ

Приветственное слово	3
Пленарные доклады	4
Г. И. Авдеенко Реализация права на образование при подготовке специалистов юридического профиля: практико-ориентированный подход	4
Bartosz Czepil Interpelacje i zapytania radnych jako wskaźnik rozliczalności władzy wykonawczej na poziomie gminnym (uwagi na marginesie badań prowadzonych w województwie opolskim).	8
Е.В. Бабкина Вызовы ЕАЭС в деле развития права союза и совершенствования законодательства государств-членов: подход правоприменителя	11
Г.А. Василевич Юридическое прогнозирование и правовой мониторинг	15
О.П. Гетманець Фінансово-правова відповідальність в системі юридичної відповідальності..	19
Е.Р. Добкіна Правове регулювання внутрішнього водного транспорту, як основа розвитку перевезень судноплавними шляхами річки Дніпро	23
А.И. Забейворота Евразийская интеграция: новая модель мирового порядка	27
Д.Г. Колос Суверенитет государства и наднационализм: поиск баланса интересов. итоги работы суда ЕАЭС за 2017 – 2018 годы	30
Е.В. Лаврова, С.С. Верховлядова Обеспечение качества антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов.....	34
В.В. Россихин Научные парки как современный инновационный институт: теория и практика	37
С.Б. Чернов Порочный круг коррупции: составные элементы и проблемы противодействия..	41
 Проблемные вопросы общей теории и истории государства и права	
Н. А. Адащик Место школы «свободного права» в современном толковании права.....	46
И.С. Аземша, А.С. Бакун Эволюция конституционного правосудия в австрии	48
Е.К. Аксёнова, А.М. Иванов Создание и деятельность общественных организаций в СССР в период перестройки 1985-1991 гг.: на примере совета женщин в Смоленской области.....	52
О. О. Барабаш Сучасна модель юридично значущої поведінки	56
Е.В. Билозёр Методологический подход как основа теоретического исследования в современной юридической Украины.....	60
И.С.Бузунко Правовые основы защиты детей, находящихся в социально опасном положении	62
Я.А. Булгакова К вопросу возникновения права на жизнь.....	66
С.И. Вабищевич Историко-правовой аспект адаптивного спорта Республики Беларусь.....	70
К.У. Віннікава Права менталітэт як псіхічны фактар якасці прававога	74
И.Л. Вершок Механизм правового регулирования	77
К.У. Віннікава Права менталітэт як псіхічны фактар якасці прававога ўздзеяння.....	80
В.А. Волков О соотношении понятий «нормотворчество», «правотворчество» и «законотворчество»	82
В.А. Волков Акты высших органов судебной власти	86
А.С. Ворона, Т.В. Посредникова Подходы к соотношению понятий прав человека и гражданина	89
А.С. Ворона, Т.В. Посредникова Историография становления и развития электронного правосудия в Республике Беларусь	90
В.Д.Гончаренко Конституція Австрії 1920 року	93
И.М. Грачева Предпосылки становления органов прокуратуры БССР в 1920 х годах.....	96
С. С. Дмитрук Значення закону як джерела права в країнах англо-саксонської правової сім'ї	101
М.А. Дубровин Конфедерация – это международно-правовое объединение или форма государственного устройства?	104

В.А. Завгородний Конвенция о защите прав человека и основоположных свобод и практика Европейского суда по правам человека как регулятор общественных отношений: общетеоретический аспект.....	107
А.А. Загорнов Судебная реформа 1864 г. в Российской империи: формирование правовых основ судебной власти	110
Ю.С. Завгородня Забезпечення прав дитини як предмет загальнотеоретичної науки.....	115
С.Т. Кавецкий Социологическое измерение социально-правового поля.....	117
М.Р. Камаров Экономический анализ права: актуальные проблемы современной юриспруденции.....	121
И.А. Матвейчук Правовые основы экономической безопасности Беларуси и России	123
М.Н. Мелех Россия и Беларусь в сфере экономической безопасности Союзного государства.....	125
Р. С. Карагіоз, С. М. Наумкіна Невизначеність політико-правової бази сучасного державного будівництва як фактор ризику поступальному суспільному розвитку	128
М. А. Кравчук, А. І. Глабай Фактори формування суддівського розсуду в стародавній Греції	131
А.М. Кучук Розуміння права: необхідність зміни парадигми.....	134
Д.А. Лагун Правовая фикция как правовой инструмент	136
Я.Ю. Ларичев Гражданское право Великого Княжества Литовского.....	140
О.О. Орлова, А.А. Маренич Тенденції становлення та розвитку прав та свобод людини у європейському правовому просторі.....	144
К. В. Пасикова Проблемы юридической ответственности в Республике Беларусь	146
О.В. Пожарная Институт прощения долга в римском частном праве.....	148
В.И. Радкевич, П.С. Уланович Подходы к соотношению понятий «правовой статус» и «правовое положение»	149
К.А. Радченко Деякі питання генези військової юстиції	151
М.И. Селиверстова, Т.Л. Курач Становление и особенности избирательного законодательства в советский период.....	156
М.И. Селиверстова, Т.Л. Курач Особенности развития избирательного законодательства России в средние века.....	159
Е.И. Сеножацкая Принципы и аксиомы права.....	163
В.Д. Симакова, Я.А. Сенькевич Роль магдебургского права в развитии правовой системы Великого Княжества Литовского.....	165
І.А. Сердюк Глумачення поняття методологічний підхід у сучасному правознавстві	167
А.Н. Середа Становление таможенной службы (ix – xix вв.): исторический аспект	170
В.Д. Симакова Роль правосознания личности в формировании правовой культуры общества	174
В.П. Сухопаров Тенденции развития правовых систем (Испания, Сербия, Великое Княжество Литовское) в условиях романизации xiii – xvi вв.....	176
О.В.Талдикін Реальний (абсолютний) суверенітет держави та його складові в умовах глобалізації.....	180
Д.А. Танкевич Имплементация институтов английского права в законодательство Республики Беларусь.....	183
Д.А. Тихоненков Мера пресечения при подозрении или обвинении по статье 110 УК Украины	185
А. С. Хасаншін Співвідношення поняття «правовий спір» з іншими правовими категоріями.....	188
Н.А. Чабан Міжнародні стандарти забезпечення прав людини	192
О. О. Шуліка До питання про удосконалення законодавчої техніки в Україні.....	194
В.И. Шаш Концепция информационной безопасности: правовые новеллы Республики Беларусь.....	198
А.А. Шафалович «Опережающий эффект» как основное требование к правовому регулированию инновационного типа.....	200

Проблемы регулирования административно-правовых и административно-процессуальных отношений

Н.А. Армаш Современные условия проявления демократии в формировании органов публичной власти	210
С. А. Баранов Процесс децентрализации власти в Украине: современное состояние и пути дальнейшего развития	211
Д.А. Беззубов Теории феномена общественной безопасности в социальном управлении.....	214
А.И. Берендеева Проблемы обеспечения гендерного равенства в украинской политике.....	216
С.Г. Василевич О развитии конкуренции прав и обязанностей субъектов отношений в целях укрепления законности и правопорядка, повышения эффективности государственного управления	220
В. И. Войтехович, И. Р. Дзик Спортивная ответственность.....	223
М.В.Войтеховская Особенности привлечения к административной ответственности за управление транспортным средством в состоянии, вызванном потреблением наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, токсических или других одурманивающих веществ	226
И.А. Волокитенко Компетенция подразделений превентивной деятельности	228
И.Д. Волосач О полномочиях органов пограничной службы в области миграционного учета иностранных граждан.....	232
Н.Ю.Виноградова Объявление ОВД РФ официального предостережения (предостережения) о недопустимости действий, создающих условия для совершения правонарушений, либо недопустимости продолжения антиобщественного поведения.....	235
Н.А. Головнёва К вопросу о необходимости выработки этических норм для государственных служащих Республики Беларусь.....	238
А.И. Дудчик Особенности административно-правового статуса несовершеннолетних в Республике Беларусь	242
А.И. Дудчик Административная ответственность несовершеннолетних в Республике Беларусь	243
П.А. Журавлёва Ответственность государственных служащих за нарушение ограничений, связанных с государственной службой	245
Е.С. Занько Административно-правовая защита прав потребителя	248
О.Г. Кирсанова Концессионные соглашения как форма освоения инвестиций, привлекаемых в региональное дорожное строительство	249
С.М.Коляда Административное задержание физического лица в системе мер обеспечения административного производства	252
С.М.Коляда Понятие и признаки мер обеспечения административного процесса	257
Л.Д.Иванчикова Особенности освобождения от административной ответственности лиц, не достигших совершеннолетия.....	261
В. И. Казмиренко, Е. В. Онищук Особенности привлечения к административной ответственности за мелкое хищение, совершенное в магазине	264
М.В. Корнієнко Новели в законодавстві України щодо захисту прав дітей національною поліцією України.....	268
Д.В. Коробцова Проблемы административного регулирования банковской деятельности в Украине	272
О.Г. Костроміна Реформа децентралізації в сфері національної безпеки України.....	277
Л.А.Краснобаева Административно-правовые меры обеспечения права на образование	279
Т.С. Кушнир, С.В. Рыбак Некоторые вопросы осуществления прокурорского надзора за исполнением экологического законодательства при ведении административного процесса....	283
Г.В. Россихина К вопросу усовершенствования механизма взимания налогов в Украине	286
А. В. Рыжковец Административный арест как вид административного взыскания.....	290
Е.А.Семченко, Г.А.Василевич Надзорные полномочия прокурора в административном процесса.....	292

Е.А.Семченко, Г.А.Василевич Полномочия прокурорских работников по составлению протоколов об административных правонарушениях	296
Т.М. Халецкая Некоторые проблемы правового регулирования определения правового статуса наследников	301
Н.В. Хашковский Право на ношение гражданского оружия	304
К. Д. Озимко Предпосылки введения юридической ответственности за распространение «фейков» в средствах массовой информации в Республике Беларусь	308
С.М. Мельник Реалізація військового управління у системі складових сектору безпеки і оборони України на сучасному етапі розвитку української державності	318
А.А. Омелянович, А.В. Кухарчук Институт свидетеля в административном процессе	323
Е. А. Плотникова Соотношение налоговых и неналоговых поступлений в отношении формирования доходной части бюджета.	325
А.Г. Подупейко Организации со статусом юридического лица как субъекты административной ответственности	328
А.А. Размыслович Ответственность за совершение правонарушений во время их проведения в Республике Беларусь	333
Т.З. Шалаева Принципы правосудия сквозь призму преимуществ и проблем электронного правосудия	335
Т.З. Шалаева Цифровая экономика ЕАЭС: аспекты национально-правового регулирования цифровизации	338
А.В. Шумская Заключение двойного гражданства между государствами	341
В.М. Хохленко Проблеми розмежування адміністративних договорів від інших видів договорів	343
О.М. Хохленко Юридичні наслідки протиправності адміністративних договорів	347
О.М. Церковна Деякі особливості звільнення від цивільно-правової відповідальності	350
Ю.А. Черныш Выбор обеспечения исполнения обязательств в государственных закупках ...	354
С.М. Шевнін Адміністративно-правове регулювання витрат на правоохоронну діяльність в Україні	355
А.В. Шумская Заключение двойного гражданства между государствами	360
Ю.А. Якимчук Сравнительный анализ свидетеля в уголовном и административном процессах	363

Актуальные проблемы конституционного права

Г. И. Авдеенко, Н. Н. Харитонова, Проблема классификации моделей судебного конституционного контроля	366
А.С. Бакун Проблемы определения юридической силы актов Евразийского экономического союза	368
Е.В. Бондарук Правовой статус военного журналиста	373
Е. В. Белоскурская Доктринальные подходы к определению термина «толкование конституции»	378
В.А. Брилёва Международный механизм защиты прав людей с инвалидностью	380
А.А. Григорович Наивысшие конституционные ценности в конституции Российской Федерации 1993 года	384
Ю.В.Гутич Национальная система законодательства в области защиты прав детей	387
Н. О. Демьянёнок Амнистия и помилование в контексте конституционного права на жизнь	392
Н.В. Денисенко Проблемы правового регулирования положения сексуальных меньшинств	395
Т.Б. Ежова Понятие профессиональной тайны, ее основные признаки	398
С.Л.Жвиридовская Искусственное прерывание беременности: конституционно-правовой аспект	401
О.В.Зінченко Специфіка конституціоналізму в арабських монархічних державах (на прикладі Саудівської Аравії)	405

И.А. Казачок, Г.А. Василевич Конституционно – правовое регулирование научной деятельности по законодательству Республики Беларусь и Российской Федерации	407
Е.Т.Капитанец Конституционные основы правовой политики государства и правовой мониторинг	410
Е.М.Караваяева К вопросу о требованиях, предъявляемых к лицу, претендующему на приобретение статуса нотариуса в Республике Беларусь	413
В.Н. Кивель Понятие и место принципов в механизме конституционно-правового статуса личности	415
И.Н. Кирякова Организационно-правовые аспекты развития общественного контроля в Республике Беларусь	418
Т.М. Киселёва Конституционные обязанности человека и гражданина в условиях научно-технического прогресса	422
О.Г. Костроміна Діяльність бізнесу в аспекті захисту прав людини в Україні	425
В. Н. Кравчук Требование добропорядочности как элемент конституционно-правового статуса судей в Украине	427
А.Г. Кунец Системный анализ содержания научных подходов к пониманию права на личную жизнь	429
А.К. Куличик Правовой статус адвоката в Республике Беларусь	432
Д.А. Кулешова Правовые основы прохождения пограничной службы в Республике Беларусь	436
С.Г. Луговский Конституционно-правовой аспект участия граждан в финансировании государственных расходов путем уплаты налогов в Республике Беларусь	437
Н.Д. Луконина Права человека в области трансплантологии при прижизненном и посмертном донорстве в Республике Беларусь	440
А. И. Макштарёва Гендерное просвещение как элемент современного юридического образования	443
Л.Е. Можаяева Правовое регулирование обеспечения прав лиц с инвалидностью в Республике Беларусь.....	445
В.К. Петрович Понятие конституционной жалобы и ее модели	449
О.М. Петрученя Сущность неправомερных форм государственного управления в области таможенного дела.....	450
О. Л. Полонська Конституційно-правові гарантії забезпечення права на безоплатну професійну правничу допомогу	452
В.В. Попелева Проблемы пенсионного обеспечения в контексте решения задач социального государства	455
Д.С. Прокопович К вопросу круга субъектов обращения в конституционный суд Республики Беларусь.....	458
Н.О. Радькова Ограничение прав лиц, страдающих игровой зависимостью	461
Л.І. Рожкова Вплив законодавства на мовну ситуацію в Україні та Республіці Білорусь	465
Я.Ю. Рутковская Основные формы взаимодействия государства и религиозных организаций в Республике Беларусь	469
Г. В. Савенко Участие Российской Федерации в международных организациях по наблюдению за выборами. деятельность иностранных международных наблюдателей на территории Российской Федерации.	471
О.В. Стогова Правовое регулирование децентрализации власти в Украине	476
К.В. Фельдшерова Правовой анализ конституционного регулирования семейных правоотношений в странах-участницах СНГ	480
С.А. Цюга Избиратель – основной участник избирательного процесса.....	482
Ж.В. Хацук Причины отказа от конституции для европы.....	485
А.В.Шавцова, О.А.Бичун Факторы влияния на качество законодательного процесса.....	487
А.А. Шишкин О соотношении форм и способов непосредственной демократии в Республике Беларусь: конституционно-правовой аспект.....	491

Д.В.Щербик Об участии граждан в инициировании парламентских слушаний	494

Международно-правовые основы регулирования общественных отношений

И.С. Андриенко Европейская социальная хартия в контексте социальных стандартов	499
K. Wojewoda-Buraczyńska Działania na rzecz niepełnosprawnych w świetle europejskiej strategii w sprawie niepełnosprawności	502
А.В. Бобков Правовой режим воздушного пространства в Арктике.....	507
Е.Н. Ведёрчик Железнодорожный транспорт на территории Республики Беларусь	510
Ю.Н.Грибова Государственная поддержка белорусского экспорта	514
Я. Э. Григорьев Понятие безопасности в информационной сфере.....	516
Ю.В. Гришалевиц Механизм международно-правового регулирования	518
К.С. Ермачков Понятие и правовая природа краудфандинга	521
Ю.В. Зубко Правовое регулирование перехода спортсмена из одного клуба в другой	523
В.Р. Жигadlo Понятие и общие характеристики «торговли людьми»	525
А.З. Игнатюк Криминологический анализ сложившейся ситуации с контрабандой наиболее распространенных ее предметов и действующих международных соглашений в этой сфере .	529
Ю.А. Каврига Проблемные аспекты коллизионно-правового регулирования международного наследования	533
П.В. Карпенко Понятие государственного регулирования внешнеэкономической деятельности	536
Э.М. Ключова Особливості здійснення контролю міжнародною морською організацією (ІМО) в державах-членах, зокрема в Україні	538
Р.И. Кудряков Сравнительный анализ нормативно-правовых актов в контрактной сфере закупок в Российской Федерации и в Республике Беларусь.....	540
А. Г. Кучинская Юридическая компаративистика в международном праве.....	544
Ю.В. Маликова Понятие, виды и функции таможенного тарифа	545
П. С. Мартинков, А. В. Семашко Содействие граждан органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность	549
А.Н.Матиевская Особенности конструкции партнерского товарищества в Республике Польша	551
Т.Н. Михалёва Автономия и когерентность правовых систем региональных интеграционных объединений	555
Е.В. Мицкевич Электронная коммерция в предпринимательской деятельности.....	556
Н.Н. Панков К вопросу перспективного привлечения иностранных инвестиций в экономику Республики Беларусь.....	560
С.М. Переполькін Місце міжнародного митного права в системі міжнародного права	563
Н.И. Рудович Особенности реализации норм об юрисдикционном иммунитете государств в современных международных отношениях.....	566
С.Р. Тихонов Правовое регулирование посмертного донорства: сравнительный анализ законодательства Республики Беларусь, Российской Федерации и Европейского союза.....	570
Е.В.Усатюк Свободные экономические зоны как один из основных механизмов развития бизнеса	573
А.В. Филиппов Расследование авиационных происшествий и инцидентов согласно законодательству Украины: гармонизация с международным правом и правом ЕС	577
Ж.В. Хацук Реализация экономических и социальных прав беженцев в Европейском союзе.....	580
Ю.А. Шинкевич Международно-правовые основы регулирования отношений в сфере вынужденной миграции. направления развития законодательства Республики Беларусь данной сфере в современных условиях	583

Актуальные проблемы таможенного права

М.А. Астапенко, В.Г. Драбудько Уполномоченный экономический оператор	587
В.С. Бурдукова Коррупционные риски в таможне и их предупреждение	590

И. Л. Бурлакова, П. А. Кузнецов Невозвращение на территорию Республики Беларусь историко-культурных ценностей	594
П.И. Веренич Содержание и особенности правоохранительной деятельности таможенных органов	597
В. А. Войнилко Контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений	600
М.В. Воловикова, П.Г. Жуковская Защита прав интеллектуальной собственности в соответствии с таможенным кодексом ЕАЭС	603
А.А. Губанова Риски совершения административных таможенных правонарушений	607
А.С. Губич., Ю.А.Хилинская Об опыте сотрудничества государств-членов ЕАЭС в правоохранительной деятельности таможенных органов.....	611
О.А.Даниловский, О.А. Полешук Особенности совершения таможенных операций и проведения таможенного контроля в отношении транспортных средств международной перевозки при перемещении товаров воздушным транспортом	612
В.А. Дордюк Деятельность таможенных органов Республики Беларусь по охране экономической безопасности	614
В.С. Дергай, М.Г. Каптурович Особенности осуществления таможенными органами оперативно-розыскной деятельности	617
К.О. Дурко Социальная и правовая защита граждан, содействующих органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность в сфере таможенного дела	620
А. В. Калинина, А. Г. Якубук Особенности оперативно-розыскной деятельности, осуществляемой таможенными органами	623
Н.Ю.Карпицкая, Т.Н.Прохоренко Преимущества и перспективы применения таможенной процедуры свободного склада в Республике Беларусь.....	625
Д.Н. Качан Таможенная политика	628
О.А.Ковалевич, Е.Д. Гончерёнок. Общий порядок и особенности уплаты таможенных платежей специальных, антидемпинговых, компенсационных	629
О.А. Козловцева Роль таможенной системы в экономической деятельности Российской Федерации.....	631
А.Д. Козляк Проблемы определения таможенной стоимости.....	632
А. Д.Котова, О. А. Даниловский Основные проблемы перемещения товаров железнодорожным транспортом и пути их решения	633
Т.В. Кулить Я.А. Савицкая Проявление коррупции в таможенных органах Республики Беларусь.....	636
Т. С. Лазарчук Сравнительно-правовой анализ таможенной территории и таможенной границы.....	640
К.В. Матюш Проблемы взаимодействия таможенных органов с государственными органами при осуществлении оперативно-розыскной деятельности	641
А. С. Овсянникова, А. А. Романовская Значение оперативного внедрения при осуществлении правоохранительной деятельности таможенных органов Республики Беларусь на зарубежном примере.....	643
А.П. Барило А.А. Пацкалёва Технические средства поиска наркотических веществ	646
Д.И. Постоялкин, А.И. Шпак Контролируемая поставка: история и современность	648
М. С. Прозорова, Ю. И. Лисок К вопросу хранения задержанных таможенными органами товаров	652
М. С. Прозорова К вопросу задержания товаров, перемещаемых через таможенную границу ЕАЭС индивидуальными предпринимателями.....	655
А.В. Рафалович, Ю.С. Марышева Предварительное информирование в ЕАЭС	658
Д.И. Романенко Перспективы развития таможенного законодательства Российской Федерации	661
К. В. Рудая, И. Л. Петкевич К вопросу о порядке перемещения через таможенную границу ЕАЭС культурных ценностей.....	663

Я.И. Самусевич, О.Ю. Кремко История развития таможенного законодательства Республики Беларусь.....	665
М. П. Свиридович Правовое регулирование льгот и преференций в области таможенного права.....	667
Е. Г. Сычевич Временное хранение товаров.....	670
М.В. Торчило К.В. Слободник Таможенные органы как органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность	672
В.В. Тивончик, М.Т. Козинец Актуальные проблемы исчисления и уплаты таможенных платежей	675
И. А. Цап Характеристика таможенных пошлин и сборов.....	678
А. Н. Юшковская Правоохранительная деятельность таможенных органов	680

Актуальные проблемы экологического, земельного и аграрного права

О.В. Венско Разрешение земельных споров третейскими судами.....	684
И.В. Воронин, В.П. Сыркина Актуальные проблемы правового регулирования рубки лесных насаждений в России	686
А.Л. Головкич Правовые гарантии обеспечения экологических прав и свобод человека и гражданина в Украине.....	689
Т.И. Грицкевич Рациональное использование природных ресурсов. опыт зарубежных стран	693
Л.Е. Дубровина, Ю.С. Коркина Ограниченные вещные права в современном Российском законодательстве	695
Г.И. Зайчук, А.А. Писецкая Вопросы определения юридически значимых понятий «земля» и «почвы» в земельном законодательстве Республики Беларусь	697
Г.И. Зайчук В. П. Наливайко Вопросы юридического понятия «недра» и состава объектов права недропользования в горном законодательстве Беларуси.....	700
Г.И. Зайчук К вопросу об определении юридически значимых понятий «лес» и «лесной фонд»	701
О.Г. Кирсанова Особенности нормативного регулирования перевозки опасных грузов автомобильным транспортом	706
Н. В. Карпінська Співвідношення санітарних та фітосанітарних заходів із.....	709
Ю.А.Кожевникова Проблемы правового регулирования многоцелевого использования земельных участков.	712
А.В. Кухарчук Проблема образования отходов в Беларуси – пути решения.....	714
А.С. Мартюк Проблеми питання пов'язанні з мораторієм на обіг земель сільськогосподарського призначення в Україні.....	716
А.И. Михнюк Хозяйства населения как субъекты правоотношений по государственной поддержке сельского хозяйства	718
С.А. Остапчук Проблемы правового регулирования возмещения экологического вреда.....	721
Е.В. Паршикова, П.Р. Аббасов Актуальные вопросы перехода прав на земельный участок при переходе права собственности на здание, сооружение.....	723
Е.В. Речиц О приоритетных направлениях использования водно-болотных территорий по законодательству Республики Беларусь.....	727
Е. Н. Савельева Современные тенденции развития аграрных информационных правоотношений в Украине	731
І.А.Середницька Щодо питання про правове становище та охорону озонового шару в Україні та всесвіті.....	734
А.Д. Суетова Механизмы противодействия нарушения режима.....	739
Н.Н. Федоскин Вопросы собственности иностранных граждан на землю в приграничных территориях Российской Федерации	742
Н.Н. Фурс Единство социального развития и совершенствование экологического права.....	744

О.А. Хотько Правовые аспекты реализации концепции «зеленой» экономики (на примере экологической безопасности транспорта).....	746
З.О.Черкас, П.О.Мышковец Юридическая ответственность за нарушения экологического законодательства	750
И.М. Чиж Теоретико-правовые аспекты возмещения вреда, причиненного окружающей среде	754
Т.Ю. Чистякова Правовое регулирование государственного эколого-экономического аудита	758
И.С. Шахрай Прогнозирование экологических последствий.....	763
Н.А. Шингель О разграничении объектов природопользования по законодательству Республики Беларусь.....	767
Е.А. Щербатенко Проблемы правового регулирования создания и охраны лесопарковых зеленых поясов.....	771

Актуальные проблемы гражданского права и процесса, трудового и семейного права

Е.К. Аксёнова, А.М. Иванов Проблемы в сфере получения материнского (семейного) капитала и пути их преодоления.....	775
А.О.Автушенко Проблемы применения электронных доказательств в хозяйственном процессе	777
Д.Р.Авраменко Некоторые аспекты развития и применения медиации в России.....	781
Д. Р. Авраменко Проблемные аспекты правового регулирования суррогатного материнства.....	785
Е.П. Акулич Тенденции развития права частной собственности в Республике Беларусь	789
В. С. Андреева Контрактная форма найма: ее характеристика и методические подходы к оценке эффективности в организации.....	792
Д.А. Ануфриева, В.В. Киселевич Усыновление детей иностранными гражданами.....	795
В.С. Асипков О доктринальных подходах к пониманию гражданско-правовой ответственности	797
И.М. Барановская Действие презумпции отцовства по законодательству Республики Беларусь	802
А.С. Бабицкая Правовое регулирование создания и деятельности временных научных коллективов в Республике Беларусь.....	804
Л.А. Березюк Место неполного рабочего времени в системе норм и режимов рабочего времени	806
Я.О. Босак К вопросу о содержании гражданско-правовой ответственности	809
А.С. Братченко Банковская гарантия в Российской Федерации и Республике Беларусь	811
Н.С. Булавко Международно-правовые акты в сфере предоставления трудовых отпусков: значение, содержание и вопросы	815
Н.И. Валяева Сравительно-правовой анализ апелляционного производства в гражданском и хозяйственном процессах	818
А.В. Василевский О правовой природе астрента	821
Ю.Ю. Венжега Регулирование трудовых отношений спортсменов и тренеров	825
Л. А. Ведерникова К вопросу о применении оговорки о публичном порядке в регулировании трансграничных трудовых отношений.....	827
Ю.Ю. Венжега Мелкие бытовые сделки.....	830
С.А. Ворошкевич Медиация как эффективный способ разрешения индивидуальных трудовых споров в Республике Беларусь	832
В. И. Войтехович, И. Р. Дзик Правоспособность не рожденных и несовершеннолетних	834
М.А. Войтова О некоторых аспектах тайны усыновления в Республике Беларусь.....	837
У. Б. Воробель Правове регулювання інституту сепарації за законодавством Республіки Мальти	841
Л.В. Палий, И.В. Воронин, В.П. Сыркина Пробелы правового регулирования приказного производства в гражданском процессе Российской Федерации.....	845

И.Д. Гаврилова Цессия в Российской Федерации и Республике Беларусь.....	848
Ю.И. Гангало, И.В. Воронин Бездомные и бомжи и право человека на жилище: вопросы без ответов	849
Т.А.Горуша Принцип функционирования внутреннего рынка товаров таможенного союза ЕАЭС: сущность и особенности реализации	852
М.Л.Дадака Пределы правового регулирования семейных отношений	855
Ю.С. Данильченко Проблематика передачи права собственности в пределах правового режима договора купли-продажи	857
М.А. Данильченко Актуальные вопросы признания завещания недействительным в Республике Беларусь	860
А.А. Дедковский, Н.А. Сацута Проблемы правовой природы мирового соглашения	864
И.В. Демидик Проблемы перехода исключительных прав по договору на разработку программного обеспечения.....	866
И.С. Демчук Правовая конструкция договора возмездного оказания услуг	868
I.S. Demchuk The contract of compensated rendering of services: the prolmatic of regulation in the civil code of the Republic of Belarus.....	870
Н. О. Демьянёнок Актуальные проблемы юридического определения договора дарения	872
А.П. Дук Страхование законодательство в Республике Беларусь	875
А.А. Дутко Принцип равенства женщины и мужчины в семейном законодательстве Украины	879
А.О.Евтодьева, П.В.Пошвенчук Объекты интеллектуальной собственности: отдельные проблемы нормативной классификации	881
В.А. Зенчик Проблема реализации института медиации в Республике Беларусь.....	883
Ю.В. Зубко Предпринимательская деятельность граждан	885
Г.Ш. Ибрагимова Расторжения трудового договора с несовершеннолетним работником: правовой анализ	887
Ю.А. Каврига Проблемные аспекты составления и удостоверения закрытого завещания в Республике Беларусь	890
В.И. Казмиренко Институт эмансипации несовершеннолетних в Республике Беларусь	893
А.И. Киман Криптовалюта как объект гражданских прав.....	896
Д.В. Кишко, К.М. Эсаулова Правовое регулирование удаленных видов труда в Республике Беларусь.....	900
С.С.Ковалёв Сравнительный анализ авторско-правовой и патентно-правовой защиты компьютерных игр	904
И.Н. Ковалева, А.С. Пташинская Виртуальная собственность как объект гражданско-правовых отношений.....	908
М.А. Ковпанько Проблемные элементы дееспособности у военнослужащих в условиях обучения в военных учебных заведениях	911
В. Д. Коломенский К вопросу о сторонах договора об осуществлении прав участников	913
Е. А. Костюченко Определение размера компенсации морального вреда в трудовых спорах в Республике Беларусь	917
Е. А. Костюченко Компенсация нематериального вреда юридического лица в Республике Беларусь.....	919
О.В. Кузнichenko, Д.В. Кривега Проблеми гендерного аспекту в службово-трудових відносинах поліцейських	921
Ю.Н. Куницкая Хозяйственный договор: теория и практика применения в хозяйственной (предпринимательской) деятельности	925
Т. С. Лазарчук Участие прокурора в гражданском судопроизводстве	928
Л.В. Липець Реалізація іноземцями права на шлюб в Україні	930
А.М. Лицкевич Пожертвование как вид договора дарения: гражданско-правовой анализ основных признаков	932

М.А. Лупякова Характеристика законных требований потребителя при приобретении им товара ненадлежащего качества.....	934
А.А. Ляшко Проблемы определения сущности гражданской правосубъектности.....	938
В.П. Маковий Временные категории в общих положениях обязательственного права Украины и Республики Беларусь.....	942
В.Э. Манец Использование факсов и электронной переписки как доказательств в хозяйственном процессе	946
Н.Н. Маслакова Принципы профессиональной подготовки работников на производстве	948
А.Р. Махмутова Договор счета ЭСКРОУ: особенности применения и проблемы правовой квалификации по российскому гражданскому законодательству.....	950
А.Р. Махмутова, Л.В. Палий Отличительные черты апелляционного производства в рамках административного и гражданского судопроизводства Российской Федерации	954
В.В. Мусієнко Актуальні аспекти сучасного удосконалення правочину, як інституту цивільного права України.....	958
В.А. Медведь Понятие индивидуального предпринимателя по законодательству Республики Беларусь и Российской Федерации	960
В.А. Медведь Классификация предпринимательской деятельности без образования юридического лица (Республика Беларусь и Российская Федерация: сравнительно-правовой анализ).....	961
І. В.Новосельська Проблеми питання трудового законодавства України	963
И.И. Ошуркевич К вопросу о субъектном составе договора финансовой.....	965
А.А. Пасунык К вопросу о компенсации расходов общественных объединений потребителей	967
Е.С. Пасунык Современные информационные технологии как способ эффективного антикризисного управления в Республике Беларусь.....	968
А.А. Павлосюк Спонсорство в сфере физической культуры и спорта	970
А.А. Павлосюк Правовая характеристика наследников по закону	972
О.И. Панин, Я.Р. Попова Правовое регулирование представления и заверения сторонами копий письменных доказательств в процессе судебного разбирательства	973
А.В. Пивко Отдельные проблемы в сфере общественного контроля за государственными и муниципальными закупками	976
А.Г. Подупейко Институт «юридическое лицо» в современной цивилистике	979
Д.О. Полуян Отдельные вопросы трансферного договора по законодательству Республики Беларусь.....	985
А.А. Размыслович Компенсация морального вреда.....	987
Е.А.Рачковская Проблемные вопросы взыскания дебиторской задолженности по договору субподряда	989
Е.А.Рачковская Пеня по договору строительного подряда: теория и практика применения..	993
Е.А.Реуцкая, А.О.Соколинский Содержание гражданско-правового договора как совокупность его условий	996
Е.А.Реуцкая Порядок финансирования дополнительных работ в строительстве.....	999
Е.Д. Рымкевич, Е.В. Шоломицкая К вопросу о мерах защиты интересов и здоровья женщин, в частности, работающих беременных женщин и женщин, имеющих несовершеннолетних детей	1002
А. О. Самойлова Претензионный порядок урегулирования спора в арбитражном процессе: проблемы применения и направления развития	1005
Т.А. Сигаева Правовое регулирование общественных отношений, связанных с защитой прав, возникающих из договоров об организации перевозки грузов железнодорожным транспортом	1009
Д.А. Сизова, Т.В. Сизова, Н.А. Волобуев Институт брачного договора в зарубежных странах	1013

В.П. Скобелев Справедливо ли обращать взыскание по исполнительным документам на заработную плату и приравненные к ней доходы физического лица-должника в первоочередном порядке?	1017
Н.А. Солянкина Материальная ответственность руководителя организации.....	1022
Т. О. Софіюк Проблеми визначення категорії приватності	1025
А.А.Сухарева Правовой режим информации с ограниченным доступом	1028
А.В.Сяба Актуальные проблемы осуществления государственных закупок в Республике Беларусь: пути разрешения	1031
А.А. Тарский Формы проверки законности судебных постановлений в гражданском и хозяйственном процессе: сравнительная характеристика.....	1034
А.В. Тьлько Некоторые проблемы реализации медиации в России	1037
О.В. Турута, С.П. Чепела Щодо проблемних питань обрання керівника закладу вищої освіти України	1042
Д.С. Уздякин О совершенствовании белорусского законодательства о профессиональных союзах	1046
Е.Н. Устимчук Имущественные потери: проблемы внедрения в законодательство Республики Беларусь.....	1048
О.В. Церковна Деякі особливості звільнення від цивільно-правової відповідальності.....	1051
Т.И. Чугунова Деловые качества работника как правовая категория.....	1054
М.Н. Шимкович Реформа лизинга: новый подход к определению правовой природы договора	1057
А.В. Шумская Проблемы гражданского законодательства, связанные с играми и пари	1062
Г.Д. Юдин Проблема страхования спортсменов.....	1065
Г.Д. Юдин Правовая норма в отношении подарочных сертификатов.....	1067
О.А. Явор Особенности приказного производства в гражданском процессе при взыскании алиментов на ребенка	1069
Ю.А. Якимчук Особенности заключения договора розничной купли-продажи в пунктах беспошлинной торговли duty-free.....	1072

Актуальные проблемы уголовного права и процесса

Е.В. Анашкевич Характеристика и причины преступлений, совершаемых несовершеннолетними лицами	1076
Д.А. Ануфриева, В.В. Киселевич Уголовная ответственность за сепаратизм по законодательству Республики Беларусь.....	1077
Д.Д. Бариев, А.Ф. Миннебаева Институт соучастия в истории отечественного уголовного законодательства	1079
М.А. Барковская Протоколы как доказательства в уголовном процессе Российской Федерации и Республики Беларусь.....	1083
В.Г. Богдевич Пути совершенствования уголовного законодательства в сфере незаконных изготовления и переработки наркотиков	1087
О. А. Бойко Детерминанты киберпреступности несовершеннолетних в Республике Беларусь	1090
В. В. Бордан Проблемы правовой природы криптовалюты в уголовном праве	1094
О.М.Будяченко Досвід сполучених штатів америки щодо кримінально-правової охорони лісів від незаконної порубки.....	1096
Т.А. Корень, В.Е. Бурый Уголовно-правовые и уголовно-исполнительные критерии, влияющие на определение степени ресоциализации осужденных к лишению свободы.....	1100
В.Д. Бутраменко Трудовая эксплуатация как одна из форм торговли людьми	1102
О.В. Венско Производство по уголовным делам о преступлениях совершёнными несовершеннолетними	1105
Ю.П.Вовк Торгівля людьми як глобальна проблема людства.....	1107
П.А. Володько Самооговор в уголовном процессе	1110

С. П. Воробей Проблемы уголовного наказания.....	1112
Д. Ю. Воробьева Изготовление и распространение порнографических материалов или предметов порнографического характера.....	1115
С. И. Вабищевич Коррупция и проблемы ее противодействия	1117
І.К. Гришко Проблемы побудови методики розслідування контрабанди культурних та історичних цінностей	1120
Н.С. Грудинин Роль правоохранительных органов в противодействии имущественной преступности в Российской Федерации.....	1124
В.В. Грабар Проблемные аспекты квалификации убийства, совершенного из корыстных побуждений	1128
Т.И. Грицкевич Ненасильственные посягательства на половую неприкосновенность несовершеннолетних по уголовному законодательству Республики Беларусь и некоторых зарубежных стран.....	1130
Г.В. Денісова, О.В. Крикунов Право на невмотивований відвід кандидату у присяжні як гарантія неупередженості суда у кримінальному процесі.....	1132
А.В. Жицкая Электронное уголовное дело: перспективы и механизм внедрения	1135
А.В. Захаренко К вопросу о соотношении понятий «жертва преступления» и «потерпевший» в уголовном и процессуальном праве.....	1139
Д.А.Зыков Уголовная ответственности за незаконный оборот оружия в первой половине 19 века	1142
И.А. Заранка Детоубийство в иностранном уголовном законодательстве.....	1145
О.М. Іваній Проблема торгівлі людьми в сучасній Україні: причини й наслідки	1148
А. В. Иванова Уголовно-правовые механизмы противодействия управлению транспортным средством в состоянии алкогольного опьянения	1153
О.Н. Иванчина Субъективная сторона и субъект преступлений, посягающих на религиозную безопасность	1156
Е.В. Ивановская Соучастие как особая форма совершения преступления.....	1160
А.С. Кузьмич Проблемные аспекты профилактической работы при исполнении наказания в виде ограничения свободы без направления в исправительные учреждения открытого типа	1164
А.И. Киман Криптовалюта: уголовно-правовой аспект.....	1165
Ю.В.Козачук Співвідношення контрабанди з іншими суміжними злочинами.....	1169
А.Н. Конюхов Основные направления борьбы с коррупцией	1171
Л. М. Корзюк Половая свобода и половая неприкосновенность как объект защиты при необходимой обороне.....	1173
Е.И.Котолупова, Ф.А. Аметка Сравнительно-правовой анализ частной детективной деятельности в России и США: современное состояние и перспективы развития	1175
В. В. Куркович О полномочиях прокурора при принятии решения о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве	1178
А.Н. Лаздин О проблемах дачи правовой оценки незаконным действиям в отношении взрывчатых веществ	1181
В.В. Лиля Проблемы определения обоснованности риска в хозяйственной деятельности	1185
А.М. Лицкевич К вопросу о тактике допроса несовершеннолетних.....	1188
Я.С. Лузикова Преступления против информационной безопасности: сравнительный анализ уголовного законодательства Российской Федерации и Республики Беларусь.....	1190
О.П. Максимчук К вопросу о понятии тактических приемов следственного эксперимента	1192
А.Г. Малец Обстоятельства, исключющие преступность деяния, в уголовных законодательствах Республики Беларусь и Российской Федерации: пути совершенствования	1194
А.Н. Матюшик Перспективы введения специализированной системы ювенальной юстиции в Республике Беларусь	1196
А.В. Минтель Финансовый аспект киберпреступности.....	1198
Н.С. Міліщук Смарт-контракт як альтернатива класичним цивільно-правовим договорам..	1201

А.В. Моргун, Е.А. Салей Актуальные вопросы правового положения адвокатских бюро....	1205
А.В. Мусиенко, Л.С. Каракач Некоторые уголовно-правовые аспекты принудительных мер медицинского характера.....	1208
Е.В. Оксак Экстрадиция как форма международного сотрудничества в сфере обеспечения экономической безопасности: актуальные проблемы теории и практики	1212
В. В. Оробейко Сравнительно-правовой анализ уголовного законодательства Республики Беларусь и Федеративной Республики Германии в сфере незаконной предпринимательской деятельности.....	1215
И.В. Павлюченко Проблемные аспекты становления и развития органов предварительного следствия.....	1218
Н.Д. Попков О дефиниции электронного наблюдения в законодательстве Республики Беларусь	1223
Т.А. Прудникова Уголовная политика в сфере охраны интеллектуальной собственности в Республике Беларусь и некоторых зарубежных государствах.....	1225
М.С. Пятков Некоторые проблемы реализации принципа состязательности в уголовном процессе.....	1228
А. С. Радиончик Институт народных заседателей Республики Беларусь в контексте общественного мнения.....	1232
А.М. Радькова Профилактические меры по предупреждению преступлений несовершеннолетних	1236
А.Б.Розпутняк, О.І. Саско Сильне душевне хвилювання – обов’язкова ознака злочину, передбаченого ст.123 кк України.....	1239
С.В.Рыбак Адвокат свидетеля в системе участников уголовного процесса Республики Беларусь.....	1242
С.Л.Савицька Міжнародні стандарти забезпечення права на свободу та.....	1246
Д.О. Савицький Затримання особи за кримінальним процесуальним законодавством України	1250
А.В. Савич Сравнительно-правовой анализ освобождения	1252
В.П. Савчук О некоторых проблемных аспектах квалификации субъективной стороны преступления «акт терроризма».....	1255
В.П. Савчук О некоторых проблемных аспектах квалификации преступления «захват заложника».....	1256
А. О. Самойлова Актуальные проблемы обеспечения права на защиту в уголовном судопроизводстве Российской Федерации	1258
М. П. Свиридович «Коррупция» как сложное социальное явление.....	1261
Н.Ю. Семенович Институт необходимой обороны в уголовном законодательстве Республики Беларусь.....	1263
Т.В. Сильченко Уголовно-процессуальные и криминалистические особенности принятия заявлений или сообщений о совершении насильственных действий сексуального	1267
Т.В. Сильченко Особенности планирования следственных и иных процессуальных действий при расследовании насильственных действий сексуального характера, совершенных в отношении несовершеннолетних: уголовно-процессуальный и криминалистический аспект.....	1271
И.М. Синица Международные предпосылки гендерного подхода в сфере уголовного правосудия	1275
А.В. Скоробогатый О совершенствовании правовой регламентации признаков организованной преступной группы	1279
Э.В. Скушдлевска Допустимая модель закрепления результатов медиации в уголовном процессе Республики Беларусь	1281
О.Л. Старко Кримінальна відповідальність за зараження венеричною хворобою	1283
Е. Г. Сычевич «Коррупция» как правовая категория.....	1285
С.Д.Терешко Некоторые аспекты изменения паспортных данных, замены документов и переселения на другое место жительства участников уголовного процесса	1287

И. А. Ткачук Разбой в уголовном законодательстве Республики Беларусь: разграничение смежных составов преступления	1289
А. Е. Тумко Некоторые аспекты определения объективной стороны состава преступления «присвоение или растрата»	1292
Ю. О. Фідря Забезпечення гарантій прав неповнолітнього посадовими особами, які ведуть кримінальний процес	1294
К.І. Холейко Порівняльна характеристика принципу презумпції невинуватості: правовий аспект	1298
И. А. Цап Становление органов прокуратуры Республики Беларусь.....	1300
П.В. Шацкова Болезнь осуждённого как основание освобождения от наказания по законодательству Республики Беларусь.....	1303
В. М. Шевчук Дискусійні проблеми методології сучасної криміналістики	1305
И. В. Шуленкова Общепасный способ в убийстве: проблемы квалификации	1310
О.В. Юрєня Проблема уголовной ответственности в сфере спорта	1314

Научное издание

**ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ
ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ:
ТЕОРИЯ, ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО, ПРАКТИКА**

Сборник материалов
Международной научно-практической конференции
23-24 ноября 2018 г.

Техническое редактирование
А. И. Дудчик