ISSN 1997-7328

Национальный центр
правовой информации
Республики Беларусь

Кафедра ЮНЕСКО
по информационным
технологиям и праву

Право.by

Научно-практический журнал

Читайте в номере:

- *Актуальные вопросы развития сети публичных центров правовой информации Республики Беларусь на современном этапе*
- *Правовое регулирование природного туризма и его основных видов в Республике Беларусь*
- *Права детей на материальное содержание: проблемы и пути их решения*
- *Информационная безопасность в деятельности СМИ*

1 (15) 2012

Право.by

Научно-практический журнал

Выходит 6 раз в год

Издается с июня 2008 г.

Учредитель и издатель

Национальный центр правовой информации Республики Беларусь

Главный редактор

Балашенко С.А.

Заместитель главного редактора

Кравцов О.Э.

Ответственный секретарь редакционной коллегии

Браусов А.М.

Редакционная коллегия

Абрамович А.М.
Батлер У.Э.
Бобцов А.В.
Василевич Г.А.
Гавриш А.Н.
Годунов В.Н.
Гущин И.В.
Каменков В.С.
Кириллова Д.В.
Князев С.Н.
Курбацкий А.Н.
Морозов А.В.
Просяной А.А.
Радиванович Н.Н.
Сивец С.М.
Шаршун В.А.

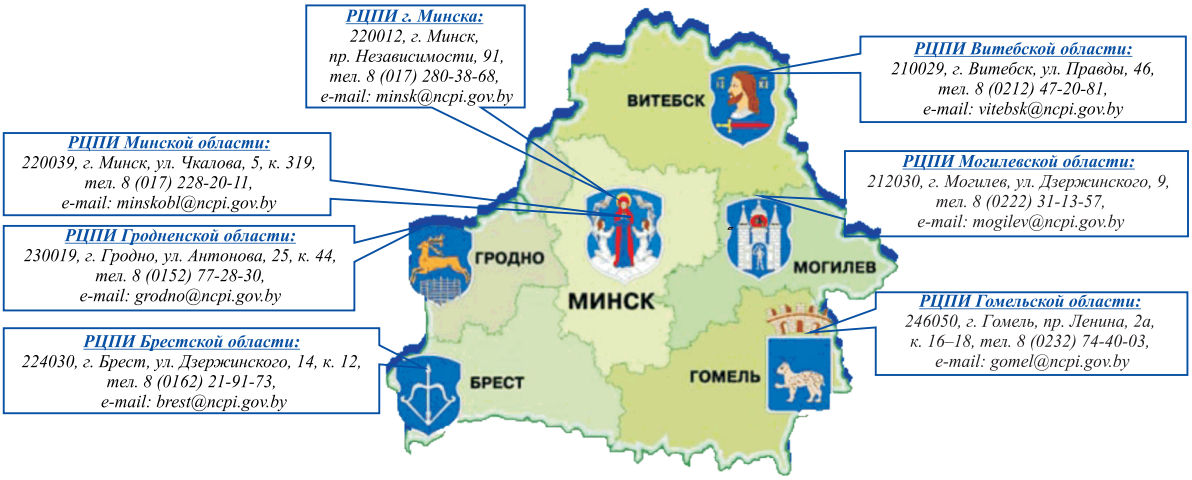
НАЦИОНАЛЬНЫЙ ЦЕНТР ПРАВОВОЙ ИНФОРМАЦИИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

220701, г. Минск, ул. Берсона, 1а, тел./факс 8 (017) 222-70-64
www.ncpi.gov.by; e-mail: sales@ncpi.gov.by

НЦПИ является центральным государственным научно-практическим учреждением, осуществляющим сбор, хранение, систематизацию, предоставление и распространение эталонной правовой информации, а также официальное опубликование правовых актов (Положение о Национальном центре правовой информации Республики Беларусь, утвержденное Указом Президента Республики Беларусь от 30 октября 1998 г. № 524 «О мерах по совершенствованию государственной системы правовой информации»).

- ☑ Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь
- ☑ Эталонный банк данных правовой информации Республики Беларусь
- ☑ Информационно-поисковая система «ЭТАЛОН»
- ☑ Свод законов Республики Беларусь
- ☑ Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь (www.pravo.by)
- ☑ Детский правовой сайт (www.mir.pravo.by)
- ☑ Интернет-услуга «ЭТАЛОН-ONLINE» (www.etalonline.by)
- ☑ Тематические банки данных правовой информации
- ☑ Кодексы и иные печатные издания правовой тематики
- ☑ Тематические подборки по законодательству Республики Беларусь и других стран

РЕГИОНАЛЬНЫЕ ЦЕНТРЫ ПРАВОВОЙ ИНФОРМАЦИИ



РЦПИ г. Минска:
220012, г. Минск, пр. Независимости, 91, тел. 8 (017) 280-38-68, e-mail: minsk@ncpi.gov.by

РЦПИ Витебской области:
210029, г. Витебск, ул. Правды, 46, тел. 8 (0212) 47-20-81, e-mail: vitebsk@ncpi.gov.by

РЦПИ Минской области:
220039, г. Минск, ул. Чкалова, 5, к. 319, тел. 8 (017) 228-20-11, e-mail: minskobl@ncpi.gov.by

РЦПИ Могилевской области:
212030, г. Могилев, ул. Дзержинского, 9, тел. 8 (0222) 31-13-57, e-mail: mogilev@ncpi.gov.by

РЦПИ Гродненской области:
230019, г. Гродно, ул. Антонова, 25, к. 44, тел. 8 (0152) 77-28-30, e-mail: grodno@ncpi.gov.by

РЦПИ Гомельской области:
246050, г. Гомель, пр. Ленина, 2а, к. 16–18, тел. 8 (0232) 74-40-03, e-mail: gomel@ncpi.gov.by

РЦПИ Брестской области:
224030, г. Брест, ул. Дзержинского, 14, к. 12, тел. 8 (0162) 21-91-73, e-mail: brest@ncpi.gov.by

Региональные центры правовой информации действуют во всех областных центрах республики и в г. Минске. НЦПИ и РЦПИ гарантируют каждому человеку возможность реализации своего неотъемлемого права на получение полной, достоверной, официальной правовой информации.

МЫ ДЕЛАЕМ ПРАВО ДОСТУПНЫМ ДЛЯ ВСЕХ!

СОДЕРЖАНИЕ

НАУЧНЫЕ ПУБЛИКАЦИИ

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

Правовое регулирование местного референдума: Республика Беларусь и зарубежный опыт (*Масловская Т.С.*) 5

Платежи за природопользование: конституционно-правовые аспекты (*Ермолович А.О.*) 13

К вопросу об индивидуальных, коллективных и групповых правах национальных меньшинств (*Липницкий В.В.*) 17

Планирование нормотворческой деятельности в Республике Беларусь: инструментальная характеристика и перспективы развития (*Гарбузова Е.В.*) 25

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Понятие и система административно-правовых средств противодействия правонарушениям, совершаемым в сфере семейно-бытовых отношений (*Федчук И.Л.*) 31

Ретроспективный анализ проблем содержания и регулирования административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы как меры обеспечения национальной безопасности (*Чернолевский А.Ю.*)..... 36

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО

Генезис залога в уголовном процессе Беларуси (*Щерба Т.Л.*)..... 48

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Государственно-частное партнерство в банковской сфере (*Томкович Р.Р.*)..... 52

СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

Права детей на материальное содержание: проблемы и пути их решения (*Лещёва Е.Н.*) 57

ТРУДОВОЕ ПРАВО

Являются ли индивидуальные соглашения о труде источниками трудового права? (*Томашевский К.Л.*) 61

ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

Правовое регулирование природного туризма и его основных видов в Республике Беларусь (*Яхновец И.Н.*) 65

ЗЕМЕЛЬНОЕ ПРАВО

Очерк развития законодательства, регулирующего становление и развитие права земельной собственности (*Антончик И.Ю.*) 70

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Формы участия некоторых субъектов международного права в деятельности Совета Европы (*Гришкевич О.В.*)..... 76

Коллективная безопасность: понятие, характеристики, тенденции (*Довгань Е.Ф.*) ... 83

Аппроксимационный потенциал проекта европейского кодекса авторского права (*Комзюк Л.Т.*) 91

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Механизм государства в советской юридической науке (*Григорьев А.В.*)..... 96

К вопросу о содержании категории «Экологическая функция государства» (*Карпович Н.А.*) 101

ИНФОРМАЦИОННОЕ ОБЩЕСТВО, ПРАВОВАЯ ИНФОРМАТИЗАЦИЯ

Кафедра ЮНЕСКО по информационным технологиям и праву Национального центра правовой информации Республики Беларусь: направления деятельности и перспективы развития (*Тевелева В.Н.*) 107

Пути совершенствования Единого правового классификатора Республики Беларусь (*Скоробогатая М.К.*) 111

О подходах к определению понятия «электронное правительство» (*Чудиловская Т.Г.*).... 116

Информационная безопасность в деятельности средств массовой информации (*Довнар Н.Н.*)..... 121

Правовые вопросы оказания государственных информационных услуг (*Абламейко М.С.*) 127

ВОПРОСЫ ПЦПИ

Актуальные вопросы развития сети публичных центров правовой информации Республики Беларусь на современном этапе (*Кравцов О.Э.*) 134

Нормативное обеспечение деятельности ПЦПИ: шаг вперед или два назад (*Долгополова Е.Е.*) 138

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

Мировой суд как первичное звено судебной системы Российской Федерации (*Пастухова В.И.*)..... 141

Проблемы совершенствования судебного контроля в уголовном процессе Республики Казахстан (*Алауханов Е.О.*) 145

Возмещение вреда при применении мер уголовно- процессуального принуждения в уголовном процессе Республики Казахстан (*Тукеев А.Ж.*)..... 150

Презумпция в системе средств доказывания по уголовным делам (*Сматлаев Б.М.*) 156

УДК 620.5

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ МЕСТНОГО РЕФЕРЕНДУМА: РЕСПУБЛИКА БЕЛАРУСЬ И ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

МАСЛОВСКАЯ Т.С.,
доцент кафедры конституционного права Белорусского государственного университета,
кандидат юридических наук

В статье исследуется правовое регулирование порядка организации и проведения местных референдумов в Республике Беларусь и зарубежных странах. В связи с этим рассматривается понятие местного референдума, исследуются принципы проведения местных референдумов, круг лиц, имеющих право участвовать в местном референдуме, вопросы, которые не могут выноситься на местный референдум. Подвергаются анализу процессуальные действия по организации и проведению местного референдума. Высказываются предложения по совершенствованию белорусского законодательства.

In the article is investigated the legal regulation of the order of organization and conducting of local referenda in the Republic of Belarus and the foreign countries. In connection with this the concept of local referendum is examined, are investigated the principles of conducting of local referenda, the circle of those, who have the right to participate in the local referendum, the questions, which cannot be carried to the local referendum. Procedural actions on organization and conducting of local referendum undergo an analysis. Proposals for the improvement of Belorussian legislation are spoken out.

Введение

В соответствии с Конституцией Республики Беларусь (статьи 73–78) для решения важнейших вопросов государственной и общественной жизни могут проводиться республиканские и местные референдумы (народное голосование) [1]. Референдум – один из важнейших институтов непосредственной демократии. Он имеет преимущества перед представительной демократией, когда избранные народом органы государственной власти опосредованно выражают волю избирателей. Референдум дает возможность гражданам выразить свою волю непосредственно, путем голосования. Оценивая степень разработанности данной проблемы в целом, полагаем, что исследования, касающиеся анализа правового регулирования организации и проведения местных референдумов, имеют как теоретический, так и практический интерес.

Основная часть

Возможность проведения референдума предусмотрена в конституциях многих европейских стран: Болгарии, Венгрии, Польши, России, Румынии, Словакии, Словении, Франции, Швейцарии, Эстонии и ряда других стран. Вместе с тем конституционное закрепление такой разновидности референдума, как местный референдум, встречается недостаточно часто в зарубежных странах. Так, проведение местных референдумов предусмотрено в Конституции Польши 1997 года (ст. 170), Конституции Италии 1947 года (ст.ст. 132, 133), Конституции Армении 1995 года в редакции 2005 года (ст. 110), Конституции Франции 1958 года (после внесенных в нее изменений и дополнений в 2003 году).

Основные принципы, порядок организации и проведения местных референдумов в зарубежных странах детально регламентированы в текущем законодательстве. Так, законы о местных референдумах приняты и действуют в Армении в 2002 году, во Франции в 2003 году, во многих субъектах Российской Федерации, например в Красноярском крае, в 2003 году, Москве в 1997 году, Санкт-Петербурге в 2004 году. В частности, возможность проведения местного референдума во Франции предусмотрена

с 2003 года. В соответствии с Конституцией «при соблюдении условий, предусмотренных органическим законом, проекты, выносимые на обсуждение, или какой-либо акт, относящийся к компетенции какого-либо территориального коллектива, могут быть переданы на референдум по решению избирателей этого коллектива» (абз. 2 ст. 72-1) [2]. Следует отметить, что в 2003 году во Франции был принят органический Закон «О местном референдуме», который детализировал данную конституционную норму.

Основные вопросы организации и проведения местных референдумов в Республике Беларусь регулируются Конституцией Республики Беларусь (раздел III) [1], Избирательным кодексом Республики Беларусь от 11 февраля 2000 г. № 370-З (раздел VII) (далее – ИК) [3], Законом от 4 января 2010 г. № 108-З «О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь» (ст. 34) [4].

Согласно ст. 1 Закона Республики Армения «О местном референдуме» от 6 февраля 2002 года местный референдум – это голосование состоящих на учете в данном муниципалитете граждан Республики Армения по важным вопросам муниципального значения [5]. В соответствии с Законом Санкт-Петербурга от 19 марта 2004 г. № 138-22 «О местном референдуме в Санкт-Петербурге» местный референдум в Санкт-Петербурге – форма прямого волеизъявления граждан Российской Федерации, место жительства которых расположено в границах внутригородского муниципального образования Санкт-Петербурга, по наиболее важным вопросам местного значения в целях принятия решений, осуществляемого посредством голосования граждан Российской Федерации, обладающих правом на участие в референдуме (ч. 1 ст. 1) [6]. Статья 2 Закона города Москвы от 18 апреля 2007 г. № 11 «О референдумах в городе Москве» определяет местный референдум в городе Москве как форму прямого волеизъявления жителей города Москвы, обладающих правом на участие в референдуме и проживающих на территории муниципального образования, по наиболее важным вопросам местного значения, которое осуществляется посредством голосования. Референдум наряду со свободными выборами является формой прямого волеизъявления жителей района в решении вопросов местного значения [7].

ИК не закрепляет определения местного референдума, а лишь содержит общую, применяемую как к республиканскому, так и к местному референдуму формулировку: референдум является способом принятия гражданами Республики Беларусь решений по важнейшим вопросам государственной и общественной жизни (ч. 1 ст. 111) [3].

Принципы проведения референдумов регламентируются в текущем законодательстве. В Республике Беларусь референдумы проводятся путем всеобщего, свободного, равного и тайного голосования. Аналогичные принципы закреплены в законах о местном референдуме в Армении, городах Москве, Санкт-Петербурге.

В местном референдуме имеют право принимать участие все граждане Республики Беларусь, достигшие 18 лет. В референдуме не участвуют граждане, признанные судом недееспособными, лица, содержащиеся по приговору суда в местах лишения свободы. В голосовании не принимают участия лица, в отношении которых в порядке, установленном уголовно-процессуальным законодательством, избрана мера пресечения – содержание под стражей (ст. 4 ИК) [3]. На основании ч. 1 ст. 20 ИК можно сделать вывод, что правом на участие в местном референдуме обладают только лица, постоянно или временно проживающие на соответствующей территории, на которой проходит местный референдум, и имеющие право участвовать в голосовании [3]. В Армении на участие в местном референдуме имеют право достигшие 18 лет граждане Республики Армения, состоящие на учете в данном муниципалитете, а также каждое достигшее 18 лет лицо, имеющее в Республике Армения статус беженца либо удостоверение семьи беженца (ч. 1 ст. 3 Закона Республики Армения «О местном референдуме») [5]. В местном референдуме в Армении не могут участвовать граждане, признанные по решению суда недееспособными, а также осужденные к лишению свободы и отбывающие наказание по вступившему в законную силу приговору суда (ч. 4 ст. 3 Закона Республики Армения «О местном референдуме») [5].

Определенный интерес представляет положение указанного Закона, согласно которому лица, имеющие право на участие в местном референдуме, проживающие или пребывающие за границей в период подготовки и проведения местного референдума, участвуют в местном референдуме на равных основаниях в порядке, установленном Законом и областной комиссией референдума (ч. 3 ст. 3) [5]. Подобный подход прослеживается в Законе Санкт-Петербурга «О местном референдуме в Санкт-Петербурге»: пребывание гражданина Российской Федерации вне его места жительства во время проведения на территории муниципального образования, в котором расположено его место жительства, референдума не может служить основанием для лишения его права на участие в референдуме (ч. 2 ст. 4) [6]. В отличие от Армении в Республике Беларусь такая возможность для граждан, проживающих или пребывающих на территории иностранного государства, не предусмотрена. В соответствии с ч. 3 ст. 20 ИК указанные категории граждан включаются в списки для голосования только при проведении республиканских, но не местных референдумов [3]. Таким обра-

зом, в Армении круг лиц, имеющих право участвовать в местных референдумах, значительно шире, чем в Беларуси (за счет включения в него лиц, имеющих статус беженца или члена его семьи, а также лиц, проживающих и пребывающих за границей).

Необходимо обратить внимание на некоторую непоследовательность позиции законодателя в отношении норм ИК, относящихся к избирательным правам граждан Российской Федерации, постоянно проживающих в Республике Беларусь. Согласно ст. 58 ИК граждане Российской Федерации, постоянно проживающих 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 [3]. Таким образом, они обладают как активным, так и пассивным избирательным правом при проведении местных выборов, частично участвуют в реализации прямого народовластия. В рамках дальнейшего последовательного совершенствования белорусского избирательного законодательства было бы логично и целесообразно предоставить гражданам Российской Федерации, постоянно проживающим в Республике Беларусь, право участвовать в местных референдумах.

В связи с этим следует отметить, что в статью 4 Закона Санкт-Петербурга «О местном референдуме в Санкт-Петербурге» Законом Санкт-Петербурга от 17 февраля 2010 года № 44-22 «О внесении изменений в Закон Санкт-Петербурга «О местном референдуме в Санкт-Петербурге» дополнительно был включен пункт 6, в соответствии с которым на основании международных договоров Российской Федерации и в порядке, установленном Законом, иностранные граждане, постоянно проживающие на территории соответствующего муниципального образования, имеют право участвовать в референдуме на тех же условиях, что и граждане Российской Федерации (вступил в силу 12 марта 2010 года) [6].

Важным является вопрос о том, какие вопросы можно выносить на местный референдум. Обычно законы о местных референдумах фиксируют перечень вопросов, которые не могут выноситься на местный референдум. Так, в Армении на местный референдум не могут выноситься: а) вопросы, непосредственно отнесенные Конституцией Армении или законом к исключительной компетенции органов местного самоуправления; б) вопросы, касающиеся прав, свобод и обязанностей человека и гражданина, отмены или ограничения конституционных гарантий, обеспечивающих их осуществление; в) вопросы, касающиеся положений, делегированных государственными органами органам местного самоуправления; г) вопросы, касающиеся формирования аппарата руководителя муниципалитета; д) вопросы, касающиеся принятия или изменения муниципального бюджета, а также выполнения или изменения финансовых обязательств муниципалитета; е) вопросы отчуждения собственности муниципалитета; ж) вопросы о принятии чрезвычайных и срочных мер по обеспечению здоровья и безопасности населения; з) вопросы о нанесении вреда памятникам истории, культуры, природы и заповедникам. На местный референдум могут выноситься вопросы, отнесенные Конституцией Армении и законами к компетенции органов местного самоуправления, а также вопросы, предусмотренные Законом Республики Армения «О местном референдуме» (ч.ч. 1, 2 ст. 5 Закона) [5].

Согласно ст. 4 Закона города Москвы «О референдумах в городе Москве» на референдум города Москвы могут быть вынесены только вопросы, находящиеся в ведении города Москвы или в совместном ведении Российской Федерации и города Москвы, если указанные вопросы не урегулированы Конституцией Российской Федерации, федеральными законами. На местный референдум могут быть вынесены только вопросы местного значения. На референдум не могут быть вынесены вопросы: а) о досрочном прекращении или продлении срока полномочий, приостановлении осуществления полномочий органов власти района, а также о проведении досрочных выборов органов власти района либо об отсрочке указанных выборов; б) о формировании состава органов власти района, персональном составе органов власти района; в) об избрании депутатов и должностных лиц, утверждении должностных лиц, о назначении их на должность или на освобождение от должности; г) о принятии или об изменении соответствующего бюджета, исполнении и изменении финансовых обязательств района; д) о принятии чрезвычайных и срочных мер по обеспечению здоровья и безопасности жителей района.

На референдум не могут быть вынесены вопросы, не находящиеся в ведении района. Вопросы, выносимые на референдум, не должны противоречить федеральным законам и законам города Москвы. Вопросы, выносимые на референдум, не должны ограничивать или отменять общепризнанные права и свободы человека и гражданина, конституционные гарантии реализации таких прав и свобод [7].

На местный референдум в Республике Беларусь могут выноситься вопросы, имеющие важнейшее значение для населения соответствующих административно-территориальных единиц и отнесенные к компетенции соответствующих местных Советов депутатов, исполни-

тельных и распорядительных органов. В соответствии с ИК на местный референдум не выносятся:

- вопросы, которые не могут выноситься на республиканский референдум, а именно: а) которые могут вызвать нарушение территориальной целостности Республики Беларусь; б) связанные с избранием и освобождением Президента Республики Беларусь, назначением (избранием, освобождением) должностных лиц, назначение (избрание, освобождение) которых относится к компетенции Президента Республики Беларусь и палат Национального собрания Республики Беларусь; в) о принятии и изменении бюджета, установлении, изменении и отмене налогов; г) об амнистии, о помиловании (ч. 3 ст. 112) [3];
- вопросы, имеющие значение для Республики Беларусь в целом;
- вопросы, урегулированные законодательными актами Республики Беларусь;
- вопросы, связанные с назначением на должность, утверждением в должности или освобождением от должности, относящиеся к компетенции местного исполнительного и распорядительного органа либо его руководителя (ч. 4 ст. 112) [3]. Следует отметить, что перечень вопросов, которые не могут быть вынесены на местный референдум в Республике Беларусь, является закрытым, исчерпывающим, он более узкий, чем, например, в Армении. Принимая во внимание ст. 121 Конституции Республики Беларусь, где закрепляется исключительная компетенция местных Советов депутатов, можно предположить, что данные вопросы (в частности, утверждение программ экономического и социального развития, местных бюджетов и отчетов об их исполнении; установление местных налогов и сборов; определение порядка управления и распоряжения коммунальной собственностью) могут выноситься на местный референдум, если по правовым последствиям он является не решающим, а консультативным.

Вместе с тем законодательство о местных референдумах в Республике Беларусь не предусматривает перечня вопросов, выносимых в обязательном порядке на народное голосование. К числу таких вопросов, на наш взгляд, можно было отнести вопросы, решение которых не допускается без учета мнения населения соответствующей территории, например, размещение крупных предприятий, сооружений и иных объектов, затрагивающих экологические интересы населения, изменение границ административно-территориальных единиц, отзыв депутата и др.

Необходимо обратить внимание, что ИК в отличие, например, от Закона Республики Армения «О местном референдуме», Закона города Москвы «О референдумах в городе Москве» не закрепляет перечня обстоятельств, исключающих проведение местного референдума. Так, в соответствии со ст. 6 Закона Республики Армения «О местном референдуме» местный референдум не может проводиться в случае возникновения чрезвычайной ситуации либо объявления военного положения на территории данного муниципалитета либо области, включающей муниципалитет (города Еревана, области), а также в двухмесячный срок после отмены этой чрезвычайной ситуации или военного положения. Кроме того, принятое руководителем муниципалитета либо муниципальным советом решение по вопросу, подлежащему вынесению на местный референдум, не может являться обстоятельством, исключающим проведение местного референдума по этому вопросу, за исключением случая, если принято решение об отказе в проведении местного референдума [5]. Согласно ст. 5 Закона города Москвы «О референдумах в городе Москве» референдум не проводится в условиях военного и чрезвычайного положения, введенного на всей территории Российской Федерации, либо на территории города Москвы, а также в течение трех месяцев после отмены военного или чрезвычайного положения. Референдум не проводится в других случаях, предусмотренных федеральным законодательством.

Таким образом, помимо периода чрезвычайных режимов в законодательстве о местных референдумах вводится ограничение на их проведение и в течение определенного срока после отмены указанных периодов (2 месяца – в Армении, 3 месяца – в Москве), что представляется разумным, поскольку после прекращения чрезвычайных режимов необходим определенный период, во время которого произойдет плавный переход к стабилизации общественной и государственной жизни. Одно указанное обстоятельство закреплено в Законе Республики Беларусь от 24 июня 2002 г. № 117-З «О чрезвычайном положении». Согласно Закону на территории, на которой введено чрезвычайное положение, референдумы не проводятся в течение всего срока действия чрезвычайного положения (ст. 14) [8]. Другое обстоятельство зафиксировано в Законе Республики Беларусь от 13 января 2003 г. № 185-З «О военном положении»: в период действия военного положения не допускается проведение выборов и референдумов (ч. 1 ст. 22) [9]. Учитывая положительный опыт Армении, Российской Федерации представляется целесообразным прямо закрепить в ИК обстоятельства, исключающие проведение местного референдума в Республике Беларусь, дополнив пе-

речень также определенным сроком после отмены чрезвычайных режимов.

Местные референдумы в Республике Беларусь назначаются местными представительными органами по своей инициативе либо по предложению не менее 10 % граждан, обладающих избирательным правом и проживающих на соответствующей территории (ч. 1 ст. 126 ИК) [3]. Реализация права инициативы граждан на проведение местного референдума, его подготовка и проведение, порядок и сроки образования участков для голосования, соответствующих комиссий по референдуму, полномочия и организация их деятельности, составление списков граждан, имеющих право участвовать в референдуме, порядок голосования, подведения и опубликования итогов референдума осуществляются применительно к нормам законодательства о республиканском референдуме, если иное не установлено Избирательным кодексом.

Право инициативы на проведение местного референдума принадлежит местным представительным органам и гражданам Республики Беларусь, постоянно проживающим на территории соответствующей области, района, города, района в городе, поселка, сельсовета. Инициатива граждан выражается в виде предложения, внесенного не менее 10 % граждан, обладающих избирательным правом и проживающих на соответствующей территории.

Правом инициативы проведения местного референдума в Армении обладают лица, имеющие право на участие в этом референдуме (не менее 5 %), а также муниципальный совет и руководитель данного муниципалитета (ч. 1 ст. 7, ч. 5 ст. 8 Закона Республики Армения «О местном референдуме») [5]. В Москве право на инициативу проведения референдума принадлежит: а) жителям города Москвы, имеющим право на участие в местном референдуме в соответствующем муниципальном образовании; б) совместно муниципальному Собранию и руководителю муниципалитета (ст. 8 Закона города Москвы «О референдумах в городе Москве»). Количество подписей, которое необходимо собрать в поддержку инициативы проведения референдума города Москвы, составляет 2 % от числа участников референдума, зарегистрированных на территории города Москвы, а в поддержку инициативы проведения местного референдума – 5 % от числа участников референдума, зарегистрированных на территории соответствующего муниципального образования. [7]. В Санкт-Петербурге местный референдум может быть проведен по инициативе: а) выдвинутой гражданами Российской Федерации, имеющими право на участие в референдуме (при этом необходима поддержка инициативы проведения референдума не менее чем 2 % от числа участников референдума, зарегистрированных на территории проведения референдума, но не может быть менее 25 подписей); б) выдвинутой избирательными объединениями, иными общественными объединениями, уставы которых предусматривают участие в выборах и (или) референдумах и которые зарегистрированы в порядке и сроки, установленные федеральным законом; в) представительного органа муниципального образования и главы местной администрации муниципального образования, выдвинутой ими совместно (ст. 20, ч. 7 ст. 22 Закона Санкт-Петербурга «О местном референдуме в Санкт-Петербурге») [6].

Таким образом, на основе анализа указанных законодательных норм можно сделать вывод, что в ряде случаев главы местных исполнительных органов, общественные объединения относятся к числу субъектов инициирования местных референдумов, и в данном случае круг данных субъектов более широкий, чем в Республике Беларусь.

Если граждане Республики Беларусь выступают с инициативой о проведении местного референдума, ими образуется инициативная группа из числа лиц, имеющих право участвовать в референдуме, в количестве: в области и городе Минске – не менее 50 человек; в районе, городе, районе в городе – не менее 20 человек; в поселке, сельсовете – не менее 10 человек. Документы о проведении местного референдума, представленные инициативной группой, и вопрос, предлагаемый на референдум, направляются местным исполнительным и распорядительным органом на заключение в соответствующий областной, Минский городской орган юстиции, которые проверяют соответствие вопроса, выносимого на референдум, требованиям законодательства и соблюдение порядка образования инициативной группы.

Вопрос, предлагаемый на местный референдум, с учетом заключения соответствующего областного, Минского городского органа юстиции и состав инициативной группы регистрируются соответствующим местным исполнительным и распорядительным органом. В течение 30 дней со дня обращения за регистрацией инициативной группе выдается свидетельство о регистрации, образец подписного листа, а членам инициативной группы – соответствующие удостоверения. В регистрации инициативной группы по проведению местного референдума отказывается в случае нарушения требований ИК и иных актов законодательства Республики Беларусь. Отказ может быть обжалован в месячный срок в районный, городской суд. Если исполнительным и распорядительным органом установлено, что собрано необходимое количество достоверных подписей, инициативная группа по проведению местного референдума составляет заключительный акт и представляет его в соответствующий исполнительный и рас-

порядительный орган, который передает его в местный Совет депутатов.

Решение о назначении областного, Минского городского, районного, городского, поселкового, сельского референдума принимается соответствующим местным Советом депутатов, а решение о назначении районного референдума в городе с районным делением – городским Советом депутатов не позднее 30 дней со дня внесения в соответствии с требованиями ИК и иных актов законодательства Республики Беларусь такого предложения (ст. 127 ИК [3]. Местный Совет депутатов, принимая решение о назначении референдума, обеспечивает ознакомление граждан с содержанием вопроса (проекта решения), вынесенного на референдум. Дата проведения референдума устанавливается не позднее трех месяцев со дня принятия решения о назначении референдума. Решение местного Совета депутатов о назначении референдума публикуется в печати и обнародуется в других средствах массовой информации.

В Армении местный референдум назначается решением соответствующего муниципального совета, а если он не сформирован, то губернатора (мэра-губернатора Еревана) области, включающей данный муниципалитет, в Москве право назначения референдума принадлежит районному Собранию, в Санкт-Петербурге решение о назначении референдума принимается представительным органом муниципального образования, в случае отсутствия указанного органа или непринятия им решения в установленный срок – судом. Согласно Закону Санкт-Петербурга «О местном референдуме в Санкт-Петербурге» в соответствии с уставом муниципального образования голосование на референдуме не позднее чем за 25 дней до назначенного дня голосования может быть перенесено на более поздний срок (но не более чем на 90 дней) в целях его совмещения с днем голосования на назначенных выборах в органы государственной власти или органы местного самоуправления либо с днем голосования на ином назначенном референдуме (ч. 3 ст. 24) [6].

Вопрос референдума должен быть сформулирован таким образом, чтобы, во-первых, исключалась возможность его множественного толкования, то есть на него можно было бы дать только однозначный ответ, во-вторых, чтобы исключалась неопределенность как правовых, так и политических, социально-экономических, экологических, техногенных и тому подобных последствий принятого на референдуме решения. В этой связи проведение местного референдума может быть обосновано исключительными обстоятельствами, связанными с коренными интересами населения. Необходимо учитывать, что местные референдумы могут быть использованы как исключительный механизм изучения общественного мнения. При этом следует обратить внимание на то, что развитие отдельных регионов всецело связано с общей стратегией развития страны, и поэтому интересы населения отдельных территорий должны сочетаться с общегосударственными интересами. В случае необходимости референдумы проводятся для преодоления возможных разногласий в обществе, о чем свидетельствует опыт проведения республиканских референдумов.

ИК не содержит положений относительно проведения совместных референдумов несколькими административно-территориальными единицами по одному и тому же вопросу (или вопросам). Полагаем, что это возможно, поскольку в ИК отсутствует прямой запрет на их проведение.

Следует отметить, что Законом Республики Беларусь от 4 января 2010 г. № 99-З «О внесении дополнений и изменений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам проведения выборов и референдумов и о признании утратившим силу Закона Республики Беларусь «О Центральной комиссии Республики Беларусь по выборам и проведению республиканских референдумов» в ИК внесено положение, прямо закрепляющее возможность одновременного проведения выборов разного уровня, выборов и референдума (ч. 6 ст. 18 ИК) [3]. Вместе с тем полагаем, следовало бы закрепить и возможность одновременного проведения референдумов разного уровня.

В соответствии с ИК юридическая сила решения, принятого местным референдумом, определяется в решении местного Совета депутатов о назначении референдума. Решения, принятые местным референдумом, подписываются руководителем соответствующего местного исполнительного и распорядительного органа.

Подготовка и проведение референдума на территории области, города, района, района в городе, поселка, сельсовета осуществляются соответствующими комиссиями по референдуму, образованными в соответствии с ИК. Принципиальным является вопрос о том, может ли выноситься на местный референдум повторно один и тот же вопрос. Исходя из норм законодательства о референдумах, полагаем, что по аналогии с республиканскими референдумами повторное инициирование гражданами проведения референдума по одному и тому же вопросу допускается не ранее чем через год после отклонения о проведении референдума и не ранее чем через три года после проведения референдума по этому вопросу (ч. 14 ст. 116 ИК) [3].

В Армении повторный местный референдум по тому же вопросу или по вопросу с идентичным содержанием может проводиться не ранее чем через два года со дня официального опубликования результатов местного референдума по данному вопросу (ч. 2 ст. 6 Закона Республики Армения «О местном референдуме») [5], в Москве – повторный референдум с такой же по со-

держанию и смыслу формулировкой вопроса (вопросов) не проводится в течение двух лет после опубликования результатов голосования на референдуме (ч. 2 ст. 6 Закона города Москвы «О референдумах в городе Москве») [7]. В случае отказа в проведении местного референдума члены данной инициативной группы по проведению референдума не могут в течение двух лет (г. Москва, г. Санкт-Петербург, Армения) со дня принятия этого решения выступать повторно с инициативой проведения референдума по аналогичному вопросу.

Условия и порядок проведения референдума в целом соответствуют условиям и порядку проведения выборов. Важное значение имеет вопрос финансирования местного референдума. Согласно ч.ч. 2, 3 ст. 48 ИК расходы по подготовке и проведению местного референдума осуществляются за счет средств местного бюджета в порядке, установленном соответствующим местным Советом депутатов. Расходы по подготовке и проведению местного референдума могут осуществляться также за счет средств организаций, общественных объединений, расположенных на территории соответствующего местного Совета депутатов, и граждан, проживающих на этой территории, которые могут вносить свои денежные средства во внебюджетный фонд, создаваемый местным Советом депутатов, назначившим референдум [3]. Прямое или косвенное участие иностранных государств и организаций, международных организаций, организаций с иностранными инвестициями, иностранных граждан и лиц без гражданства в финансировании и другой материальной помощи при подготовке и проведении референдума запрещается.

В разделе VII ИК «Референдум» не содержится конкретных норм, непосредственно закрепляющих вопросы финансирования агитации по инициированию и проведению местных референдумов. Подобные положения установлены лишь в отношении республиканского референдума. Так, ч. 9 ст. 114 ИК устанавливает, что материальное обеспечение агитации по инициированию республиканского референдума гражданами и сбору подписей граждан осуществляется за счет средств инициативной группы, которая открывает для этого счет в банке. В этих целях инициативная группа может использовать добровольные пожертвования организаций (за исключением государственных), политических партий, других общественных объединений, трудовых коллективов, граждан Республики Беларусь. Контроль за поступлением и расходованием этих средств осуществляется Центральной комиссией Республики Беларусь по выборам и проведению республиканских референдумов [3]. Полагаем, что указанные положения равным образом относятся и к местным референдумам. Представляется целесообразным в целях совершенствования финансирования референдумов, в том числе и местных, в Республике Беларусь использовать зарубежный опыт и предусмотреть в ИК предельные размеры средств, перечисляемых в фонды референдума, а также предельные суммы расходования средств указанных фондов.

Согласно ИК соответствующая комиссия признает референдум состоявшимся, если в голосовании приняло участие более половины граждан, внесенных в списки для голосования. Комиссия признает решение принятым, если за него проголосовало более половины граждан, принявших участие в голосовании. Необходимо обратить внимание, что в белорусском избирательном законодательстве содержатся нормы, закрепляющие возможность досрочного голосования на референдуме (как республиканском, так и местном) не ранее чем за 5 дней до проведения референдума (ст. 53 ИК) [3]. Датой принятия решения референдумом считается день референдума. Решения, принятые местным референдумом, подписываются руководителем соответствующего местного исполнительного и распорядительного органа.

Заключение

Во многих странах Западной Европы (Швейцария, Франция и другие) практика проведения референдумов органически вписывается в политическую традицию государств как наиболее важное средство участия граждан в процессе принятия решений. В тоже время референдум – это не альтернатива представительной демократии, а форма участия граждан в управлении обществом и государством.

На сегодняшний день в Республике Беларусь отсутствует практика проведения местных референдумов. Однако в целях повышения эффективности местного самоуправления целесообразно применять при необходимости такую форму осуществления власти народом на местном уровне, как местные референдумы. Референдум – это институт, который позволяет народу (как источнику государственной власти) выразить свое мнение по поводу принятия правового акта или какого-либо важного решения, затрагивающего интересы населения. С помощью местного референдума избиратели могут более эффективно влиять на местные представительные органы власти, в том числе на деятельность конкретных депутатов, используя право отзыва депутата. Таким образом, местный референдум можно использовать для решения актуальных проблем социально-экономического развития и повышения эффективности деятельности местных представительных органов власти.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2005. – 48 с.

2. Constitution du 4 octobre 1958 // [Elctronic resource]. – Mode of access: http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/texte-integral-de-la-constitution-de-1958.5074.html. – Date of access: 15.08.2009.

3. Избирательный кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 11 февр. 2000 г., № 370-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

4. О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2010 г., № 108-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

5. О местном референдуме: Закон Респ. Армения, 6 февр. 2002 г. // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www. parliament.am/. – Дата доступа: 20.01.2011.

6. О местном референдуме в Санкт-Петербурге: Закон С.-Петербурга, 19 марта 2004 г., № 138–22 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.assembly.spb.ru/. – Дата доступа: 25.01.2011.

7. О референдумах в городе Москве: Закон города Москвы, 18 апр. 2007 г., № 11 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.duma.mos.ru/. – Дата доступа: 25.01.2011.

8. О чрезвычайном положении: Закон Респ. Беларусь, 24 июня 2002 г., № 117-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

9. О военном положении: Закон Респ. Беларусь, 13 янв. 2003 г., № 185-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

Дата поступления статьи в редакцию 01.08.2011

УДК 349.6

ПЛАТЕЖИ ЗА ПРИРОДОПОЛЬЗОВАНИЕ: КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

ЕРМОЛОВИЧ А.О.,
аспирант кафедры экологического и аграрного права юридического факультета Белорусского государственного университета

В статье рассматриваются конституционно-правовые аспекты платежей за природопользование, их категоризация, проблемы комплексного регулирования данной группы общественных отношений конституционным, экологическим и налоговым правом. По итогам статьи выдвинуты предложения по устранению коллизий различных актов законодательства и совершенствованию нормативно-правового регулирования взимания платежей за использование природных ресурсов.

The article covers legal aspects of levies for exploitation of natural resources, their categorization, problems of their regulation by constitutional, environmental and tax law. The article proposes solutions to current conflicts between various laws and offers methods of enhancing the regulation of natural resources levies.

Введение

Принцип платности природопользования в процессе экономической деятельности закреплен в статьях 4 и 16 Закона Республики Беларусь «Об охране окружающей среды» [1] и является одним из базовых принципов использования природных ресурсов. В статье 83 Закона «Об охране окружающей среды» установлены следующие формы платежей за природопользование: налоги; сборы (пошлины); другие обязательные платежи; арендная плата. Следует отметить, что законодателем в данном Законе определена общая категоризация платежей за природопользование без указания конкретных платежей, их объектов, плательщиков и иных элементов. Однако на основании данной нормы законодательства можно сделать вывод о разграничении платежей за использование природных ресурсов на две основные категории: обязательные платежи (к ним отнесены налоги, сборы, пошлины, иные платежи) и арендная плата. Регламентирование платежей за природопользование помимо норм экологического права регламентируются и нормами иных отраслей, что в отдельных случаях приводит к правовым коллизиям.

Вопросы платы за природопользование как объекта комплексного регулирования требуют дополнительного рассмотрения как с точки зрения экологического, финансового, так и конституционного права.

Основная часть

Конституционным Судом Республики Беларусь 17 ноября 2010 г. на основании обращения ОАО «Белтрансгаз» было вынесено решение № Р-514/2010 [2] касательно вопроса ответственности арендаторов земельных участков, находящихся в государственной собственности, за ненадлежащее исполнение обязанностей по уплате платежей за пользование этими земельными участками. В основе обращения лежали факты привлечения налоговыми органами к административной ответственности арендаторов, допустивших неуплату или неполную уплату арендной платы за земельные участки, находящиеся в государственной собственности, с применением части 1 статьи 13.6 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП) [3].

Согласно указанной норме административная ответственность может наступать лишь за неуплату или неполную уплату плательщиком, иным обязанным лицом таких платежей, как налог, сбор (пошлина). Однако арендная плата не отнесена ни к одному из установленных Налоговым кодексом Республики Беларусь [4] видов налогов, сборов (пошлин). Также в соответствии с частью 2 статьи 4.8 КоАП юридическое лицо может нести ответственность только за административные правонарушения, прямо предусмотренные статьями Особенной части КоАП.

В то же время согласно подпункту 1.17 пункта 1 Указа Президента Республики Беларусь

от 1 марта 2010 г. № 101 «О взимании арендной платы за земельные участки, находящиеся в государственной собственности» [5] плательщики арендной платы за данные земельные участки пользуются правами и исполняют обязанности, установленные для плательщиков налогов, сборов (пошлин). Налоговые органы при осуществлении контроля за правильным исчислением, уплатой арендной платы, применении способов обеспечения ее уплаты, уплаты пеней, взыскании этой платы и пеней пользуются правами и исполняют обязанности, установленные для осуществления налогового контроля, применения способов обеспечения исполнения налоговых обязательств, взыскания налогов, сборов (пошлин) и пеней. Неуплата или неполная уплата арендной платы за земельные участки, находящиеся в государственной собственности, нарушение срока представления расчета суммы данной платы влекут ответственность, установленную законодательством за неуплату, неполную уплату налогов, сборов (пошлин), нарушение установленного срока внесения в налоговый орган налоговой декларации (расчета). Аналогичная норма ранее была установлена пунктом 2 статьи 31 Закона Республики Беларусь «О республиканском бюджете на 2010 год» [6].

Согласно части второй статьи 133 Конституции Республики Беларусь [7] доходы бюджета формируются за счет налогов, определяемых законом, других обязательных платежей, а также иных поступлений. Конституционный Суд Республики Беларусь отметил, что бюджет является основным планом формирования и использования денежных средств, обеспечивающим реализацию задач и функций государства. За счет средств бюджетов финансируются расходы, связанные с общегосударственной деятельностью, национальной обороной, правоохранительной деятельностью, здравоохранением, образованием, культурой, социальной политикой.

В результате судебного разбирательства Конституционный Суд пришел к следующим выводам: ввиду того, что арендная плата наряду с налоговыми поступлениями является источником формирования доходной части как республиканского, так и местных бюджетов, в Законе «О республиканском бюджете на 2010 год» и Указе Президента Республики Беларусь от 1 марта 2010 г. № 101 законодатель обоснованно установил противоправность деяния (действия или бездействия) в виде неуплаты, неполной уплаты арендной платы за земельные участки, находящиеся в государственной собственности, нарушения срока представления плательщиками арендной платы за эти участки расчета суммы данной платы. Конституционный Суд также счел целесообразным рассмотреть вопрос о внесении изменений и дополнений в Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях в части включения составов правонарушений, касающихся нарушения порядка уплаты арендной платы.

Резюмируя, следует указать на то, что Конституционный Суд установил обязательный характер платы за аренду земельных участков, находящихся в государственной собственности, и соответственно правомерность применения мер административной ответственности при нарушении порядка ее уплаты.

На наш взгляд, с учетом выводов Конституционного Суда имеет смысл рассмотреть вопрос о совершенствовании категоризации платежей за природопользование, установленной в статье 83 Закона Республики Беларусь «Об охране окружающей среды». В частности, с учетом позиции Конституционного Суда плату за аренду природных ресурсов, находящихся в государственной собственности, следует отнести к обязательным платежам, разграничив плату за аренду природных ресурсов в зависимости от формы собственности на них. При этом дополнительного рассмотрения требует вопрос о соотношении подхода, предложенного Конституционным Судом, с положениями статьи 13 Конституции Республики Беларусь, которая гарантирует равную защиту всем формам собственности, в том числе частным собственникам земельных участков.

Юридические и, в частности, конституционно-правовые аспекты платежей за природопользование актуальны для многих государств мира. Такого рода проблемы регулярно являются предметом рассмотрения высших судебных инстанций различных государств и соответственно требуют сравнительно-правового анализа.

В 2002 году вопросы правовой природы экологических платежей и связанные с данной проблемой споры стали предметом разбирательств в высших судебных органах Российской Федерации. Причиной споров стала неопределенность порядка установления платы за загрязнение окружающей природной среды, которая на момент возникновения спора взималась согласно постановлению Правительства Российской Федерации от 28 августа 1992 г. № 632. По мнению заявителя, в соответствии с российским законодательством платежи налогового характера (налоги, сборы и прочее), в том числе и плата за загрязнение окружающей среды, могли устанавливаться только в рамках процедуры принятия законов. Следовательно, установление платы за загряз-

нение окружающей природной среды не входило в рамки компетенции правительства – Кабинета Министров и было незаконным. 28 марта 2002 г. Верховный Суд Российской Федерации принял решение № ГКПИ 2002-178 [8], в котором квалифицировал плату за негативное воздействие на окружающую среду как налог, а порядок его установления актом правительства – незаконным. Однако в противовес данному решению Конституционный суд Российской Федерации в определении от 10 декабря 2002 г. № 284-О [9] установил, что указанные платежи «носят индивидуально-возмездный и компенсационный характер и являются по своей правовой природе не налогом, а фискальным сбором». Таким образом, Конституционный суд Российской Федерации, помимо разрешения споров касательно законодательной процедуры, пришел к выводу о компенсационном и индивидуализированном характере платежей за воздействие на окружающую среду. При этом суд подтвердил публично-правовой характер подобного рода платежей и соответственно неприменимость к ним норм частного права о возмещении убытков.

Конституционный совет Франции своим решением от 29 декабря 2009 г. № 2009-599 DC [10] признал не соответствующим Конституции Франции утвержденный в сентябре 2009 года налог на выбросы двуокиси углерода. Данный закон предусматривал введение в качестве объекта налогообложения выбросов парниковых газов в атмосферу, при этом плательщиками данного налога должны были выступать как субъекты хозяйствования, так и физические лица, оказывающие воздействие на окружающую среду (использование автомобилей, отопление и т.п.). Признавая налог неконституционным, Конституционный совет указал на то, что цели введения налога являются законными и соответствующими духу Конституции Франции, однако исключение из круга налогоплательщиков большого числа субъектов хозяйствования и соответственно усиление налоговой нагрузки на граждан не подходит конституционному принципу равенства.

В качестве значимого решения относительно допустимости введения экологических платежей следует привести решение Верховного суда Нидерландов, который в своем решении Board of Airline Representatives in The Netherlands v. De Staat der Nederlanden [11] признал соответствующим законам Нидерландов установленный в 2008 году налог на полеты в пассажирских самолетах, взимаемый с пассажиров в размере от 11,25 до 45 евро в зависимости от характера полета. Представители авиакомпаний посчитали введение данного налога не соответствующим принципу равенства налогоплательщиков и принципу «загрязнитель платит». Также заявители указывали на то, что статья 15 Конвенции о международной гражданской авиации (Чикагская конвенция) 1944 г. [12] устанавливает нормы взимания аэропортных сборов и не допускает введение подобного рода платежей. В своем решении суд пришел к выводу о правомерности введения данного налога в силу того, что статья 15 Чикагской конвенции не может быть применена в отношении публично-правовых платежей налогового характера, которые устанавливаются государством без какого-либо прямого встречного предоставления. Суд также не установил иных причин для приостановления взимания налога. Следует отметить, однако, что в июле 2009 года ввиду экономического кризиса налог на пассажирские перелеты правительством Нидерландов был отменен.

В 2011 году платежи за негативное воздействие на окружающую среду, в частности налог на выбросы в атмосферу выхлопных газов, стали предметом рассмотрения судами Румынии. Закон, вступивший в силу в 2008 году, предусматривал повышенное налогообложение поддержанных импортируемых автомобилей в таком размере, который делал их приобретение невыгодным по сравнению с покупкой поддержанных автомобилей на территории Румынии. По запросу румынского суда Суд справедливости Европейского союза (далее – ЕС) рассмотрел вопрос соответствия данного налога законодательству ЕС (дело № C-402/09) [12] и в апреле 2011 года признал налог в части налогообложения ряда объектов не соответствующим законодательству ЕС о запрете дискриминации товаров, импортируемых из государств-членов. Следует также указать на тот факт, что в мае 2011 года Конституционный суд Румынии в целом подтвердил законность Чрезвычайного постановления правительства № 50/2008, установившего налог. В настоящее время правительство Румынии ввиду решения Суда справедливости ЕС рассматривает вопрос о корректировке данного налога [13].

Заключение

Для целей предупреждения правовых коллизий вопросы квалификации платежей за природопользование в законодательстве Республики Беларусь требуют дальнейшего совершенствования. В частности, с учетом выводов Конституционного Суда Республики Беларусь необходимо внесение изменений в главу 13 Кодекса Республики Беларусь об административных право-

нарушениях в части установления административной ответственности за нарушения порядка уплаты платежей за аренду земельных участков, находящихся в государственной собственности. Такого рода изменения могут быть осуществлены путем приравнивания арендаторов, земельных участков, находящихся в государственной собственности, к плательщикам налогов и сборов (примечание 1 к главе 13 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях).

Целесообразным также представляется внесение изменений в статью 83 Закона Республики Беларусь «Об охране окружающей среды» в части указания на обязательный характер платежей за аренду природных ресурсов, находящихся в государственной собственности. Такие изменения позволят устранить противоречия между данным Законом и Указом Президента Республики Беларусь от 1 марта 2010 г. № 101 «О взимании арендной платы за земельные участки, находящиеся в государственной собственности».

ЛИТЕРАТУРА

1. Об охране окружающей среды: Закон Респ. Беларусь, 26 нояб. 1992 г., № 1982-XII: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17 июля 2002 г. // Ведомости Верх. Совета Респ. Беларусь. – 1993. – № 1. – Ст. 1.

2. О законодательном регулировании ответственности арендаторов земельных участков (плательщиков арендной платы): решение Конст. Суда Респ. Беларусь, 17 нояб. 2010 г., № Р-514/2010 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь.– 2010. – № 288. – 6/946.

3. Кодекс об административных правонарушениях: Кодекс Респ. Беларусь, 21 апр. 2003 г., № 194-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

4. Налоговый кодекс Республики Беларусь (Общая часть): Кодекс Респ. Беларусь, 19 дек. 2002 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

5. О взимании арендной платы за земельные участки, находящиеся в государственной собственности: Указ Президента Респ. Беларусь, 1 марта 2010 г., № 101 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

6. О республиканском бюджете на 2010 год: Закон Респ. Беларусь, 26 дек. 2009 г., № 73-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

7. Конституция Республики Беларусь, 15 марта 1994 г.: с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 1999. – № 1. – 1/0; 2004. – № 188. – 1/6032.

8. Решение Верховного суда Российской Федерации, 28 марта 2002 г., № ГКПИ 2002-178 // КонсультантПлюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2011.

9. Определение Конституционного суда Российской Федерации, 10 дек. 2002 г., № 284-О // КонсультантПлюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2011.

10. Решение Европейского Суда Справедливости, дело № C-402/09 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseilconstitutionnel/root/bank_mm/decisions/2009599dc/2009599dc_compresse.pdf. – Дата доступа: 11.08.2011.

11. Решение Верховного суда Нидерландов, дело № BI3450 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://zoeken.rechtspraak.nl/detailpage.aspx?ljn=BI3450. – Дата доступа: 11.08.2011.

12. Romania forced by EU to modify car pollution tax again // Romanian Times [Electronic resource]. – Mode of access: http://www.romaniantimes.at/news/General_News/2011-05-19/14831/Romania_forced_by_EU_to_modify_car_pollution_tax_again. – Date of access: 11.08.2011.

Дата поступления статьи в редакцию 09.09.2011

УДК 342.724(341.234)

К ВОПРОСУ ОБ ИНДИВИДУАЛЬНЫХ, КОЛЛЕКТИВНЫХ И ГРУППОВЫХ ПРАВАХ НАЦИОНАЛЬНЫХ МЕНЬШИНСТВ

ЛИПНИЦКИЙ В.В.,
аспирант кафедры теории и истории права Белорусского государственного экономического университета

Статья посвящена анализу понятий индивидуальных, коллективных и групповых прав национальных меньшинств в современной правовой доктрине и практике. Автором предлагается уточнение данных правовых категорий и устанавливается их соотношение, обосновывается необходимость признания и закрепления групповых прав национальных меньшинств на международном, региональном и национальном уровне.

This article is devoted to the study of the notions individual, collective and group rights of national minorities in contemporary legal doctrine and practice. Clarity in these legal notions is introduced and relations among them are determined by the author. The necessity of recognition and legal fixing of group rights of national minorities on international, regional and national levels of law is proved.

Введение

Защита национальных меньшинств в международном праве стала традиционной и имеет длинную историю. Тем не менее данный правовой институт до сих пор находится в стадии становления, отсутствует целостная общепризнанная концепция правовой защиты национальных меньшинств. В настоящее время актуальным и дискуссионным в правовой науке является вопрос о признании коллективной природы прав национальных меньшинств. Являются ли права национальных меньшинств только индивидуальными? Или наряду с индивидуальными существуют еще и коллективные права? Что следует понимать под их коллективными правами? Есть ли вообще необходимость в конструировании и закреплении такой категории прав в международном или национальном праве, и какие реальные практические результаты может повлечь за собой подобное их закрепление? Ситуация осложняется тем, что в правовой науке отсутствует общепринятая и устоявшаяся концепция самих коллективных прав человека.

Основная часть

Российский ученый А.Г.Осипов (Институт этнологии и антропологии РАН) выделяет пять возможных прочтений термина «коллективные права» в правовой литературе: 1) индивидуальные права, реализуемые в коллективе совместно с другими людьми (так называемое коллективное измерение индивидуальных прав); 2) общие права человека и гражданина применительно к членам определенной группы; 3) специальные права, которыми обладают индивиды, относящиеся к определенной категории (так называемые специальные права); 4) правомочия коллективного субъекта права – организации; 5) права условной или статистической группы как таковой (групповые права). В научной литературе к меньшинствам применяются, как правило, значения пунктов 1 или 5. А.Г.Осипов признает необходимость и обоснованность первой интерпретации коллективных прав применительно к меньшинствам, то есть коллективное измерение индивидуальных прав, но отрицает необходимость конструирования коллективного субъекта права [1].

Украинский исследователь П.П.Муцький выделяет индивидуальные, персонально-групповые и коллективные права национальных меньшинств. В перечень коллективных прав он включает право на физическое существование, право на сохранение своей идентичности, право на внутреннее самоопределение, на различные формы автономии, на развитие, на сохранение родного языка, на беспрепятственное участие во

всех формах общественно-политической жизни [2, с. 10].

Российский конституционалист Е.В.Регеда утверждает, что коллективные права национальных меньшинств следует рассматривать как правомочия коллективного субъекта. По ее мнению, «коллективные права – это права, принадлежащие условному или статистическому множеству, реализуемые целым множеством как таковым, не являющиеся простой суммой индивидуальных прав лиц, входящих в это множество, а имеющие качественно новые свойства (синергетический эффект), определенные целями и интересами данного коллективного образования… Права этнических общностей являются коллективными, поскольку их объект по своей природе связан с целыми сообществами людей (а не с личным интересом отдельного этнического индивида), их субъектом является группа, представляющая собой нечто большее, чем простая сумма индивидов (синергетическое свойство этнического коллектива), они не должны угрожать существующим стандартам прав человека и не должны отрицать ценностный приоритет индивидуальных прав» [3, с. 9].

Известные специалисты по правам человека – британка М.Саломон и индиец доктор А.Сенгупта – предлагают следующую классификацию прав человека применительно к меньшинствам. Они предлагают различать индивидуальные, коллективные и групповые права. Групповые права отличаются своей **целью** – они призваны защищать группу как таковую, что не исключает, впрочем, что конечным бенефициаром данной группы прав будет служить именно индивид. К групповым правам они относят свободу от геноцида, апартеида, право на внутреннее самоопределение, право на природные ресурсы и др. Поскольку группы представляют собой коллективные единицы (состоящие из индивидов), то можно сказать, что групповые права отражают права именно групп, а не совокупности индивидов, входящих в них [4, с. 9–10].

Коллективными правами в международной практике признаются те, которые осуществляются индивидами коллективно и не могут быть реализованы индивидуально. К таковым обычно относят право на использование родного языка, свободу отправления религиозных обрядов и др. Однако применительно к меньшинствам, как считают М.Саломон и А.Сенгупта, фундаментальным основанием этих прав является наличие группы. В отличие от собственно коллективных прав (право на забастовку, свобода объединений, право на развитие) *в групповых правах защита и поддержание группы являются целями и ценностями сами в себе*. В дополнение к коллективным и групповым правам существуют и индивидуальные права, которые не требуют коллективной реализации или защиты. Выделяются также индивидуальные права, имеющие коллективное измерение (право на образование, на здоровые условия труда и прочие), которые хотя и могут быть реализованы коллективно, но по своей сути коллективными не являются [4, с. 10].

Представляется, что данный подход является достаточно обоснованным и может внести четкость и ясность в употреблении терминов. Таким образом, уместно различать и выделять индивидуальные, коллективные и групповые права национальных меньшинств. Под коллективными следует понимать права, которые могут быть реализованы лишь коллективно, а под групповыми – права, субъектом которых является группа, то есть национальное меньшинство, и цель которых – защита этой группы.

Следует отметить, что в действующем международном праве права меньшинств закрепляются преимущественно как индивидуальные или индивидуальные, имеющие коллективное измерение, то есть которые реализуются коллективно. Так, Декларация ООН о правах лиц, принадлежащих к национальным или этническим, религиозным и языковым меньшинствам, 1992 года закрепляет права лиц, принадлежащих к меньшинствам [5]. Аналогично можно сказать и о Конвенции СНГ об обеспечении прав лиц, принадлежащих к национальным меньшинствам, 1994 года [6], Рамочной конвенции Совета Европы о защите национальных меньшинств 1995 года [7], о документах СБСЕ/ОБСЕ, посвященных национальным меньшинствам. Тем не менее следует отметить, что часть 2 статьи 4 и статья 10 вышеназванной Конвенции СНГ 1994 года фактически закрепляют коллективное (групповое) право на самобытность именно национальных меньшинств как самостоятельного субъекта [6]. Пункты 39–45 Декларации ООН о ликвидации всех форм расовой дискриминации 2001 года признают права коренных народов на свободу, равенство, защиту от дискриминации и др. [8].

Отсутствие прямого закрепления в международном праве прав меньшинств как принадлежащих группе не говорит, однако, о том, что они не нуждаются в закреплении и защите. В научной литературе по вопросу признания коллективных прав национальных меньшинств как групповых можно встретить различные мнения, зачастую прямо противоположные друг другу. В западной правовой науке можно выделить «школу коллективных прав» (В. ван Дайк, Т.Гурр, М.Есман, У.Кимлика и другие) и «школу отрицания коллективных прав» (А.Бьюкенен, М.Кренстон, Ч.Кукатос и другие) [2].

Канадский правовед У.Кимлика признает, что индивидуальные права, такие как свобода объединений, совести, слова, передвижения,

участия в политической жизни, могут во многих случаях достаточно успешно защищать общественную жизнь национальных меньшинств, поддерживать этнокультурное разнообразие в государстве. В то же время он подчеркивает, что общепринятый набор индивидуальных прав во многих случаях не может обеспечить «этнокультурную справедливость». У.Кимлика приводит несколько примеров, когда индивидуальные права не могут обеспечить социальную справедливость и в некоторых случаях способны даже ухудшить положение меньшинств.

Во-первых, вопрос внутригосударственной миграции. Многонациональные государства могут стимулировать и поощрять переселение лиц, принадлежащих к большинству, на территорию компактного проживания национальных меньшинств. Подобные меры используются против меньшинств с целью ослабления их политического единства, доступа к их материальным ресурсам, ускорения их ассимиляции со стороны большинства и способны превратить их в меньшинства даже в местах исторического компактного проживания. Примечательно, что национальные государства препятствуют нерегулируемому притоку иммигрантов, устанавливая различные требования для получения гражданства (знание языка, период легального проживания на территории государства, знание и уважение законов, традиций государства), но вместе с тем могут активно проводить миграционную политику внутри государства, не считаясь с интересами меньшинств.

Во-вторых, вопрос определения границ и полномочий внутренних административных единиц. Во многих случаях административно-территориальное деление государства имеет решающее значение для защиты меньшинств. Территории их компактного проживания могут совпадать с границами тех или иных административно-территориальных единиц, что может способствовать организации меньшинств, укреплять их автономию, усиливать чувство единства, способствовать защите меньшинствами своих прав и интересов с использованием местных органов самоуправления. И наоборот, история знает множество случаев, когда границы административно-территориальных единиц проводились таким образом, чтобы расчленить меньшинства или сделать их меньшинством в рамках более крупной единицы (разделение Каталонии в Испании XIX века, расчленение исторических регионов басков и бретонцев после французской революции). В случаях же, если границы единиц совпадают с территорией компактного проживания меньшинства, государства могут разрушать традиционные институты самоуправления или лишить местные органы власти реальных полномочий.

В-третьих, языковая политика государства. Практика показывает, что в современном мире язык не может выжить, если им не пользуются в политической и общественной жизни. Концепция индивидуальных прав может гарантировать употребление языка в частной жизни, но не устанавливает язык официального общения, может позволить обучаться в школе на языке меньшинства, но не обязывает государство создавать такие школы. Для выживания языка важно, чтобы он был официальным на территории компактного проживания меньшинства и, более того, единственным, чтобы приезжие переселенцы вынуждены были его изучать и использовать в публичной жизни [9, с. 73–80].

Кроме вышеперечисленных можно назвать и иные вопросы, имеющие значение для обеспечения этнокультурной справедливости: установление государственных праздников, содержание школьных программ, установление и применение национальных символов, дресс-код и др. На основании вышесказанного У.Кимлика делает вывод, что для обеспечения этнокультурной справедливости комплекс индивидуальных прав должен быть дополнен групповыми правами меньшинств [9, с. 81].

Российский правовед В.Н.Немечкин утверждает, что права национальных меньшинств обладают коллективными измерением и природой. Национальное меньшинство существует лишь потому, что оно есть группа, которая всегда является продуктом солидарности ее членов. Поэтому такая группа представляет собой сравнительно автономную социальную реальность, наделенную собственной жизнью, отличной от жизни людей, ее составляющих. Более того, считает В.Н.Немечкин, «реализация индивидуальных прав лиц, относящихся к национальным меньшинствам, проживающих вне своей общности, точнее вне системы ее социальных связей, не имеет большого смысла» [10, с. 13–14].

С приведенными выше аргументами сторонников защиты групповых прав меньшинств сложно не согласиться. Действительно, если представить ситуацию с меньшинствами образно, в науке длится спор о том, считать ли совокупность большого количества сосен, растущих вместе, лесом, или продолжать считать именно совокупностью отдельных деревьев. Действительно, запрет на вырубку отдельного дерева может защитить данный сосновый лес от уничтожения. Однако что будет, если рассадить деревья по одному на больших расстояниях друг от друга? Или густо засадить елью? Каждая в отдельности сосна останется нетронутой, однако сосновый лес перестанет существовать.

Представляется, что национальное меньшинство являет собой не просто совокупность индивидов – это определенная духовная реальность, носителем которой в той или иной степени высту-

пает группа лиц. Можно предположить, что эта группа лиц является весьма подвижной во времени. Человек может менять со временем свою национальную принадлежность или иметь множественную идентичность (потомки смешанных браков). В защите нуждается именно эта духовная реальность в лице группы людей, считающих себя представителями данного национального меньшинства. Необходимо помнить, что государство должно обеспечить своим гражданам равные возможности культурного, социального и экономического развития, карьерного роста в рамках любой культурной и языковой традиции, исконно существующей на территории данного государства. В этом цель прав меньшинств, хотя и очень непростая в достижении.

Представляется, что специфика правового института национальных меньшинств заключается в том, что здесь неразрывно переплетаются права народов, национальных меньшинств как коллективных субъектов и права лиц, принадлежащих к таким народам, меньшинствам. Невозможно предоставить права лицам, принадлежащим к национальным меньшинствам, не позаботившись предварительно о групповых правах национальных меньшинств, обеспечение и защита которых являются необходимым условием, предпосылкой и гарантией защиты индивидуальных прав. В то же время смысл коллективных (групповых) прав национальных меньшинств заключается в создании необходимых условий для обеспечения индивидуальных прав. Иными словами, индивидуальные и коллективные права не противоречат друг другу, а взаимодополняют друг друга.

Коллективные (групповые) права национальных меньшинств, как это предлагает российский правовед М.П.Фомиченко, можно разделить по сферам жизни и выделить: 1) внутренне присущие права – на самоопределение и самоидентификацию; 2) политические права – на мир, на участие в решении государственных проблем, запрет дискриминации и принудительной ассимиляции, целенаправленного изменения этнического состава территории компактного проживания; 3) экономические права – на развитие, на достойный уровень жизни, справедливое распределение природных богатств; 4) социальные права – на государственную поддержку, на справедливое распределение прав и возможностей; 5) культурные права – на культурное развитие, на самобытность, устанавливать нормы своего языка, на использование родного языка в общественной жизни, на образование на родном языке [11].

Вместе с тем российский исследователь Л.В.Андриченко, заведующий отделом правовых проблем федеративных и национальных отношений Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, считает, что национальное меньшинство не может рассматриваться в качестве «коллективной личности» и анализировать проблему коллективных прав национальных меньшинств в аспекте прав человека вряд ли возможно. Л.В.Андриченко подчеркивает, что «национальные меньшинства должны, безусловно, выделяться в качестве самостоятельного **объекта** правового регулирования, но не рассматриваться как отдельные **субъекты** прав». Субъектами же прав являются непосредственно индивиды, относящие себя к национальным меньшинствам, что, впрочем, не исключает закрепления коллективных гарантий реализации индивидуальных прав [12, с. 97–99].

Противником признания групповых прав меньшинств выступает директор Института этнологии и антропологии РАН В.А.Тишков. Так, характеризуя Рамочную конвенцию Совета Европы о защите национальных меньшинств 1995 года, он утверждает, что «главный недостаток европейской конвенции – это дальнейшее закрепление несостоятельной идеологии и бытового мышления, что существуют группы меньшинств как коллективные тела, как своего рода реестр компаний со списками персонала и акционеров... Отход Рамочной конвенции от принципа приоритета личностного права в пользу права неустанавливаемого субъекта является ошибочным, и этот подход должен быть исправлен» [13].

В концепции Федерального закона «Об основах государственной национальной политики в Российской Федерации» прямо закреплено, что она «направлена на преодоление представлений об этнических общностях как субъектах права и связываемую с такого рода правосубъектностью концепцию «прав народов» [14].

А.Г.Осипов в статье «Являются ли групповые права необходимым условием недискриминации и защиты меньшинств?» обосновывает недопустимость признания групповых прав меньшинств и приводит широкий перечень аргументов, на которых следует остановиться подробнее [1]. Итак, каковы же основные аргументы противников выделения и закрепления групповых прав национальных меньшинств?

1. В основных международно-правовых документах в области защиты прав человека «развитие основных международных инструментов защиты меньшинств и предотвращения дискриминации проходит исключительно в рамках концепции индивидуальных прав и коллективного измерения индивидуальных прав» [1]. Исключением может быть лишь Конвенция № 169 МОТ «О коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни, в независимых странах», в которой недвусмысленно проводится концепция групповых прав культурно-отличительных групп – коренных народов.

Действительно, как это уже было показано выше, действующее международное право не закрепляет права меньшинств как принадлежащие группе, однако в данном случае речь идет о необходимости такого закрепления. Иными словами, обосновано ли дальнейшее развитие прав человека через признание коллективных прав как прав группы или данный путь является тупиковым.

2. Реализация социально-культурных запросов национальных меньшинств может быть гарантирована на основе индивидуальных прав. С этим аргументом сложно согласиться, так как в определенных случаях, как это было отмечено выше, одних индивидуальных прав недостаточно для обеспечения этнокультурной справедливости.

3. Коллективные права меньшинств можно свести к правам индивидов. «Нет оснований ставить знак равенства… между учениками школ, где преподавание ведется на языке меньшинства, вместе с родителями этих учеников и всей группой меньшинства. Не все лица, признаваемые государством как относящиеся к меньшинству, пользуются такими школами, и не все пользующиеся школами должны относиться к меньшинству… В одном случае речь идет о совокупности индивидов, объединяемых одним функциональным признаком – лингвистическим или социально-культурным предпочтением в определенной ситуации, в другом – об условном множестве, определяемом на основании совершенно иных признаков» [1].

В данном случае А.Г.Осипов показывает, что субъектом права на получение образования на языке меньшинства является не само меньшинство, а лица, обладающие определенными социально-культурными предпочтениями. Однако приведенный пример скорее не отрицает, а наоборот подтверждает необходимость признания и закрепления групповых прав меньшинств. Следует помнить, что индивидуальные и групповые права меньшинств взаимосвязаны и дополняют друг друга, и назначение последних – обеспечить необходимые условия для реализации индивидуальных. Если вопрос о том, стоит ли посещать школу для меньшинств, является следствием реализации индивидуального права лица, то само создание таких школ, организационное и материальное их обеспечение – это вопрос, который должен решаться на уровне государственных программ социального развития как реализация именно права группы – национального меньшинства. Лингвистическое и социально-культурное предпочтение отдельных представителей меньшинств не имеет в данном случае большого значения. Важно, чтобы у конкретного представителя меньшинства действительно был выбор: посылать своего ребенка в школу с обучением на языке меньшинства или в школу на языке доминирующей группы.

4. Поскольку национальное меньшинство не может рассматриваться в качестве волеобразующего или волеизъявляющего субъекта права, то невозможно и признание их коллективных (групповых) прав. Представители меньшинства не могут обладать единой волей, устремлениями, представлениями по поводу сохранения своей этнокультурной самобытности [12, с. 98]. «Статистическое множество типа этнической группы не может быть носителем юридических обязанностей, а потому не может иметь такого свойства, как правосубъектность, и не может быть стороной правоотношения» [1]. Соответственно, нельзя говорить о правовой норме и правоотношении.

Интересно, как же тогда определить права душевно больных лиц или недееспособных? Они также не могут нести юридическую ответственность, быть носителями юридических обязанностей. Значит, согласно такой логике и прав у них быть не может? В теории права есть понятие **абсолютных правоотношений**, когда определена только одна управомоченная сторона и субъективному праву противостоит юридическая обязанность всех других лиц не посягать на эти права [15, с. 365].

Представляется, что в отношении групповых прав меньшинств мы имеем дело именно с такими правоотношениями. Известный российский правовед Н.И.Матузов отмечает, что «субъектами права являются лишь более или менее значительные, устойчивые, постоянные образования, которые характеризуются единством воли и цели, а также определенной внутренней организацией. Это не случайные и не временные соединения граждан или каких-то структур» [16, с. 484]. Следует отметить, национальные и этнические общности устойчивы во времени, наличие воли к самосохранению, развитию и поддержанию собственной идентичности является частью доктринального определения национального меньшинства для большинства исследователей. Те же лица, составляющие меньшинство, которые избирают добровольную ассимиляцию, попросту перестают уже в силу этого входить в данное меньшинство. «Круг субъектов права зависит в конечном счете от воли государства» [16, с. 481].

5. Признание коллективных прав способно таить опасности для самих представителей меньшинств, чье мнение может не совпадать с мнением организаций или лиц, представляющих интересы меньшинства во взаимоотношениях с государством [12, с. 98]. «Любое условное множество, представляемое как целостность на основании какого-то одного признака, состоит из людей с разными интересами, разными индивидуальными стратегиями, и потому групповым правам просто не находится адекватного субъекта, конституирование же такого права не может не приводить к игнорированию прав и инте-

ресов конкретных индивидов... Узурпация представительских полномочий (со стороны организаций или политических деятелей меньшинств) едва ли будет соответствовать принципам права и здравому смыслу» [1].

Весьма часто противники закрепления коллективных прав ссылаются на то, что интересы отдельных членов меньшинства могут не совпадать с интересами всего меньшинства или лиц, их представляющих, в результате чего права таких лиц могут быть нарушены уже организациями меньшинств. В данном случае следует сослаться на взгляды У.Кимлика, который выделяет две группы прав, на которые может претендовать меньшинство: «внутренние ограничения» и «внешняя защита». Если первые направлены против членов группы для поддержания стабильности самой группы и преодоления внутренних разногласий, то вторые – для защиты группы от внешних воздействий (со стороны государства или иных групп) [9, с. 22]. Данные опасения верны лишь по отношению к первой группе прав, однако безосновательны по отношению ко второй группе, которая, собственно, и нуждается в защите и закреплении. К тому же хотелось бы знать, каким образом общественные объединения меньшинств, узурпировав полномочия, могут угнетать и дискриминировать представителей меньшинств. Представляется, что групповые права меньшинств – это прежде всего культурные права, призванные обеспечить существование самого меньшинства, обеспечение необходимых условий для реализации индивидами уже конкретных индивидуальных прав меньшинств. Они не направлены на наделение представителей и организаций меньшинств властными полномочиями в отношении своих членов. Единственный случай подобного опасения – когда объединения меньшинств недостаточно активно и эффективно борются за обеспечение прав меньшинства.

6. «Если государство склонно игнорировать свои законы и обязательства по соображениям политической конъюнктуры (к чему склонны многие авторитарные и переходные режимы), то декларации о правах групп или провозглашение автономии каких-либо институтов не помешают правительству нарушить свои обещания... существование институтов меньшинств зависит от доброй воли государства и большинства сограждан и от их готовности следовать принципам права, международным обязательствам и национальному законодательству. При соблюдении этих условий конституирование «прав группы» излишне, при отсутствии – не имеет положительного эффекта» [1].

Действительно, усмотрение государств играет определяющую роль в реализации групповых прав меньшинств и создание действенного механизма контроля за реализацией этих прав – задача непростая. И это касается не только данной категории прав, но и большинства остальных прав человека. Создание необходимых механизмов для воплощения групповых прав меньшинств в жизнь, гарантий их соблюдения представляет собой серьезную проблему, для решения которой нет простых ответов и рекомендаций. Однако нельзя недооценивать роль права в целом, как это делается в данном случае. Смысл любого права в том и заключается, чтобы ограничивать произвол сильного и защищать слабого. Утверждать, что сильный в любом случае будет творить то, что хочет, – значит отрицать саму концепцию прав человека.

7. «Декларирование подобных прав лишено смысла, если государство не располагает ресурсами и политическими возможностями, которые могут быть гарантированно выделены для обеспечения этих прав» [1], что, по мнению А.Г.Осипова, может привести к нигилистическому отношению к закону и международным обязательствам, а также к росту экстремистских настроений.

Представляется, что данный аргумент полностью справедлив в отношении многих социальных и экономических прав, таких как право на развитие, на достойный уровень жизни, право на образование и др. Однако сложно представить, что сам факт закрепления групповых прав меньшинств может вызвать правовой нигилизм. Наоборот, правовой нигилизм способен повлечь факты дискриминации меньшинств, неравенство в экономическом и социальном развитии меньшинств по сравнению с большинством населения. Во многих случаях групповые права меньшинств предполагают не выделение каких-то специальных финансовых или материальных средств (как того требуют права на образование, здравоохранение, достойный уровень жизни), а лишь справедливое распределение имеющихся.

8. В реальности в большинстве случаев идеи защиты групповых прав «имеют следствием непризнание или ущемление прав индивидов, а прямая дискриминация и прочие нарушения прав человека часто обосновываются и оправдываются защитой групповых прав» [1].

В данном случае затрагивается проблема соотношения индивидуальных и групповых прав. Противоречат ли они друг другу, и может ли признание групповых прав приводить к ущемлению индивидуальных? Представляется, что нет достаточных оснований говорить о дихотомии и противопоставлении индивидуальных и коллективных (групповых) прав меньшинств, так как человек имеет как индивидуальное, так и социальное измерение. Они дополняют и восполняют друг друга. Обеспечение права лица, принадлежащего меньшинству, невозможно, если права группы не учитываются государст-

венной политикой и программами социального и экономического развития.

9. Конституирование групповых прав, по мнению А.Г.Осипова, к собственно поддержке культурных и образовательных институтов отношения не имеет, «их предназначение заключается в том, чтобы служить инструментом защиты межгрупповых границ и символическим капиталом для лиц, претендующих на представительство определенных групп» [1]. Нет достаточных оснований полагать, что признание групповых прав позволяет снизить политическое давление со стороны ассоциаций меньшинств и повысить уровень легитимности существующей государственности в глазах меньшинств, так как «если «этнические предприниматели» в принципе склонны к деструктивным действиям и если лояльны закону только условно, то кто может поручиться, что, получив дополнительные ресурсы и новый символический капитал, они изменятся и не выдвинут новые, более радикальные требования» [1].

Данный аргумент отражает страх многих государств перед призраком массовой сецессии и основан на презумпции недобропорядочности лидеров национальных меньшинств, рвущихся к власти любой ценой. Этногенез – процесс исторический и естественный. Одни этносы возникают, другие исчезают и растворяются. Национальное самоопределение, история создания национальных государств, как правило, являют собой торжество силы, победу более мощного в военном отношении и угнетение, ассимиляцию слабого. Примеры, когда этносу собственное самоопределение приходится осуществлять силой оружия, удручают. Представляется, что признание коллективных (групповых) прав национальных меньшинств должно способствовать переводу этнических процессов в цивилизованное русло. Как отмечает Е.В.Регеда, «коллективные права не создают новые границы в обществе – они отражают реально существующие границы, поэтому их нормативная регламентация должна проводиться с целью выравнивания положения этнических групп и уменьшения противоречий» [3, с. 18].

Российский ученый О.Егоров также отмечает: «Угроза целостности любого государства состоит не в том, что государство – это совокупность различных групп или народов, а в том, что распределение возможностей и прав несправедливо. Самоопределение как раз и есть механизм, дающий возможность участия в этом распределении в той форме или в той мере, в какой это необходимо той или иной группе людей» [17].

Заключение

Подводя итог вышесказанному, можно сформулировать следующие выводы.

1. В правовой доктрине и практике необходимо установление единообразия и четкости в употреблении таких категорий, как «индивидуальные права», «коллективные права», «групповые права».

2. Предлагается под индивидуальными правами понимать права человека, реализуемые самим индивидом или коллективно группой лиц. Под коллективными правами следует понимать права человека, которые могут быть реализованы исключительно коллективно. Под групповыми правами – права коллективного субъекта (в данном случае национального меньшинства), имеющие целью его защиту.

3. Права национальных меньшинств, этнокультурная справедливость не могут быть обеспечены в рамках исключительно концепции индивидуальных прав.

4. Доводы и аргументы противников закрепления групповых прав национальных меньшинств недостаточно убедительны.

5. Существует необходимость закрепления групповых прав национальных меньшинств на национальном, региональном и универсальном уровнях и создания механизмов для обеспечения их реализации.

ЛИТЕРАТУРА

1. Осипов, А.Г. Являются ли групповые права необходимым условием недискриминации и защиты меньшинств? / А.Г. Осипов. – Междунар. ин-т гуманит.-полит. исследований [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.igpi.ru/info/people/osipov/collrights.html. – Дата доступа: 24.04.2011.

2. Муцький, П.П. Концептуальні підходи та політико-правові засади забезпечення індивідуальних і колективних прав національних меншин: автореф. дис. … канд. політ. наук: 23.00.05 / П.П. Муцький; – Київ, 2006. – 20 с.

3. Регеда, Е.В. Коллективные права этнических общностей в конституционном праве Российской Федерации: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.02 / Е.В. Регеда. – Пенза, 2009. – 27 с.

4. Salomon, M.E. The Right to Development: Obligations of States and the Rights of Minorities and Indigenous Peoples / M.E. Salomon, A. Sengupta. – London: Minority Rights Group Intrnational, 2003. – 74 с.

5. Декларация о правах лиц, принадлежащих к национальным или этническим, религиозным и языковым меньшинствам, 18 дек. 1992 г. // Абарона правоў асоб, якія належаць да нацыянальных супольнасцей Рэспублікі Беларусь. Даведн. / склад. Н.В. Ходар – Мінск: Энцыклапедыкс, 2006. – С. 11–12.

6. Конвенция об обеспечении прав лиц, принадлежащих к национальным меньшинствам, 21 окт. 1994 г. // Там же. – С. 91–94.

7. Рамочная конвенция о защите национальных меньшинств, 1 февр. 1995 г. // Там же. – С. 94–97.

8. Декларация ООН о ликвидации всех форм расовой дискриминации, 31 авг. – 7 сент. 2001 г. // Там же. – С. 19–33.

9. Kymlicka, W. Politics in the Vernacular: Nationalism, Multiculturalism, and Citizenship / W. Kymlicka. – Oxford: Oxford University Press, 2001. – 384 p.

10. Немечкин, В.Н. Реализация прав национальных меньшинств в Российской Федерации: теоретико-правовой анализ: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.01 / В.Н. Немечкин. – Н. Новгород, 2007. – 22 с.

11. Фомиченко, М.П. К вопросу о правах народов в Российской Федерации / М.П. Фомиченко // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.mos-ur.ru/articles.php?article_id=93. – Дата доступа: 25.04.2011.

12. Андриченко, Л.В. Регулирование и защита прав национальных меньшинств и коренных малочисленных народов в Российской Федерации / Л.В. Андриченко. – М.: Изд. дом «Городец», 2005. – 384 с.

13. Тишков, В. Меньшинства: меняющийся мир и рамки конвенции / В. Тишков // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://old.russ.ru/politics/20030130-tish.html. – Дата доступа: 25.04.2011.

14. Пояснительная записка к проекту концепции Федерального закона «Об основах государственной национальной политики в Российской Федерации» // Официальный интернет-портал «Слава России» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.slavrus.net/files/misc/docs/kontseptsiya_natsionalnoy_politiki.pdf. – Дата доступа: 20.06.2011.

15. Дробязко, С.Г. Общая теория права: учеб. пособие для вузов / С.Г. Дробязко, В.С. Козлов. – 2-е изд., испр. и доп. – Минск: Амалфея, 2007. – 480 с.

16. Матузов, Н.И. Теория государства и права. Курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. – М.: Юристъ, 1997. – 672 с.

17. Егоров, О. Коллективные права и самоопределение / О. Егоров // Мемориал. Международное историко-просветительское правозащитное и благотворительное общество [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.memo.ru/hr/referats/selfdet/CHAPTER7.HTM. – Дата доступа: 08.09.2011.

Дата поступления статьи в редакцию 09.09.2011

УДК 342.537.3

ПЛАНИРОВАНИЕ НОРМОТВОРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: ИНСТРУМЕНТАЛЬНАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

ГАРБУЗОВА Е.В.,
старший преподаватель кафедры истории и теории права Витебского государственного университета им. П.М.Машерова

В статье рассматриваются проблемы применения планирования нормотворческой деятельности как одного из средств совершенствования законодательства Республики Беларусь. Автор анализирует планирование с точки зрения инструментального подхода к законодательству и нормотворческому процессу и предлагает пути повышения их эффективности.

The article is devoted to some problems in the national legislation improvement, particularly, in the application of planning as the instrument of legislation processes. The author analyses the planning from the point of the instrumental approach to the legislation and offers the ways to increase their effectiveness.

Осуществление нормотворческой деятельности на плановой основе является одним из принципов нормотворческой деятельности в Беларуси. Планирование подготовки проектов нормативных правовых актов в Беларуси осуществляется в соответствии с Законом Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» [1] (далее – Закон «О нормативных правовых актах») и Правилами подготовки проектов нормативных правовых актов [2]. Фактически новый этап планирования начался в Беларуси с 1998 года, до этого оно осуществлялось на более низком уровне и фрагментарно в силу различных объективных и субъективных причин.

В национальном законодательстве не определено само понятие планирования нормотворческой деятельности, рассмотрены лишь составляющие данного процесса. В соответствии со ст. 40 Закона «О нормативных правовых актах» планирование включает в себя разработку государственных программ (утверждаются не менее чем на 5 лет) и ежегодных планов подготовки проектов нормативных правовых актов, которые и являются основой нормотворческой деятельности [2].

Планирование нормотворческой деятельности посредством разработки и принятия государственных программ и планов подготовки проектов нормативных правовых актов должно служить следующим инструментальным целям совершенствования законодательства:

a) обеспечение системности подготовки проектов нормативных правовых актов;

b) обеспечение согласованности действий нормотворческих органов по созданию нормативных правовых актов;

c) обеспечение реализации «пакетного» принципа принятия проектов нормативных правовых актов;

d) создание условий для обеспечения стабильности законодательства без ущерба признаку динамизма;

e) учет и согласование интересов различных социальных групп, общественных организаций, учреждений, государственных органов в процессе совершенствования законодательства.

Государственные программы подготовки проектов нормативных правовых актов в соответствии с законодательством о нормотворчестве должны выполнять следующие функции:

а) обеспечение плановости процесса подготовки нормативных правовых актов, что ведет к его упорядочению;

б) руководство и координация процесса подготовки нормативных правовых актов подчиненных нормотворческих органов, реализация поручений вышестоящих или иных органов.

В систему государственных программ в соответствии со ст. 41 Закона «О нормативных правовых актах» входят программы, разрабатываемые Национальным центром законодательства и правовых исследований Республики Беларусь (далее – Центр) и утверждаемые Президентом Республики Беларусь, а также разрабатываемые и утверждаемые нормотворческим органом (должностным лицом) [1]. При этом второй вид программ разрабатывается на основе первого вида.

Объектом планирования являются нормативные правовые акты, составляющие законодательство Республики Беларусь (за исключением установленных Законом «О нормативных правовых актах») [1], а не индивидуальные правовые акты. При этом объект планирования включает как новые нормативные правовые акты, так и акты о внесении изменений и дополнений в действующее законодательство и об отмене и прекращении действия нормативных правовых актов. Данное положение призвано обеспечить системность подготовки проектов нормативных правовых актов, их согласованность между собой и с действующим законодательством.

Подготовка проектов нормативных правовых актов предполагает проведение соответствующей работы по изучению отдельных инструментальных характеристик актов законодательства, а именно:

1) оценка степени полноты, необходимости и приоритетности правового регулирования соответствующих общественных отношений;

2) определение видовой, предметной, пространственной, субъектной сферы деятельности нормативного правового акта;

3) изучение законодательства Республики Беларусь на предмет наличия нормативных правовых актов, регулирующих данные и смежные общественные отношения, ее международных договоров;

4) анализ совместимости проекта с действующим законодательством Республики Беларусь;

5) определение возможных последствий принятия нормативного правового акта;

6) согласование проекта с заинтересованными государственными органами (организациями);

7) обязательная юридическая экспертиза акта.

Особенностью рассматриваемых государственных программ является то, что нормотворческий орган может планировать подготовку проектов нормативных правовых актов:

a) принятие (издание) которых входит в его компетенцию;

b) принятие (издание) которых входит в компетенцию нижестоящего (подчиненного ему) органа (должностного лица);

c) принятие (издание) которых относится к компетенции вышестоящего органа (должностного лица) (как вытекает из смысла Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах»);

d) принятие которых входит в сферу компетенции иного органа (в частности, Совет Министров может включить в свою программу проекты законов, разработанные компетентными государственными органами, для более полного учета государственных нужд).

С одной стороны, это позволяет нормотворческим органам в своих планах учитывать планы подготовки проектов нормативных правовых актов иных государственных органов, связанные с областью их деятельности. С другой стороны, следует предотвращать вмешательство в сферу компетенции иных государственных органов (должностных лиц) во избежание нарушения системности законодательства и дублирования актов, регулирующих одни и те же общественные отношения, а следовательно, неоправданного увеличения нормативного массива.

При разработке государственных программ и планов подготовки проектов нормативных правовых актов оптимальным было бы исследование и использование предложений субъектов права законодательной инициативы, иных заинтересованных органов, научных организаций, а также предложения граждан и общественных объединений. На практике это должно обеспечивать динамичность права, учет новых видов общественных отношений и их нормативное закрепление (если таковое необходимо). К тому же в нормотворческой деятельности таким образом осуществляется обеспечение учета и согласования интересов различных субъектов, что соответствует инструментальному подходу в совершенствовании законодательства. Однако многие из инструментов совершенствования законодательства не используются в полную силу.

Несмотря на законодательное закрепление планирования нормотворческой деятельности и определенные практические наработки в данной области, существуют определенные проблемы, требующие разрешения, в том числе и в актах законодательства, регламентирующих нормотворческие процедуры.

Во-первых, с момента принятия Закона «О нормативных правовых актах» была разработана и принята лишь одна государственная программа, рассчитанная не на 5 лет, как установлено в Законе, а на 3 года. Данная программа не была реализована полностью. Кроме того, зачастую не соблюдаются сроки, установленные в планах подготовки законопроектов, для разработки и принятия законопроектов. В таких слу-

чаях соответствующий законопроект вносится в план, разрабатываемый на следующий год. Тем самым, на наш взгляд, наносится определенный ущерб признаку динамичности законодательства, а также общественным отношениям, подлежащим регулированию данным актом.

Возможно, это обусловлено тем, что законодатель просто неверно определяет некоторые инструментальные характеристики самих разрабатываемых проектов, а также особенности применения тех или иных инструментов и их сочетаний. Во-первых, для качественной разработки законопроекта необходимо определенное количество времени. Для эффективного использования таких инструментов, как правовой мониторинг в соответствующей сфере общественных отношений, аналитические исследования, реализация результатов научных исследований и другие, требуется достаточный временной промежуток. В противном случае «сырой» законопроект либо не получит достаточного обоснования (что скажется на качестве содержащихся в нем предписаний, его долговечности и, соответственно, на эффективности правового регулирования соответствующих общественных отношений), либо не пройдет установленные законодательством виды экспертиз и будет возвращен на доработку. Кроме того, следует отметить отсутствие надлежащей корреляции планирования нормотворчества и разработки соответствующих научных тем, что позволяет практике опережать теоретическое осмысление и обоснование современных нормотворческих процессов.

Полагаем, что для разрешения рассматриваемой проблемы было бы верным, во-первых, предусмотреть возможность увеличения срока разработки некоторых законопроектов, принятие которых может повлечь достаточно серьезные изменения в правовом регулировании тех или иных общественных отношений. Во-вторых, считаем возможной разработку процедуры перспективного планирования, при которой годичные планы и 5-летние программы становились бы частью 10- или 15-летних планов перспективного развития законодательства Республики Беларусь. Но на сегодняшний день осуществление этого предложения методологически, методически и технически маловероятно, так как еще не разработана система долгосрочного прогнозирования. Поэтому считаем необходимым активизировать работу по составлению 5-летних программ, которые должны, в свою очередь, отличаться достаточной гибкостью. Это позволило бы безболезненно вносить необходимые коррективы в программы и планы, повысив их результативность.

В ежегодных планах, в свою очередь, предлагаем указывать более четкие временные рамки, в которых должен быть применен тот или иной нормотворческий инструмент (проведен правовой мониторинг, осуществлено прогнозирование последствий принятия акта и тому подобное), а также предполагаемые результаты применения данного инструмента.

В связи с этим также полагаем, что для оптимизации процесса планирования следует осуществлять непрерывный контроль над реализацией положений программ и планов подготовки проектов нормативных правовых актов в целях своевременного выявления проблем, затрудняющих их осуществление, и, в случае необходимости, адекватной корректировки плана (программы) в соответствии с изменяющимися социально-экономическими условиями. В то же время возникает закономерный вопрос о субъектах данного контроля, ведь государственные программы и планы разработки законопроектов утверждаются указами Президента Республики Беларусь, а Центр является основным органом, уполномоченным на проведение в жизнь данных документов.

Как было сказано выше, в сложившейся ситуации следовало бы ввести в нормотворческий процесс процедуры стратегического (перспективного) планирования *развития* законодательства, цели которого должны быть включены в государственные программы подготовки законопроектов.

Стратегическое планирование в бизнесе понимается как управленческий процесс создания и поддержания стратегического соответствия между целями фирмы, ее потенциальными возможностями и шансами в сфере маркетинга, опирающийся на строго сформированное программное заявление фирмы, изложение вспомогательных целей и задач, здоровый хозяйственный портфель и стратегию роста.

Считаем, что данное понимание стратегического планирования можно (с определенными оговорками) применить и в сфере нормотворчества. Планирование должно опираться на результаты мониторинга, аналитических исследований, научные разработки и основанные на них прогнозы социального, экономического, политического развития. С инструментальной точки зрения считаем необходимым при подготовке государственных программ подготовки законопроектов обоснование определенных показателей (и закрепление их в Правилах подготовки проектов нормативных правовых актов), за достижением которых следует осуществлять контроль (по аналогии с экономическим планированием на предприятии) и установление соответствующей ответственности за их невыполнение:

1) какие виды актов, в каких отраслях законодательства должны быть приняты (изменены, отменены);

2) кто является ответственным за разработку проектов актов, изменение и отмену уже действующих актов;

3) какие ресурсы (профессиональные, материальные, временные и другие) необходимы для разработки акта и его введения в действие;

4) какие изменения в системе законодательства (принятие, издание, отмена нормативных правовых актов низшей юридической силы, изменения в актах того же уровня, регламентирующих смежные общественные отношения) повлечет принятие законопроекта;

5) достижение каких дополнительных социально полезных, а также негативных результатов возможно в результате принятия акта, каким образом он повлияет на дальнейшее развитие общественных отношений, а также на развитие системы национального законодательства.

Таким образом, программы и планы разработки проектов нормативных правовых актов должны охватывать и акты высшей юридической силы, и нижестоящие акты, принимаемые в развитие их положений. Определенные положительные наработки в этом направлении уже есть. В частности, Правительство Республики Беларусь при составлении планов подготовки законопроектов республиканскими органами государственного управления определяет: название законопроекта; государственные органы (организации), ответственные за подготовку (участвующие в подготовке) законопроектов; срок внесения законопроектов субъекту права законодательной инициативы; структурные подразделения Аппарата Правительства, контролирующие подготовку законопроектов и (или) обеспечивающие своевременное их внесение Президенту или в Палату представителей.

Однако этого недостаточно. Необходимо использование иных видов планирования. Также в соответствующем плане определяется порядок подготовки концепций законопроектов с разделением процесса подготовки на определенные этапы с указанием сроков их выполнения. Полагаем, что соответствующий опыт при его доработке в соответствии с приведенными выше предложениями необходимо внедрить в нормотворческую практику в Беларуси.

Помимо этого, уже на этапе подготовки государственных программ следует определить круг заинтересованных в принятии (изменении, дополнении) законопроекта государственных и членов гражданского общества, обеспечив им возможность широкого обсуждения данных актов. Конечно, технически это возможно только в отношении проектов кодексов и законов как актов, регламентирующих наиболее важные общественные отношения. Однако, на наш взгляд, подобные обсуждения стали бы одним из элементов процесса правового мониторинга.

В связи с вышесказанным также представляется возможным согласование планирования нормотворческой деятельности с государственными прогнозами и программами социально-экономического развития государства. Государственные прогнозы (в соответствии со ст. 1 Закона Республики Беларусь от 5 мая 1998 года «О государственном прогнозировании и программах социально-экономического развития Республики Беларусь» [3]) составляются на краткосрочную, среднесрочную и долгосрочную перспективу (соответственно годовые прогнозы, на 5 и 15 лет). Прогнозы социально-экономического развития составляются в целом по республике, по народнохозяйственным отраслям и отраслям экономики, по административно-территориальным единицам. При составлении программ производится оценка итогов развития за предыдущий период, составляется концепция институциональных преобразований, учитываются инвестиционная политика, внешнеэкономическая деятельность, развитие реального сектора экономики, социальная политика, проблемы экологии и охраны окружающей среды. В соответствии с годовыми прогнозами, которые содержат перечень основных показателей социально-экономического развития, проблемы и задачи развития, составляются государственные целевые программы, производится определение республиканских государственных нужд. Планирование нормотворчества напрямую связано с прогнозированием социально-экономического развития государства, что должно отражаться в государственных программах подготовки проектов нормативных правовых актов.

Перспективное планирование нормотворческой деятельности предполагает наличие у представителей нормотворческих органов знаний и навыков, отличных от тех, которые используются при ежегодном планировании. В частности, в случае перспективного планирования необходим гораздо более широкий объем информации о тенденциях развития наиболее важных общественных отношений. Отсюда – потребность в создании специальных рабочих групп, включающих специалистов не только в области права, но и экономики, политики (в том числе международной), социологии и так далее, а также в соответствующей их подготовке (заметим, что в этом случае ярко проявляется инструменталистская идея о расширении границ познания права и связи его с иными науками). Для подготовки соответствующих рабочих групп Центру следовало бы создать совместно с Белорусским государственным университетом специализированное отделение повышения квалификации сотрудников нормотворческих органов при Национальном центре законода-

тельства и правовых исследований, так как именно в этом случае как нельзя более удачно были бы совмещены теоретическая (научная) и практическая составляющие нормотворческого процесса.

Кроме того, в целях развития системы законодательства в целом оптимальным могло бы стать планирование на трех уровнях: 1) единичный нормативный правовой акт; 2) нормативный правовой акт и подчиненные ему нормативные акты (как вариант реализации «пакетного» принципа разработки и принятия проектов нормативных актов); 3) планирование развития правового института или целой отрасли (перспективное планирование). И если планирование на первом уровне применяется в национальной правовой системе с определенной долей эффективности (не максимальной, так как практически ни один план по той или иной причине не выполняется на 100 процентов), то для реализации планирования на двух последующих уровнях потребует соответствующей подготовки специалистов, о чем было сказано выше. Особенно это касается планирования развития отдельной отрасли, которое позволило бы не только предвидеть новации законодательства, но и включать их в планы, разрабатываемые на долгосрочный период. Стратегическое планирование новаций, на наш взгляд, создаст условия для их более детального научного обоснования, что должно положительно сказаться на качестве разрабатываемых проектов актов законодательства, их стабильности и эффективности.

Помимо этого, в перспективе полагаем возможным планирование нормотворческой деятельности в рамках межгосударственных образований, например, Таможенного союза. Это тем более важно, что, к примеру, Таможенный кодекс Таможенного союза имеет прямое действие на территории нескольких государств, не являясь внутренним актом какого-либо одного из них. Мы не можем игнорировать эту тенденцию, и она также требует должного научного осмысления.

Несомненно, введение названных видов планирования изначально будет затруднено в силу разных причин. В связи с этим предлагаем осуществить такое планирование в порядке эксперимента. Это позволит оценить затраты на его проведение (материальные, организационные и так далее), возможность возникновения связанных с ним рисков, проанализировать его результаты и сделать выводы об эффективности данного инструмента и возможности его внедрения на постоянной основе.

Кроме того, для того, чтобы технически облегчить работу по составлению планов нормотворческой деятельности, полагаем возможным внедрить автоматизированную систему планирования нормотворческой деятельности по образцу Автоматизированной системы подготовки проектов нормативных правовых актов Республики Беларусь.

Исходя из сказанного, полагаем, что планирование нормотворческой деятельности в Беларуси является одним из важнейших инструментов совершенствования законодательства. Планирование должно соответствовать требованиям полноты, детализации целей и процессов их достижения, точности, ясности, непрерывности, гибкости, экономичности, быть стратегическим, перспективным, но в то же время достаточно мобильным. В Республике Беларусь необходимо активизировать работу по долгосрочному планированию развития законодательства, основанную на прогнозировании развития государства и общества на 10—15 лет. При этом, учитывая современные условия, должны составляться соответствующие государственные программы принятия законопроектов, возможно также введение государственных программ развития законодательства на 5-летний период. В данных программах, на наш взгляд, следует особо определить проекты нормативных правовых актов, имеющих первоочередное значение для общества и государства, а также указать те акты, которые подлежат отмене (в целях системного совершенствования законодательства).

Кроме того, считаем необходимым более четкую и подробную детализацию процесса подготовки проектов нормативных правовых актов с закреплением ее в соответствующих планах. Это позволит также более четко определить ответственность нормотворческих органов за невыполнение соответствующих пунктов плана.

Планирование должно стать сложным процессом, так как именно оно определяет организацию дальнейших этапов нормотворческой деятельности и ее конечный результат. Тем не менее на начальном этапе внедрение разноуровневого планирования должно быть экспериментальным, что позволит оптимизировать его проведение, а возможно, и отказаться от каких-либо его элементов, если они будут неэффективны в достижении целей, стоящих перед применяющими данный инструмент нормотворческими органами. Инструментальный подход позволяет учитывать риски достижения иного, отличного от запланированного результата нормотворческого процесса. Это тем более важно при перспективном планировании, так как увеличение сроков планирования повышает подобную вероятность в силу изменений, не зависящих от планировщика.

ЛИТЕРАТУРА

1. О нормативных правовых актах Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2000 г., № 361-З: с изм. и доп.: текст по состоянию на 1 мая 2010 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

2. О мерах по совершенствованию нормотворческой деятельности: Указ Президента Респ. Беларусь, 11 авг. 2003 г., № 359: с изм. и доп.: текст по состоянию на 12 дек. 2010 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

3. О государственном прогнозировании и программах социально-экономического развития Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 5 мая 1998 г., № 157-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

Дата поступления статьи в редакцию 07.12.2011

УДК 342.95

ПОНЯТИЕ И СИСТЕМА АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫХ СРЕДСТВ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРАВОНАРУШЕНИЯМ, СОВЕРШАЕМЫМ В СФЕРЕ СЕМЕЙНО-БЫТОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

ФЕДЧУК И.Л.,
преподаватель кафедры административного права и управления органами внутренних дел Академии Министерства внутренних дел Республики Беларусь

Статья посвящена исследованию административно-правовых средств противодействия правонарушениям, совершаемым в сфере семейно-бытовых отношений. На основе анализа имеющегося в юридической литературе определения правовых средств, а также видов административно-правовых средств сформулировано понятие административно-правовых средств противодействия правонарушениям, совершаемым в сфере семейно-бытовых отношений. В статье также отмечаются элементы системы административно-правовых средств противодействия правонарушениям, совершаемым в сфере семейно-бытовых отношений, с помощью которых возможно эффективно воздействовать на данные правонарушения.

The article is devoted to the study of administrative legal means of counteracting violations of the law committed in the area of family and domestic relations. On the basis of analysis of existing in the legal literature notion of legal means, as well as the concepts and types of administrative legal means formulated the concept of the administrative legal means of counteracting violations of the law committed in the area of family and domestic relations. The article also discusses the elements of the system of administrative and legal means of counteracting violations of the law committed in the area of family and domestic relations, with which it is possible effectively to influence the details of the offense.

Одной из актуальных практических задач юридической науки является исследование ее правовых средств, что вполне закономерно [1, с. 19]. Как справедливо подчеркивает В.М.Сырых, «искусство правотворчества в том и состоит, чтобы в конкретных исторических условиях выбрать именно те юридические средства, которые позволяли бы нейтрализовать негативные факторы типа недостаточно высокого уровня правовой культуры, юридического нигилизма правоприменителей, кризисных явлений в экономике, недостаточно активной деятельности правоохранительных органов по укреплению законности. Иначе эти факторы будут действовать более эффективно и интенсивно, чем правовые средства. Соответственно и результаты действия норм права будут менее значимы, чем планировал правотворческий орган» [2, с. 272].

Один из ведущих теоретиков данного направления А.В.Малько верно отмечает, что с помощью правовых средств удовлетворяются интересы субъектов права, обеспечивается достижение социально полезных целей. Функция правовых средств состоит в том, что они «вносят цивилизованность в существующие общественные отношения, предлагая вместо незаконных стихийных правовые механизмы разрешения возникающих проблем, правовые способы устранения конфликтов, правовую энергию в преодолении стоящих на пути удовлетворения интересов субъектов права препятствий» [3, с. 11]. С.С.Алексеев также обоснованно полагает, что вопрос правовых средств представляет собой «не столько проблему обособления в особое подразделение тех или иных фрагментов правовой действительности, сколько вопрос их особого видения в строго определенном ракурсе – их

функционального предназначения, их роли как инструментов оптимального решения социальных задач. Во всех случаях перед нами фрагменты правовой действительности, рассматриваемые под углом зрения их функций, их роли как инструментов юридического воздействия» [4, с. 218]. В.И.Гойман справедливо указывает, что «правовые средства позволяют рассматривать право исключительно в его практическом приложении к социальной действительности...» и представляют собой адекватный общественным условиям способ цивилизованного, конструктивного и результативного решения задач, стоящих перед обществом [5, с. 120].

Особенности объектов, предметов и задач многочисленных научных разработок, затрагивающих различные аспекты проблемы правовых средств, порождают разнообразие в выводах авторов об их понятии и видах.

Не останавливаясь подробно на анализе этих суждений, отметим, что большинство авторов, рассматривая их совокупность (систему) в качестве механизма правового регулирования, включают в него в качестве обязательных правовые нормы, правоотношения и правоприменительные акты [6, с. 97–104; 7, с. 661; 8, с. 85; 9, с. 664; 10, с. 38].

По мнению многих авторов, перечень правовых средств указанным не ограничивается. Одни из них, помимо названных, включают в него такие явления, как правосознание, режим законности [11, с. 52; 12, с. 157], другие – юридическую ответственность, стимулирование [13, с. 31]. И.И.Мах под системой юридических средств, с помощью которых государство оказывает необходимое воздействие на поведение участников общественных отношений, понимает метод правового регулирования [14, с. 11].

В качестве основных эти же средства рассматриваются учеными-административистами в механизме административно-правового регулирования, под которым понимается система административно-правовых средств, которые воздействуют на общественные отношения, организуя их в соответствии с задачами государства и общества [15, с. 42]. Так, по мнению А.П.Коренева, этот механизм включает в себя нормы административного права и его принципы, объективированные в законах, указах и других нормативных актах, акты толкования норм административного права, издаваемые уполномоченными на то органами, акты применения норм административного права, административно-правовые отношения [15, с. 42].

М.М.Ардавов, исследуя вопрос о средствах административно-правового воздействия, отмечает, что такими средствами является «вся система административно-правовых норм, рассматриваемая с позиции их функционального предназначения для решения определенного круга социальных задач, регулирования соответствующих общественных отношений», и вместе с тем автор указывает, что подобные средства представляют собой меры административно-правового принуждения [16, с. 9–10]. В данном случае отождествляются юридическое основание возможного действия и само юридически результативное действие.

Теоретико-правовой анализ изложенных ведущими учеными взглядов на проблему административно-правовых средств позволил Д.В.Осинцеву сделать вывод о том, что административно-правовые средства – универсальная категория, включающая в себя не только традиционно известное правовое регулирование (правовые нормы, правоотношения и правоприменительные акты) и акты психического отношения к праву тех или иных лиц, но и комплекс действий юридического характера. Вследствие чего они подвергаются законодательному регулированию с разных сторон, включая порядок оформления, определения содержания, способов и сроков осуществления и т.д. [17, с. 36].

Каждый элемент механизма административно-правового регулирования выполняет специфическую роль в контроле над поведением людей и возникающими на его основе общественными отношениями. Следовательно, эти элементы механизма одновременно выступают в качестве юридических средств административно-правового регулирования. При этом административно-правовые средства включаются в процесс регулирования в определенной последовательности. Таким образом, административно-правовое регулирование представляет собой процесс последовательного использования административно-правовых средств для достижения целей регулирования поведения участников общественных отношений [15, с. 42].

Анализ содержания средств административно-правового регулирования позволяет выделить следующие их признаки:

предназначены для регулирования общественных отношений путем их создания, изменения или отмены;

их применение составляет содержание правовой деятельности соответствующих субъектов, то есть деятельности, влекущей те или иные правовые последствия;

применяются государственными органами преимущественно в сфере управленческой (исполнительно-распорядительной) деятельности.

Обобщение изложенного позволяет рассматривать административно-правовые средства как используемые в административно-правовой деятельности государственных органов способы формирования, изменения или прекращения общественных отношений в соответствии с задачами и целями, стоящими перед государством.

Значимость административно-правовых средств в противодействии правонарушениям, совершаемым в сфере семейно-бытовых отношений, обусловлена их способностью воздействовать на общественные отношения, складывающиеся в той сфере жизнедеятельности общества, где коренятся причины и условия, способствующие совершению семейно-бытовых правонарушений, а также на поведение лиц, совершающих данные правонарушения, и приводить их в соответствие с правовыми предписаниями. Однако достижение указанной цели осуществляется различными административно-правовыми средствами, которыми располагает государство и общество для противодействия правонарушениям, совершаемым в сфере семейно-бытовых отношений. Решение этой задачи требует уяснения понятия «противодействие» и его соотношения с другими близкими по содержанию понятиями. Актуальность этого обусловлена отсутствием единства мнений ученых-юристов относительно данного понятия.

Термин «противодействие» достаточно активно используется в последнее время в научной среде и нормативных правовых актах. Например, Закон Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» содержит в своем названии термин «противодействие», но в статье 1 «Определение основных понятий» его расшифровка отсутствует. В преамбуле данного Закона установлено: «Настоящий Закон определяет организационные и правовые основы предупреждения, ограничения и пресечения монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции...» [18]. Исходя из этого можно сделать вывод, что законодатель в понятие противодействия вкладывает совокупность следующих действий: предупреждения, ограничения и пресечения.

В тексте другого нормативного правового акта – Декрета Президента Республики Беларусь «О некоторых мерах по противодействию торговле людьми» [19] понятия «противодействие» и «предупреждение» отождествляются, но сущность первого также не раскрывается.

В Законе Республики Беларусь «О противодействии экстремизму» [20] раскрываются основные направления данной деятельности:

принятие профилактических мер, направленных на выявление и устранение причин и условий, способствующих экстремистской деятельности;

предупреждение и пресечение экстремистской деятельности.

Из вышеизложенного следует, что законодатель под противодействием понимает одновременно и «предупреждение», и «ограничение», и «пресечение», и «профилактику», что, на наш взгляд, является необоснованным.

Аналогичным образом дела обстоят и с трактовкой данного понятия в юридической науке. Так, А.В.Кочетков полагает, что «противодействие» и «профилактика» – это одноплановые понятия, которые можно использовать как взаимозаменяющие [21, с. 12]. Многие другие ученые используют термин «противодействие», даже не разъясняя его сути.

Для более точного определения причины, по которой ученые и законодатель пошли таким путем, а также уяснения смысла этих терминов необходимо более детально остановиться на определении каждого из них и отграничить один от другого.

Обобщая приведенные точки зрения, можно сделать вывод о том, что ряд авторов считает синонимами термины «предупреждение», «профилактика», «противодействие», «борьба с преступностью» и т.д. [22, с. 235].

Аналогичный подход используется и в нормативных правовых актах. Так, в Законе Республики Беларусь «Об основах деятельности по профилактике правонарушений» указано, что «общая профилактика правонарушений – деятельность, осуществляемая субъектами профилактики правонарушений по предотвращению и пресечению правонарушений, выявлению, анализу, предупреждению и устранению причин и условий, способствующих совершению правонарушений, а также выявлению, учету, правовому воспитанию граждан, склонных к противоправному поведению» [23]. Следовательно, под «профилактикой» понимаются «предотвращение», «пресечение» и «предупреждение».

Авторы учебников по криминологии полагают, что понятия «профилактика», «предотвращение», «пресечение» и «предупреждение» не могут быть тождественны друг другу [24, с. 221; 25, с. 480].

В Большом толковом словаре русского языка содержится следующее определение профилактики: «Совокупность предупредительных мероприятий, направленных на сохранение и укрепление нормального состояния, порядка» [26, с. 1035]. Таким образом, прослеживается сходство значений данных терминов, поскольку толкование одного понятия дублирует толкование другого.

Термин же «противодействие» в русском языке означает «...действие, препятствующее другому действию, направленное против него» [27, с. 382].

Однако А.И.Алексеев, рассматривая понятия «предупреждение», «профилактика», «предотвращение», «пресечение», указывал, что «...надо ориентироваться не столько на тексты словарей русского языка, этимологию содержащихся в них понятий, сколько на практику, реалии деятельности правоохранительных органов и иных субъектов предупреждения преступности и со-

ответствующий нормативно-правовой материал» [28, с. 11].

Поддерживая приведенную позицию, отметим, что по своему содержанию понятие «противодействие» включает в совокупности и «предупреждение», и «профилактику», и «предотвращение», и «пресечение». Следовательно, предупреждая правонарушения и проводя иные мероприятия по борьбе с правонарушениями, мы им противодействуем. Иными словами, противодействие правонарушениям включает все способы воздействия на правонарушения и лиц, их совершающих.

С учетом изложенного административно-правовые средства противодействия правонарушениям, совершаемым в сфере семейно-бытовых отношений, можно определить как способы административно-правового воздействия государства на правонарушения, совершаемые в указанной сфере, на лиц, их совершающих, на деятельность органов государственного управления, осуществляющих борьбу с ними, на факторы, порождающие и способствующие совершению правонарушений данного вида.

Определяющее значение в совокупности названных средств имеют нормы административного права, содержащиеся в нормативных правовых актах, издаваемых высшими органами государственной власти и государственного управления. Эти нормы определяют задачи, обязанности, права, формы и методы деятельности органов исполнительной власти, осуществляющих борьбу с семейно-бытовыми правонарушениями. Немаловажное место в системе административно-правовых норм принадлежит нормам, содержащимся в нормативных актах, издаваемых республиканскими органами исполнительной власти. Нормы, содержащиеся в этих актах, направлены в основном на урегулирование деятельности подчиненных им органов, учреждений и предприятий, на распределение между ними и их должностными лицами задач и функций по борьбе с правонарушениями в сфере семейно-бытовых отношений.

Важную роль среди административно-правовых средств противодействия правонарушениям, совершаемым в сфере семейно-бытовых отношений, играют разнообразные меры правового воздействия на лиц, совершающих правонарушения в сфере семейно-бытовых отношений, на их сознание и волю.

Анализ содержания административно-правовых средств, применяемых к лицам, совершающим противоправные деяния в сфере семейно-бытовых отношений, свидетельствует о том, что наиболее широким арсеналом таких средств обладают органы внутренних дел (далее – ОВД). Применяемые ими средства имеют многоцелевое назначение. С их помощью выясняются факты и обстоятельства, причины и условия противоправного поведения. Большая часть этих средств обладает принудительными свойствами, их применение осуществляется в рамках правоохранительных отношений. К ним относятся меры административного принуждения, то есть меры предупреждения, пресечения, взыскания.

Все рассмотренные нами административно-правовые средства, существуя и действуя в последовательной закономерной связи, образуют единую систему, способную оказывать правовое воздействие на правонарушения, совершаемые в сфере семейно-бытовых отношений. Эта система включает следующие элементы: 1) нормативные правовые акты, опосредующие противодействие правонарушениям в сфере семейно-бытовых отношений; 2) субъекты противодействия правонарушениям, совершаемым в сфере семейно-бытовых отношений; 3) административно-правовые меры противодействия правонарушениям, совершаемым в сфере семейно-бытовых отношений. Именно при таком целостном виде данной системы возможно эффективно воздействовать на правонарушения, совершаемые в сфере семейно-бытовых отношений.

Дальнейшее предметное рассмотрение административно-правовых средств противодействия правонарушениям, совершаемым в сфере семейно-бытовых отношений, позволит выделить некоторое их разнообразие, обусловленное непосредственным предметом правового регулирования. Такой подход даст возможность из общего количества названных административно-правовых средств вычленить особую группу средств, применяемых к лицам, допускающим правонарушения в сфере семейно-бытовых отношений. Последние являются орудием непосредственного воздействия на поведение таких лиц со стороны субъектов противодействия. Степень обеспеченности субъектов, прежде всего ОВД, такими средствами, умение правильно их использовать во многом предопределяют эффективность противодействия правонарушениям в сфере семейно-бытовых отношений и перевоспитания таких лиц.

ЛИТЕРАТУРА

1. Алексеев, С.С. Правовые средства: постановка проблемы, понятие, классификация / С.С. Алексеев // Совет, государство и право. – 1987. – № 6. – С. 14–19.

2. Сырых, В.М. Логические основания общей теории права: в 2 т. / В.М. Сырых. – М.: ЗАО Юстицинформ, 2004. – Т. 2: Логика правового исследования. – 560 с.

3. Малько, А.В. Правовые средства как общетеоретическая проблема / А.В. Малько // Правоведение. – 1999. – № 2. – С. 4–16.

4. Алексеев, С.С. Теория права / С.С. Алексеев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: БЕК, 1995. – 311 с.

5. Гойман, В.И. Действие права (методологический анализ) / В.И. Гойман. – М.: Акад. МВД Рос. Федерации, 1992. – 180 с.

6. Голосніченко, І.П. Попередження корисливих проступків засобами адміністративного права / І.П. Голосніченко. – К.: Вища шк., 1991. – 207 с.

7. Колпаков, В.К. Адміністративне право України / В.К. Колпаков. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – 736 с.

8. Протасов, В.Н. Что и как регулирует право: учеб. пособие / В.Н. Протасов. – М.: Юристъ, 1995. – 95 с.

9. Теория государства и права. Курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. – М.: Юристъ, 2003. – 720 с.

10. Тихомиров, Ю.А. Курс административного права и процесса / Ю.А. Тихомиров. – М.: Юринформцентр, 1998. – 795 с.

11. Гавриленко, Д.А. Административное право: учеб. пособие / Д.А. Гавриленко, С.Д. Гавриленко; под ред. Д.А. Гавриленко. – Минск: Амалфея, 2002. – 416 с.

12. Теория государства и права: учеб. для вузов / под ред. В.Д. Перевалова. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2006. – 496 с.

13. Кучинский, В.А. Правовые средства обеспечения правомерного поведения граждан и их применение в правоохранительной деятельности ОВД / В.А. Кучинский // Правовые средства обеспечения социалистической законности в деятельности органов внутренних дел: сб. науч. тр. / под ред. Н.А. Кудимова. – Минск: МВД СССР, МВШ, 1989. – 151 с.

14. Мах, И.И. Административное право Республики Беларусь: курс лекций / И.И. Мах. – Минск: Амалфея, 2008. – 704 с.

15. Коренев, А.П. Административное право России: учеб.: в 3 ч. / А.П. Коренев. – М.: Изд-во «Щит-М», 1999. – Ч. 1 – 280 с.

16. Ардавов, М.М. Эффективность административно-правовых средств принуждения, применяемых милицией: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.02 / М.М. Ардавов. – Ростов/Д: Рост. юрид. ин-т МВД России, 1998. – 16 с.

17. Осинцев, Д.В. Методы административно-правового воздействия / Д.В. Осинцев. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – 278 с.

18. О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции: Закон Респ. Беларусь, 10 дек. 1992 г., № 2034–XII: в ред. Закона Респ. Беларусь от 4 янв. 2010 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

19. О некоторых мерах по противодействию торговле людьми: Декрет Президента Респ. Беларусь, 9 марта 2005 г., № 3: в ред. Декрета Президента Респ. Беларусь от 16 янв. 2009 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

20. О противодействии экстремизму: Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2007 г., № 203-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 28 дек. 2009 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

21. Кочетков, А.В. Проблемы противодействия криминальной идеологии в культуре (криминологические и уголовно-правовые аспекты): автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.08 / А.В. Кочетков. – М.: Моск. гос. юрид. акад., 2002. – 20 с.

22. Криминология: учеб. для юрид. вузов / Р.М. Акутаев, В.Н. Бурлаков, В.В. Вандышев [и др.]; под ред. В.Н. Бурлакова [и др.]. – СПб.: С-Петерб. ун-т МВД России, 1999. – 607 с.

23. Об основах деятельности по профилактике правонарушений: Закон Республики Беларусь, 10 нояб. 2008 г., № 453-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 28 дек. 2009 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

24. Криминология и профилактика преступлений: учеб. для вузов МВД СССР / А.И. Алексеев, Г.А. Аванесов, К.Е. Игошев [и др.]; под ред. А.И. Алексеева. – М.: МВШМ МВД СССР, 1989. – 431 с.

25. Криминология: учеб. / под общ. ред. А.И. Долговой. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма: Инфра-М, 2010. – 1008 с.

26. Большой толковый словарь русского языка / сост. и гл. ред. С.А. Кузнецов. – СПб.: Норинт, 1998. – 1536 с.

27. Ефремова, Т.Ф. Новый словарь русского языка. Толково-словообразовательный / Т.Ф. Ефремова. – М.: Рус. яз., 2000. – Т. 2: П–Я. – 1088 с.

28. Алексеев, А.И. Криминологическая профилактика: теория, опыт, проблемы: моногр. / А.И. Алексеев, С.И. Герасимов, А.Я. Сухарев. – М.: Норма, 2001. – 481 с.

Дата поступления статьи в редакцию 21.07.2011

УДК 351.746.1+34.07

РЕТРОСПЕКТИВНЫЙ АНАЛИЗ ПРОБЛЕМ СОДЕРЖАНИЯ И РЕГУЛИРОВАНИЯ АДМИНИСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ПОГРАНИЧНОЙ СЛУЖБЫ КАК МЕРЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

ЧЕРНОЛЕВСКИЙ А.Ю.,
заместитель начальника отдела юридического управления Государственного пограничного комитета Республики Беларусь, соискатель Института национальной безопасности Республики Беларусь, майор юстиции

В статье проведен ретроспективный анализ проблем содержания и регулирования административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы. Он позволяет раскрыть периодизацию содержания этой деятельности и охарактеризовать выделенные периоды с точки зрения места и роли этой деятельности в системе мер обеспечения национальной безопасности, а также определить направления научно-правовой разработки административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы как объекта научного исследования

The article provides retrospective analysis of content and regulation problem of administrative jurisdictional activities of border service bodies. The analysis done allows to reveal periodization of the content of that activity and to characterize the highlighted periods in terms of place and role of that activity within the system of measures of national security protection, as well as to define areas of scientific and legal development of administrative jurisdictional activities of border service bodies as an object of scientific research.

АЮД	– административно-юрисдикционная деятельность;
Госграница	– Государственная граница;
Госпогранкомитет	– Государственный пограничный комитет Республики Беларусь;
Закон о госгранице СССР	– Закон СССР от 24 ноября 1982 года «О Государственной границе СССР»;
Закон о госгранице Беларуси 1992 г.	– Закон Республики Беларусь от 4 ноября 1992 года «О Государственной границе Республики Беларусь»;
Закон о госгранице Беларуси 2008 г.	– Закон Республики Беларусь от 21 июля 2008 года «О Государственной границе Республики Беларусь»;
Закон о погранвойсках	– Закон Республики Беларусь от 5 ноября 1992 года «О пограничных войсках Республики Беларусь»;

Закон об ОПС	– Закон Республики Беларусь от 11 ноября 2008 года «Об органах пограничной службы Республики Беларусь»;
КоАП 1984 г.	– Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях от 6 декабря 1984 года;
КоАП 2003 г.	– Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях от 21 апреля 2003 года;
ОПС	– органы пограничной службы Республики Беларусь;
ПИКоАП	– Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях от 20 декабря 2006 года;
ТОПС	– территориальные органы пограничной службы Республики Беларусь;
УК 1960 г.	– Уголовный кодекс Республики Беларусь от 29 декабря 1960 года;
УК 1999 г.	– Уголовный кодекс Республики Беларусь от 9 июля 1999 года.

С момента становления на территории современной Беларуси государственности и ее институтов – экономики, права и политики, охрана границ имеет одно из первостепенных значений для защиты государства от угроз национальной безопасности.

Соответственно деятельность воинских формирований, в том числе осуществлявших охрану границ на основе специализации, например таких, как бояре (земяне) панцирные Великого Княжества Литовского, была направлена, прежде всего, на обеспечение военной безопасности государства [1, с. 100; 2, с. 15].

До нашего времени сохраняется в качестве одного из основных принципов государственной пограничной политики принцип нерушимости Госграницы, впервые нашедший отражение в статье 1 раздела 3 Статута Великого Княжества Литовского 1566 года, в котором Великий князь клялся сохранить государство «въ границах ни в чомъ не вменшати и о вшемъ примножати» [3, с. 18, 77].

Обращает на себя внимание и тот факт, что в Статутах Великого Княжества Литовского 1566 и 1588 годов довольно своеобразно подчеркивается особая трудность пограничной службы по сравнению с иной военной службой. В частности, статья 13 обоих статутов предусматривала в качестве вида уголовного наказания за опоздание на регистрацию для несения воинской повинности отправление для службы на границу на срок, в два раза превышающий срок опоздания [3, с. 71; 4, с. 37; 5, с. 154]. При этом до 1566 года схожее правонарушение в зависимости от степени тяжести наступивших последствий каралось конфискацией имущества либо смертной казнью с конфискацией имущества [6, с. 47].

В XVIII – начале XIX века пограничная служба воинских формирований наделяется функцией борьбы с контрабандой. Это обстоятельство обусловило тот факт, что продолжительное время пограничная стража осуществляла свою деятельность под началом Министерства финансов Российской империи, активно участвуя в обеспечении уже не только военной, но и экономической безопасности государства [7, с. 14].

Однако появление противодействия угрозам национальной безопасности в экономической сфере среди основных задач пограничного ведомства не привело к возникновению и развитию административно-юрисдикционных способов противодействия этим угрозам.

Начало наиболее активного периода развития пограничных органов на территории современной Беларуси и, соответственно, формирования полномочий пограничников при осуществлении АЮД совпадает с началом формирования всех современных общественно-политических институтов, участвующих в обеспечении национальной безопасности.

Именно начиная с 1917–1918 годов закладывались основы функционирования и распределения компетенции между вооруженными силами, внутренними войсками, органами государственной безопасности, внутренних дел и пограничной службы, приведшие к привычному для нас статусу системы обеспечения национальной безопасности.

После учреждения Декретом Совета Народных Комиссаров РСФСР от 28 мая 1918 г. пограничной охраны при Народном комиссариате финансов и вплоть до последнего десятилетия XX века, когда подготавливались первые законы независимой Беларуси о Госграницe и о по-

граничных войсках, задачи и функции пограничных органов в мирное время оставались практически неизменными с определенной корреляцией в соответствии с военно-политической обстановкой.

На протяжении этого периода система предпринимаемых пограничными органами мер обеспечения национальной безопасности формировалась в рамках общей доктрины государственной политики в этой области. При этом непосредственная близость дислокации этих органов к Госгранице откладывала на процесс формирования этих мер свой отпечаток.

Так, долгое время к основным видам деятельности пограничного ведомства в качестве одного из важнейших способов охраны Госграницы относилась, прежде всего, оперативно-розыскная деятельность [8, с. 26–28] как мера обеспечения государственной безопасности специального характера [9, с. 156].

Начиная со второй половины 20-х годов прошлого века, начали закладываться принципы синтеза оперативных и войсковых действий пограничных войск, ставшие на долгие годы основным принципом охраны Госграницы. В свою очередь данные группы мер обеспечения национальной безопасности служили целям охраны общественного строя от правонарушений, относящихся к категории государственных преступлений.

О роли административной юрисдикции как одного из самостоятельных направлений оперативно-служебной деятельности пограничного ведомства в системе мер обеспечения национальной безопасности справедливо говорить только начиная с последней четверти прошлого столетия, когда начало формироваться мнение о необходимости снижения степени общественной опасности нарушений законодательства о Госгранице, и, соответственно, эффективности профилактики таких правонарушений в том числе путем установления административной ответственности за совершение их впервые. Соответствующая компетенция пограничного ведомства нашла свое отражение в ряде законодательных актов, основными из которых являются: Закон о госгранице СССР [10]; Закон о госгранице Беларуси 1992 г. [11]; Закон о погранвойсках [12]; Закон Республики Беларусь от 6 января 1999 г. № 235-З «О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь «О пограничных войсках Республики Беларусь» [13]; КоАП 1984 г. [14], в частности с изменениями и дополнениями, внесенными Законом Республики Беларусь от 15 мая 2000 г. № 386-З «О внесении изменений и дополнений в Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях» [15]; КоАП 2003 г. [16]; ПИКоАП [17]; Закон о госгранице Беларуси 2008 г. [18]; Закон об ОПС [19].

Таким образом, к наиболее типичным группам мер обеспечения пограничной безопасности можно отнести: войсковые; оперативно-розыскные; уголовно-процессуальные; административно-юрисдикционные.

Развитие взглядов на содержание АЮД ОПС, правового регулирования данной деятельности с 1918 года до настоящего времени условно можно разделить на 5 периодов:

1-й этап: 1918–1922 годы. На протяжении этого времени постепенно изменялись не только формы и способы, но и сами цели охраны Госграницы молодого советского государства, столкнувшегося с совершенно новыми вызовами и угрозами своей безопасности.

В упомянутом выше Декрете Совета Народных Комиссаров РСФСР от 28 мая 1918 г. отмечалось, что на погранохрану возлагается «защита пограничных интересов РСФСР, а в пределах пограничной полосы – защита личности и имущества граждан…» [20, с. 3]. При этом утвержденная в 1918 году «Краткая инструкция чинам пограничной службы» устанавливала, что основой пограничной службы признавалась разведка, направленная на получение данных о контрабандном промысле [8, с. 26, 27]. В определенный промежуток времени этого периода все пограничные части были расформированы, а войсковая охрана границы была возложена на полевое командование Красной Армии [20, с. 4].

В указанный период пограничное ведомство компетенцией по осуществлению АЮД не обладало, исследователями проблемы АЮД ОПС, в том числе в качестве меры обеспечения национальной безопасности, не рассматривались.

2-й этап: 1922–1982 годы. В 1922 году был заключен договор об образовании СССР, и началось международно-правовое оформление внешних границ союзного государства. Это послужило тому, что 27 сентября 1922 г. постановлением Совета Труда и Обороны РСФСР охрана границ полностью передается в ведение Государственного политического управления и создается Отдельный пограничный корпус войск ГПУ [8, с. 28].

Ряд принятых в указанный период нормативных документов, регламентирующих вопросы охраны границы, а также непрекращающееся совершенствование структуры пограничных органов выводят во главу угла уже защиту не только экономических, но и военно-политических интересов государства.

На протяжении этого значительного временного отрезка пограничные войска входили в систему ГПУ, затем НКВД (в том числе во время Великой Отечественной войны в качестве войск по охране тыла), далее МВД и, наконец, со второй половины 50-х годов прошлого века до обретения Республикой Беларусь независимости – КГБ СССР.

Подобное «реформирование» было связано не столько с изменявшимися задачами, сколько с необходимостью усиления государственной безопасности и укрепления охраны Госграницы в целях обеспечения функционирования «железного занавеса». Подобная ситуация была характерна для большинства стран социалистического лагеря.

Показательным является пример Германской Демократической Республики, численность пограничных войск которой в 1960 году составляла 50 000 человек. Протяженность внешней сухопутной границы с «капиталистическим миром» (Федеративной Республикой Германия) при этом составляла менее полутора тысяч километров [21, с. 11]. Безусловно, первопричиной такого соотношения протяженности границы с численностью лиц, ее охраняющих, было желание создать такую плотность охраны границы, которая исключила бы любую возможность ее незаконного пересечения.

Выделенный этап также характеризуется тем, что пограничное ведомство компетенции по осуществлению АЮД не имело, исследователями проблемы АЮД ОПС, в том числе в качестве меры обеспечения национальной безопасности, не рассматривались.

3-й этап: 1982–1991 годы. На данном этапе был принят Закон о госгранице СССР (24 ноября 1982 года), имевший принципиальные отличия по сравнению с ранее действовавшими актами СССР, регламентирующими порядок охраны границы.

В соответствии с преамбулой к Закону о госгранице СССР декларировалось: «Охрана государственной границы СССР является важнейшей неотъемлемой частью защиты социалистического Отечества. Государственная граница СССР неприкосновенна. Любые попытки нарушить ее решительно пресекаются» [10].

Эта, казалось бы, декларативная норма фактически отразила всю суть этапов развития правового регулирования деятельности ОПС и, в частности, их полномочий в сфере административной юрисдикции.

Исходя из приведенных принципов, за незаконный выезд за границу и незаконный въезд в СССР в уголовном законодательстве СССР существовала уголовная ответственность. При этом данное преступление относилось к государственным [22].

В то же время в ст. 40 данного Закона, специально посвященной ответственности за нарушение законодательства о Госгранице СССР, отмечалось, что лица, виновные в нарушении или попытке нарушения Госграницы СССР, ее режима, пограничного режима или режима в пунктах пропуска через Госграницу СССР, в незаконном перемещении или попытке незаконного перемещения через Госграницу СССР грузов, материалов, документов и иных предметов, а также в других нарушениях законодательства о Госгранице СССР, несут уголовную, административную или иную ответственность в соответствии с законодательством СССР и союзных республик [10].

Соответственно, из перечисленных составов правонарушений уголовная ответственность на тот период была установлена за контрабанду (ст. 75 УК 1960 г.) и незаконный выезд за границу и незаконный въезд в СССР (ст. 80 УК 1960 г.) [22].

Административная ответственность была установлена за нарушение пограничного режима (ст. 184 КоАП 1984 г.), а также за административные правонарушения, посягающие на установленный порядок таможенного регулирования (ст.ст. 186, 187 КоАП 1984 г.) [14].

Перечисленные правонарушения были подведомственны:

преступления – органам государственной безопасности [23]. Поскольку, как уже отмечалось, они относились к государственным преступлениям;

нарушение пограничного режима – органам внутренних дел;

административные таможенные правонарушения – таможенным органам.

Одновременно, исходя из Закона о Госгранице СССР, полномочия пограничных войск в сфере АЮД впервые были закреплены на уровне законодательного акта и ограничивались строго очерченным кругом прав [10], анализируя содержание которых можно сделать вывод о том, что Закон о Госгранице СССР впервые на уровне законодательного акта закрепил полномочия пограничных войск в сфере АЮД.

Необходимо также отметить, что если до 1980-х годов проблемы АЮД ОПС, в том числе в качестве меры обеспечения национальной безопасности, не рассматривались, то после принятия Закона о Госгранице СССР отдельные аспекты этой деятельности были раскрыты в комментариях к данному Закону.

В то же время это изучение носило исключительно прикладной характер и было направлено на выработку практических рекомендаций по формированию единообразной правоприменительной практики в рамках осуществления пограничниками оперативно-служебной деятельности в целом. Аналогичную направленность носили и исследования вопросов АЮД органов внутренних дел в сфере обеспечения пограничной безопасности, например, как исследование И.С.Браткова по вопросу административно-правовой охраны милицией пограничного режима, проведенное в середине 80-х годов прошлого века на базе Киевской высшей школы МВД СССР [24].

4-й этап: 1991–1999 годы. 20 сентября 1991 г., руководствуясь Декларацией Верховного Совета

Республики Беларусь о государственном суверенитете Республики Беларусь [25] и в целях обеспечения гарантий незыблемости Госграницы и безопасности республики, Верховный Совет Республики Беларусь подчинил пограничные войска Комитета государственной безопасности СССР, дислоцирующиеся на территории Республики Беларусь, Совету Министров Республики Беларусь.

Кроме того, этим же актом предписывалось до принятия Закона о Госгранице Беларуси 1992 года сохранить режим Госграницы Республики Беларусь с Республикой Польша, установленный для Госграницы СССР [26].

В контексте рассматриваемой темы одним из ключевых моментов общественно-политических процессов, происходивших в период формирования современного белорусского государства, стало принятие Постановления Верховного Совета Республики Беларусь от 11 июня 1993 г. № 2379-XII «О придании границе Республики Беларусь с Российской Федерацией, Украиной, Литовской Республикой и Латвийской Республикой правового статуса Государственной границы» [27].

Если до принятия этого постановления протяженность охраняемого участка Госграницы СССР на территории Беларуси не превышала 400 км, то после – охраняемый участок Госграницы увеличился более чем в три раза – до 1250 км [28, с. 19].

В указанный период (с 1 марта 1994 г.) ранее упомянутый нами состав преступления, предусматривавший ответственность за незаконный выезд за границу и незаконный въезд в СССР (ст. 80 УК 1960 г.) [29], получил свое современное название – «Незаконное пересечение Государственной границы Республики Беларусь» [29]. Однако изменение наименования не изменило сути – незаконное пересечение Госграницы по-прежнему относилось к государственным преступлениям.

Затем с 1 июля 1997 г. пограничные войска Республики Беларусь вышли на охрану Госграницы с Украиной, что повлекло увеличение охраняемого участка еще на 1084 км [28, с. 19].

Указанные процессы влекли не только организационно-штатную реструктуризацию пограничного ведомства, но и существенно влияли на его компетенцию.

Основываясь на общих подходах к условиям создания эффективной системы национальной безопасности и критериям, на основании которых осуществляется распределение компетенции органов (субъектов) системы обеспечения национальной безопасности, высказанным в работах М.В.Мясниковича, П.Г.Никитенко, В.В.Пузикова, С.А.Трахименка, С.Н.Князева, А.В.Опалева, В.Г.Шумилова [30; 31, с. 395; 9, с. 24; 32, с. 169–170; 33, с. 82, 83, 99; 34, с. 30–31] и прочих, можно обоснованно констатировать, что в Республике Беларусь на современном этапе не ставится вопрос о вхождении пограничного ведомства в систему органов государственной безопасности (по примеру СССР и в последующем Российской Федерации, Республики Казахстан) либо в систему полицейских органов (по примеру государств – участников Европейского союза).

Соответственно необходимость организации противодействия возникающим угрозам, ежедневного пресечения угроз-действий, посягающих непосредственно на пограничную безопасность, требовали (и продолжают требовать) от пограничного ведомства непрекращающейся инициативной деятельности в сфере нормотворчества, направленной на урегулирование индивидуально определенных полномочий пограничников, позволяющих им обеспечить национальную безопасность в подведомственной сфере.

Этот тезис в полной мере справедлив и по отношению к АЮД ОПС.

Ст. 32 Закона о Госгранице Беларуси 1992 г. [11] фактически продублировала ранее приведенные положения ст. 40 Закона о Госгранице СССР [10]. Однако, исходя из ст. 7 Закона о погранвойсках, полномочия пограничных войск в сфере АЮД ОПС по-прежнему ограничивались строго очерченным кругом прав.

Период с 1992 по 1997 год, по нашему мнению, являлся этапом поиска роли и места пограничного ведомства в системе обеспечения национальной безопасности. В эти годы формировались институты, составившие основу общественно-политической модели независимой Беларуси. 1997 год стал отправной точкой для начала наращивания правоохранительной составляющей в оперативно-служебной деятельности пограничного ведомства.

В указанный период пограничное ведомство получило ряд полномочий, которые обоснованно можно отнести к компетенции по осуществлению АЮД. Однако указанные полномочия были закреплены исключительно в законодательстве, регламентирующем статус пограничных войск, при этом отсутствовало адекватное отражение таких полномочий в законодательстве об административной ответственности.

Одновременно исследователями проблемы АЮД ОПС, в том числе в качестве меры обеспечения национальной безопасности, не рассматривались.

5-й этап: 1999 год – по настоящее время. Важным моментом в процессе возрастания правоохранительных функций пограничного ведомства стали подготовка и принятие новой редакции Закона о погранвойсках, впервые закрепившей полномочия пограничных войск по наложению в соответствии с законодательством Республики Беларусь административных взысканий (абзац восьмой части первой ст. 9) [13].

Фактически с появления указанной нормы стала формироваться нормативная основа АЮД ОПС. При этом важное значение имело наделение пограничного ведомства компетенцией по привлечению лиц к административной ответственности за правонарушения, создающие угрозу пограничной безопасности.

По мнению Д.Н.Бахраха, нормативную основу административной ответственности составляет система действующих норм права, закрепляющих: составы административных проступков (основания ответственности), систему административных взысканий, круг субъектов, имеющих право налагать административные взыскания, процедуру привлечения к ответственности, ее процессуальную форму [35, с. 282].

Все перечисленные составляющие нашли свое отражение в Законе Республики Беларусь от 15 мая 2000 г. № 386-З «О внесении изменений и дополнений в Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях», который вступил в силу 26 июня 2000 года.

Законом предусматривалось введение в КоАП 1984 г. статей, регламентирующих административную ответственность за следующие виды правонарушений:

1) нарушение пограничного режима (ст. 184, которая была изложена в новой редакции);

2) нарушение режима Госграницы (ст. 184^2);

3) незаконное пересечение Госграницы (ст. 184^3);

4) нарушение режима в пунктах пропуска через Госграницу (ст. 184^4).

Также КоАП 1984 г. был дополнен статьей 224^{17}, предоставившей пограничным войскам право рассматривать дела об административных правонарушениях, предусмотренных статьями 184, 184^2 и 184^4 КоАП 1984 г.

Субъектами, имеющими право рассматривать дела об административных правонарушениях и налагать административные взыскания от имени пограничных войск, были определены начальники пограничных групп, пограничных отрядов, командиры частей пограничного контроля.

Кроме того, внесенные этим Законом в КоАП 1984 г. изменения и дополнения установили компетенцию должностных лиц пограничных войск по составлению протоколов об административных правонарушениях, по осуществлению административного задержания, а также механизм обжалования наложенных пограничниками административных взысканий [15].

Поводами к принятию указанного Закона послужили:

- принятие 9 июля 1999 года нового Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК 1999 г.), впервые предусмотревшего административную преюдицию за незаконное пересечение Госграницы (часть 1 ст. 371) [36].

Необходимо отметить, что только с принятием УК 1999 г. статья «Незаконное пересечение Государственной границы Республики Беларусь» вошла в главу «Преступления против порядка управления».

При этом, что интересно, УК 1999 г. был введен в действие лишь с 1 января 2001 года [37], что порождало на протяжении более чем полугода конкуренцию составов, влекущих в одном случае уголовную (ст. 80 УК 1960 г.) [22], а в другом – административную ответственность (ст. 184^3 КоАП 1984 г.) [14];

- необходимость унификации законодательства Республики Беларусь об административной ответственности за правонарушения, создающие угрозу пограничной безопасности, с аналогичным законодательством граничащих с Республикой Беларусь государств: Российской Федерации, Украины, Республики Польша, Республики Литва и Республики Латвия.

Изучение законодательства иностранных государств и практики его применения легло в основу законодательных инициатив, реализовавшихся первоначально в подробно описанном выше Законе Республики Беларусь от 15 мая 2000 г. № 386-З «О внесении изменений и дополнений в Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях», а затем получивших свое развитие в ходе работы над проектами КоАП 2003 г. и ПИКоАП.

1 марта 2007 г. (дата введения в действие указанных законодательных актов) смело можно назвать очередной вехой в нормативном регулировании АЮД ОПС.

Компетенция пограничных войск при ведении административного процесса в полном объеме нашла свое отражение в ПИКоАП.

Пограничные войска Республики Беларусь вошли в перечень органов, ведущих административный процесс, уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях (п. 11 ч. 1 ст. 3.1 ПИКоАП).

Ст. 3.11 ПИКоАП закрепила функцию пограничных войск Республики Беларусь рассматривать дела об административных правонарушениях, предусмотренных ст.ст. 23.29–23.32, 23.55 КоАП 2003 г., протоколы о совершении которых составлены должностными лицами пограничных войск. От имени пограничных войск дела об административных правонарушениях уполномочивались рассматривать начальники пограничных групп, пограничных отрядов, командиры частей пограничного контроля, коменданты пограничных комендатур, начальники отделений пограничного контроля.

Также в соответствии с ч. 2 ст. 3.10 ПИКоАП определенной компетенцией по рассмотрению дел об административных правонарушениях был наделен Главный государственный сани-

тарный врач Государственного комитета пограничных войск.

Кроме того, в соответствии с п. 52 ч. 1, п. 8 ч. 2 ст. 3.30 ПИКоАП должностные лица пограничных войск были уполномочены составлять протоколы об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 10.9, ч. 1 ст. 23.1, ст.ст. 23.2–23.5, 23.29–23.32, 23.55 КоАП 2003 г.

В соответствии с п. 5 ч. 2 ст. 3.30 ПИКоАП дознаватели пограничных войск были уполномочены также составлять протоколы об административных правонарушениях по ст.ст. 24.3–24.6 КоАП 2003 г. [17].

Законодательство, составляющее нормативную основу административной ответственности, славится своей нестабильностью. Это обусловлено тем, что установление административной ответственности за те или иные правонарушения является наиболее оперативным способом реагирования государства на изменившиеся правоотношения, позволяющим привнести элементы государственного регулирования в общественные отношения.

Необходимо отметить, что еще до вступления в силу КоАП 2003 г. потребовались отдельные корректировки этого Кодекса, имеющие самое непосредственное отношение к компетенции пограничного ведомства при осуществлении административного процесса.

В частности, санкции большинства административных правонарушений, создающих угрозу пограничной безопасности, содержат в качестве дополнительного административного взыскания депортацию (ст.ст. 23.29–23.3, 23.55 КоАП 2003 г.) [16].

В то же время на момент принятия КоАП 2003 г. в ч. 3 ст. 6.2 предусматривалось, что депортация налагается исключительно судом, что создавало определенную коллизию с компетенцией как пограничного ведомства, так и органов внутренних дел, а также органов государственной безопасности, которая закладывалась в проекте ПИКоАП.

Подобная ситуация создавала предпосылки к тому, что указанные органы могли налагать взыскания в виде штрафа, но при этом не имели права применить дополнительное взыскание в виде депортации, что, безусловно, в большинстве случаев не отвечало интересам обеспечения национальной безопасности Республики Беларусь.

Проведенный в ходе нормотворческого процесса детальный анализ проекта ПИКоАП позволил аргументировано отстоять интересы пограничного ведомства путем многочисленных обращений в Верховный Суд Республики Беларусь и Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь.

Указанная работа завершилась принятием Закона Республики Беларусь от 19 июля 2005 года «О внесении изменений и дополнений в Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях», где были учтены интересы ОПС, государственной безопасности и внутренних дел по применению такого вида административных взысканий, как депортация [38].

Возникшие с момента введения в действие КоАП 2003 г. и ПИКоАП проблемы правоприменения требовали определенных корректировок нормативной основы административной ответственности за правонарушения, создающие угрозу пограничной безопасности. Эти корректировки можно систематизировать в две основные группы:

- изменения, связанные с развитием отраслей законодательства, регламентирующих отдельные вопросы пересечения Госграницы;
- изменения, связанные с реформированием пограничного ведомства, формированием системы законодательства о проведении государственной пограничной политики и обеспечении пограничной безопасности.

Наиболее типичным примером оснований для первого типа корректировок является издание Положения о страховой деятельности в Республике Беларусь, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 25 августа 2006 г. № 530 «О страховой деятельности», которое наделило должностных лиц пограничных войск определенной компетенцией в сфере контроля за наличием страховых полисов на транспортные средства при пересечении ими Госграницы [39].

Соответственно этим же Указом вводился ряд составов административных правонарушений в этой сфере и уполномочивались должностные лица ГАИ МВД, Минтранса и Государственного комитета пограничных войск на производство по делам об административных правонарушениях, предусмотренных этим Указом, в том числе на наложение взысканий.

Впоследствии после вступления в силу КоАП 2003 г., в ч. 2 ст. 1.1 которого определено, что последний «является единственным законом об административных правонарушениях, действующим на территории Республики Беларусь. Нормы других законодательных актов, предусматривающие административную ответственность, подлежат включению в настоящий Кодекс» [16], положения Указа Президента Республики Беларусь от 25 августа 2006 г. № 530 в декабре 2007 г. были включены в КоАП 2003 г. [40].

Корректировки, связанные с реформированием пограничного ведомства, формированием системы законодательства о проведении государственной пограничной политики и обеспечении пограничной безопасности, связаны, прежде всего, с изданием (принятием): Указа Президента Республики Беларусь от 25 сентября 2007 г. № 448 «О некоторых вопросах органов погра-

ничной службы» [41]; Закона о Госгранице Беларуси 2008 г.; Закона об ОПС.

Именно в Законе об ОПС четко прослеживается, как законодательное закрепление оснований для осуществления административного процесса ОПС (их должностными лицами) за десятилетие прошло генезис от закрепления в законодательстве, определяющем статус пограничных войск, их отдельных прав при ведении административного процесса (производить административное задержание, налагать административные взыскания и т.п.) [12], до определения в статусном Законе в качестве основной задачи этих органов «предупреждения, выявления и пресечения административных правонарушений, создающих угрозу пограничной безопасности», и соответственно их обязанности по «ведению административного процесса» [19].

Позитивным моментом, свидетельствующим о завершении определенного этапа формирования законодательства, регламентирующего осуществление ОПС оперативно-служебной деятельности, является отражение в Концепции национальной безопасности Республики Беларусь того факта, что «проведенное реформирование органов пограничной службы позволило привести их облик в соответствие с характером решаемых задач» [30].

Анализ законодательных актов, направленных на совершенствование законодательства об административных правонарушениях и процессуально-исполнительного законодательства об административных правонарушениях, свидетельствует, что, как правило, данные акты носят комплексный характер и затрагивают интересы большого количества государственных органов, являющихся субъектами АЮД.

Это связано, прежде всего, с взаимообусловленностью и различиями в интересах одних и тех же субъектов по отношению к различным сферам жизнедеятельности общества. Одновременно неукоснительное соблюдение принципа комплексности регулирования общественных отношений является отличительной чертой нормотворческого процесса в Республике Беларусь.

В то же время анализ свидетельствует, что при безусловном соблюдении этого принципа в определенной степени страдает оперативность реагирования законодателя на стремительно меняющиеся общественные отношения и соответственно снижается эффективность оперативно-служебных действий ОПС по обеспечению пограничной безопасности.

Применительно к АЮД ОПС можно привести следующие наиболее типичные примеры подобной «медлительности».

В частности, изменения, связанные с переименованием пограничных войск в ОПС, были внесены в ПИКоАП спустя 27 месяцев после самого факта переименования [42], что обоснованно ставило вопрос о правовой чистоте ведения административного процесса ОПС на протяжении этого периода.

Предложения о необходимости корректировки ряда составов административных правонарушений, посягающих на пограничную безопасность, сформулированные в ходе научных исследований [43, с. 55–58], нашли свое нормативное закрепление только спустя более чем через полтора года – в ноябре 2010 года в соответствующем Законе о внесении дополнений и изменений в КоАП 2003 г. и ПИКоАП [44].

Кроме того, к сожалению, необходимо констатировать, что комплексных научных исследований АЮД ОПС за все время ее осуществления не проводилось.

Таким образом, на рассматриваемом этапе пограничники были наделены широким кругом полномочий в сфере ведения административного процесса, что также обусловило предпринимаемые рядом исследователей попытки раскрытия отдельных элементов системно-структурного построения АЮД ОПС.

В частности, отдельные вопросы характеристики составов административных правонарушений как элементов обеспечения пограничной безопасности исследовались В.Г.Карнаушенко [45, с. 31–34], Д.В.Ермоловичем и О.В.Кутилиным [46, с. 249-259]; понятие и классификация правонарушений в пограничной сфере изучались О.В.Кутилиным [47, с. 109–123] и Д.П.Семенюком [48, с. 29–31]; комплексное исследование на тему административно-деликтного права и процесса в деятельности ОПС ведется Б.В.Асаёнком и Д.С.Мирновым на базе государственного учреждения образования «Институт пограничной службы Республики Беларусь».

В то же время вопросы правовой природы АЮД ОПС, ее системно-структурного построения (в том числе в контексте обеспечения национальной безопасности), функциональной характеристики ОПС как субъектов этой деятельности до настоящего момента оставались вне исследовательского поля.

Однако можно обоснованно утверждать, что данная область в недостаточной степени исследована не только в Республике Беларусь, но и в Российской Федерации, с которой Республику Беларусь связывает Договор о совместных усилиях по охране Госграницы [49] и которая имеет более развитую базу для проведения подобного рода исследований, например, Пограничную академию ФСБ России, Голицинский пограничный институт и иные специализированные учреждения образования. В России к рассматриваемым вопросам в своих работах обращались Л.Л.Попов и В.А.Круглов [50, с. 259-277], В.И.Петров и Д.Р.Кеворков [51], П.Н.Саклаков, А.И.Кульбеч [52], авторские коллективы неко-

торых учебников по административному праву [53, с. 230–241] и, конечно, Комментария к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях [54]. Отдельные элементы административной юрисдикции рассматривались также в специальных работах, посвященных деятельности пограничных органов в сфере миграции, например, А.А.Кононовым [55].

Как результат, складывается ситуация, когда единственным источником предложений о совершенствовании форм, способов и методов осуществления АЮД ОПС являются исключительно правоприменители, столкнувшиеся с конкретной проблемой.

В целом в ОПС и в Госпогранкомитете в частности система анализа и прогноза проблем регулирования и содержания АЮД ОПС только формируется. Профильное структурное подразделение Госпогранкомитета, отвечающее за организацию административного процесса в органах пограничной службы, создано только в апреле 2009 года. До конца 2009 года формировалась вертикаль подразделений ТОПС, осуществляющих эту деятельность.

В этой связи целесообразно в ходе исследования АЮД ОПС детально раскрыть вопросы правовой природы и системно-структурного построения этой деятельности, функциональную характеристику ОПС как субъектов АЮД, элементный состав ряда административных правонарушений, создающих угрозу пограничной безопасности, а также проблемные вопросы ее осуществления.

Знание юридической характеристики сущности АЮД ОПС в контексте обеспечения национальной безопасности позволит нам достичь уровня правового регулирования компетенции ОПС в административном процессе, соответствующего требуемому, и в перспективе работать в законотворческом процессе на упреждение, подготавливая актуальные предложения в КоАП 2003 г. и ПИКоАП, а также в пределах своей компетенции самостоятельно осуществлять нормативное регулирование этой деятельности.

Нельзя забывать и того факта, что правовые механизмы могут быть включены и эффективно работать лишь тогда, когда общественные отношения, подлежащие правовому регулированию, в достаточной степени стабилизировались.

Пик развития законодательства, регламентирующего проведение государственной пограничной политики и обеспечение пограничной безопасности, пришелся на 2007–2009 годы, и сейчас фактически только нарабатывается и формируется его правоприменительная практика. Одновременно, до сих пор не завершилось международно-правовое оформление Госграницы и ее режимов ввиду особой сложности и щепетильности договорного процесса по этим вопросам. Например, только в 2010 году Республикой Беларусь ратифицирован Договор о Государственной границе с Украиной, заключенный еще 12 мая 1997 года [56].

Данные факты наряду с отсутствием у правоприменителей в лице сотрудников ОПС четких представлений о содержании АЮД ОПС, безусловно, затрудняют формирование правовых механизмов ее осуществления.

При этом число протоколов об административных правонарушениях, составленных пограничниками, только в 2010 году возросло на 36 % по отношению к 2009 году. В связи с тем, что данная деятельность самым непосредственным образом затрагивает права, свободы и законные интересы граждан, изучение юридической характеристики АЮД ОПС представляется весьма актуальным.

Также позитивно повлиять на ситуацию позволит, на наш взгляд, и создание государственного учреждения образования «Институт пограничной службы Республики Беларусь», на базе которого, как уже было отмечено, осуществляются исследования по тематике административно-деликтного права и процесса в деятельности ОПС, а также обеспечения административно-правовых режимов на Госгранице.

На основании изложенного можно сделать следующие выводы:

1. Исторический отрезок с 1918 года по сегодняшний день для целей исследования АЮД ОПС условно можно разделить на 5 периодов:

1) 1918–1922 годы;
2) 1922–1982 годы;
3) 1982–1991 годы;
4) 1991–1999 годы;
5) 1999 год – по настоящее время.

Каждый из выделенных периодов характеризуется своими местом и ролью АЮД в системе мер обеспечения национальной безопасности и, в частности, в оперативно-служебной и иной деятельности ОПС.

2. На сегодняшний день АЮД ОПС недостаточно урегулирована в законодательстве и исследована в науке, что, в конечном итоге, негативно отражается на практике ее осуществления.

Требуется научно-правовая разработка вопросов правовой природы АЮД ОПС, ее системно-структурного построения (в том числе в контексте обеспечения национальной безопасности), функциональной характеристики ОПС как субъектов этой деятельности, а также элементного состава административных правонарушений, создающих угрозу пограничной безопасности.

Не в полной мере раскрыта исследователями и практиками специфика производства по делам об административных правонарушениях, подведомственных ОПС, как важнейшей составной части их АЮД.

До настоящего времени АЮД ОПС не рассматривалась исследователями как одна из мер обеспечения национальной безопасности, что, по мнению автора, безусловно, негативно сказывается на степени научно-правовой разработки этой области.

3. Постоянно возникающие проблемы правоприменения требуют периодических корректировок нормативной основы административной ответственности за правонарушения, создающие угрозу пограничной безопасности, связанных, как правило, с развитием отраслей законодательства, регламентирующих отдельные вопросы пересечения Госграницы, либо с реформированием пограничного ведомства, формированием системы законодательства о проведении государственной пограничной политики и обеспечении пограничной безопасности.

4. Динамично развивающееся законодательство Республики Беларусь требует от пограничного ведомства создания эффективной системы анализа и прогноза проблем регулирования и содержания АЮД ОПС, которая позволит не только усовершенствовать формы и методы осуществления этого направления оперативно-служебной деятельности ОПС, но и, прежде всего, создаст эффективные механизмы обеспечения и защиты прав, свобод и законных интересов граждан Республики Беларусь, иностранных граждан и лиц без гражданства в ходе осуществления этой деятельности.

ЛИТЕРАТУРА

1. Юхо, Я.А. Гісторыя дзяржавы і права Беларусі: вучэб. дапам.: у 2 ч. / Я.А. Юхо. Мінск: РІВШ БДУ, 2000. – Ч. 1. – 352 с.

2. Внутренние войска МВД Республики Беларусь. История и современность / А.М. Литвин [и др.]; под общ. ред. В.Г. Рожнева – Минск: ФУАинформ, 2006. – 304 с.

3. Доўнар, Т.І. 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.

4. Статут Вялікага Княства Літоўскага 1588 года // пер. на бел. А.С. Шагун. – Мінск: Беларусь, 2010. – 207 с.

5. Доўнар, Т.І. Развіццё асноўных інстытутаў грамадзянскага і крымінальнага права Беларусі ў XV–XVI стагоддзях. – Мінск: «Пропилеи», 2000. – 224 с.

6. Статут Великого Княжества Литовского 1529 года // под ред. акад. АН Литовской ССР К.И. Яблонкиса. – Минск, 1960. – 253 с.

7. Граница России: Фотоальбом. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: Граница, 2009. – 288 с.

8. Бородич, А.И. Оперативная работа пограничных войск (1918–1941 гг.) / А.И. Бородич // Героический путь пограничных войск (1918–2008 гг.): материалы Междунар. науч. конф., Гродно, 2008 г. / Гродн. гос. аграрн. ун-т; под ред. В.П. Верхося. – Гродно, 2008. – С. 26–30.

9. Трахименок, С.А. Безопасность государства. Методолого-правовые аспекты / С.А. Трахименок. – Минск: Хата, 1997. – 192 с.

10. О Государственной границе СССР: Закон СССР, 24 нояб. 1982 г. // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2011.

11. О Государственной границе Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 4 нояб. 1992 г., № 1908-XII // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

12. О пограничных войсках Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 5 нояб. 1992 г., № 1911-XII // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

13. О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь «О пограничных войсках Республики Беларусь»: Закон Респ. Беларусь, 6 янв. 1999 г., № 235-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

14. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: принят Верх. Советом Респ. Беларусь 6 дек. 1984 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

15. О внесении изменений и дополнений в Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: Закон Респ. Беларусь, 15 мая 2000 г., № 386-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

16. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: принят Палатой представителей 17 дек. 2002 г.: одобрен Советом Респ. 2 апр. 2003 г.: текст Кодекса по состоянию на 21 апр. 2003 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

17. Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: принят Палатой представителей 9 нояб. 2006 г.: одобрен Советом Респ. 1 дек. 2006 г.: текст Кодекса по состоянию на 20 дек. 2006 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

18. О Государственной границе Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 21 июля 2008 г., № 419-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

19. Об органах пограничной службы Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 11 нояб. 2008 г., № 454-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

20. Рачковский, И.А. 90 лет на страже священных рубежей Отечества. Вехи героической истории / И.А. Рачковский // Героический путь пограничных войск (1918–2008 гг.): материалы Междунар. науч. конф., Гродно, 2008 г. / Гродн. гос. аграрн. ун-т; под ред. В.П. Верхося. – Гродно, 2008. – С. 3–15.

21. Schultke, D. Die Grenze, die uns teilte / D. Schultke. – Berlien: Pr. Koster, 2005. – 254 с.

22. Об утверждении Уголовного кодекса Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 29 дек. 1960 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

23. Об утверждении Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 29 дек. 1960 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

24. Братков, И.С. Административно-правовая охрана милицией пограничного режима (по материалам Украинской и Молдавской ССР): автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.02 / И.С. Братков. – Киев, 1988. – 24 с.

25. О государственном суверенитете Республики Беларусь: Декларация Верх. Совета Белорус. ССР, 27 июля 1990 г., № 193-XII // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

26. О подчинении пограничных войск Комитета государственной безопасности Союза ССР, дислоцирующихся на территории Республики Беларусь: постановление Верх. Совета Респ. Беларусь, 20 сент. 1991 г., № 1095-XII // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

27. О придании границе Республики Беларусь с Российской Федерацией, Украиной, Литовской Республикой и Латвийской Республикой правового статуса Государственной границы: постановление Верх. Совета Респ. Беларусь, 11 июня 1993 г., № 2379-XII // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

28. Комментарий к Закону Республики Беларусь от 21 июля 2008 года «О Государственной границе Республики Беларусь» / И.А. Рачковский [и др.]; под общ. ред. И.А. Рачковского. – Минск: Тесей, 2010. – 552 с.

29. О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Беларусь и некоторые другие законодательные акты Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 1 марта 1994 г., № 2827-XII // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

30. Об утверждении Концепции национальной безопасности Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 9 нояб. 2010 г., № 575 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

31. Мясникович, М.В. Национальная безопасность. Современное состояние и перспективы / М.В. Мясникович, П.Г. Никитенко, В.В. Пузиков. – Минск: Право и экономика, 2003. – 562 с.

32. Князев, С.Н. Национальная безопасность Республики Беларусь: курс лекций / С.Н. Князев, А.В. Гулякевич. – 3-е изд., стер. – Минск: Акад. управления при Президенте Респ. Беларусь, 2007. – 178 с.

33. Правовая основа обеспечения национальной безопасности Российской Федерации: моногр. / Ю.И. Авдеев [и др.]; под ред. А.В. Опалева. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2004. – 511 с.

34. Шумилов, В.Г. Военная стратегия. Основы теории безопасности: пособие / В.Г. Шумилов, А.А. Зайцев; под общ. ред. Ю.В. Портнова. – Минск: Воен. акад. Респ. Беларусь, 2007 – 140 с.

35. Бахрах, Д.Н. Административное право: учеб. для вузов / Д.Н. Бахрах. – М.: БЕК, 1996. – 355 с.

36. Уголовный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 2 июня 1999 г.: одобрен Советом Респ. 24 июня 1999 г.: текст Кодекса по состоянию на 9 июля 1999 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

37. О введении в действие Уголовного кодекса Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 18 июля 2000 г., № 424-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

38. О внесении изменений и дополнений в Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: Закон Респ. Беларусь, 19 июля 2005 г., № 31-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

39. О страховой деятельности: Указ Президента Респ. Беларусь, 25 авг. 2006 г., № 530 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

40. О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Беларусь и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Республики Беларусь и отдельных положений законов Республики Беларусь по вопросам страхования: Закон Респ. Беларусь, 26 дек. 2007 г., № 300-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

41. О некоторых вопросах органов пограничной службы: Указ Президента Респ. Беларусь, 25 сент. 2007 г., № 448 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

42. О внесении изменений и дополнений в некоторые кодексы Республики Беларусь по вопросам уголовной и административной ответственности: Закон Респ. Беларусь, 28 дек. 2009 г., № 98-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

43. Чернолевский, А.Ю. Совершенствование нормативного регулирования административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы / А.Ю. Чернолевский // Юстыцыя Беларусі. – 2009. – № 5(87). – С. 55–58.

44. О внесении дополнений и изменений в Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях и Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: Закон Респ. Беларусь, 30 нояб. 2010 г., № 198-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

45. Карнаушенко, В.Г. Ответственность за совершение правонарушений на Государственной границе / В.Г. Карнаушенко, А.Ю. Чернолевский // Судовы весн. – 2001. – № 3. – С. 31–34.

46. Ермалович, Д.В. Статья 35. Ответственность за правонарушения на Государственной границе / Д.В. Ермалович, О.В. Кутилин // Комментарий к Закону «О Государственной границе Республики Беларусь» / А.А. Павловский [и др.]; под общ. ред. А.А. Павловского, В.Ф. Ермаловича. – Минск: Амалфея, 2003. – С. 249–259.

47. Кутилин, О.В. Проблемы уголовной и административной ответственности за правонарушения на Государственной границе Республики Беларусь / О.В. Кутилин // Межвузовский сб. науч. тр. преподавателей, адъюнктов, соискателей. № 1. – Минск: Воен. акад. Респ. Беларусь, 2003. – С. 109–123.

48. Семенюк, Д.П. Правонарушения в пограничной сфере: законодательные основы противодействия и классификация / Д.П. Семенюк // Вестн. Воен. акад. Респ. Беларусь. – 2010. – № 2(23). – С. 29–31.

49. Договор между Республикой Беларусь и Российской Федерацией о совместных усилиях по охране Государственной границы Республики Беларусь: Договор Респ. Беларусь и Рос. Федерации, 21 февр. 1995 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

50. Попов, Л.Л. Административно-деликтное право: учеб. пособие / Л.Л. Попов, В.А. Круглов. – М.: Изд-во деловой и учеб. лит., 2005. – 352 с.

51. Петров, В.И. Правовые основы производства по делам об административных правонарушениях в пограничных органах и пограничных войсках Федеральной службы безопасности Республики Беларусь / В.И. Петров, Д.Р. Кеворков. – М.: РИО МВИ ФСБ России, 2004. – 75 с.

52. Петров, В.И. Ответственность в административном праве: учеб.-метод. пособие / В.И. Петров, П.Н. Саклаков, А.И. Кульбеч. – М.: РИО МВИ ФСБ России, 2003. – 160 с.

53. Административное право России. Часть III. Административная юрисдикция. – М., 2002.

54. Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях. – 5-е изд., перераб. и доп. / под общ. ред. Е.Н. Сидоренко. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – 928 с.

55. Кононов, А.А. Правовое регулирование международной миграции населения и его учет в деятельности пограничных органов федеральной службы безопасности по обеспечению национальной безопасности Российской Федерации: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 20 02 03 / А.А. Кононов. – М., 2006. – 19 с.

56. Аб ратыфікацыі Дагавора паміж Рэспублікай Беларусь і Украінай аб дзяржаўнай граніцы: Закон Респ. Беларусь, 17 мая 2010 г., № 130-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

Дата поступления статьи в редакцию 13.12.2011

УДК 343.125

ГЕНЕЗИС ЗАЛОГА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ БЕЛАРУСИ

ЩЕРБА Т.Л.,
адъюнкт Академии Министерства внутренних дел Республики Беларусь

Обращение к историческому опыту теоретического и практического освоения залога позволяет выстроить определенную систему прецедентов, необходимую для выработки рекомендаций по оптимизации этой меры пресечения на современном этапе развития уголовно-процессуальной науки. В статье исследуется история становления и развития залога как меры пресечения в уголовном процессе Беларуси. Изучение генезиса залога проводится начиная со статутов Великого Княжества Литовского на основе анализа нормативно-правовых источников и теоретических исследований различных лет.

Appeal to the historical experience of the theoretical and practical development of bail allows organizing a system of precedents necessary to make recommendations for the optimization of this measure of restraint at the present stage of the progress of the Criminal Procedure as a science. The article analyzes the history and development of bail as a measure of restraint in the criminal procedure of Belarus. A study of the genesis of bail, starting with the Statutes of the Grand Duchy of Lithuania, is based on the analysis of legal sources and theoretical studies of different years.

Появление залога как меры пресечения в Беларуси относится учеными к 1864 году, когда был принят Устав уголовного судопроизводства (УУС) [1, с. 5]. Однако артикул 49 Статута Великого Княжества Литовского (ВКЛ) 1566 года содержал положение о «заруке» как о мере, обеспечивающей судебные решения. Под «зарукой» понималась денежная сумма, предоставляемая суду в обеспечение отсутствия противодействия должником судебному решению. Она не включала в себя имущество, подлежащее отчуждению по решению суда, и изымалась только при наличии сопротивления ответчика судебному решению, причем половина «заруки» платилась потерпевшему или его родственникам, а другая – великокняжеской казне или судьям. Обращение к семантике слова «зарука» показывает, что оно является синонимом категории «залог» [2, с. 225]. Следует учитывать, что в соответствии со статутами 1529, 1566, 1588 годов не существовало четкого разделения на уголовный и гражданский процесс, процессуальное право было единым для всех категорий дел. Поэтому на основании изложенного можно сделать вывод, что прототипом современного залога как меры пресечения в Беларуси послужила «зарука», которая применялась как мера обеспечения судопроизводства еще во времена ВКЛ и Речи Посполитой.

В 1795 году после третьего раздела Речи Посполитой белорусские земли вошли в состав Российской империи. В результате реформирования уголовно-процессуального законодательства в 1864 году на территории Беларуси начал действовать УУС, в котором детальную регламентацию получила мера пресечения «залог». Она явилась новацией российского уголовно-процессуального законодательства. Основы организации залога были заимствованы из французского законодательства в том виде, в каком оно находилось до 1865 года [3, с. 349]. Введение в уголовный процесс новой меры пресечения получило отклик в юридической литературе того времени. Так, П.И.Люблинский отмечал, что при реформировании уголовного процесса России принудительные начала его значительно ослабли, а «отсутствие мер полицейско-принудительного характера и слабости иных мер психологического характера допускают применение в случаях более важных только денежного обеспечения…» [3, с. 349]. И.Я.Фойницкий указывал, что УУС значительно изменили систему мер пресечения, «сузили применение личного задержания и дали развитие другим мерам, предполагающим оставление обвиняемого на свободе» [4, с. 319]. А.А.Квачевский, называя предварительное задержание «неизбежным злом», тем самым обосновывал необходимость применения более мяг-

ких мер пресечения, которые «в большей или меньшей равномерности в обеспечении могли бы служить его заменой». Такими мерами А.А.Квачевский видел залог и отдачу на поруки [5, с. 427]. Несмотря на то, что в целом залог воспринялся учеными как прогрессивное явление, соответствовавшее принципу свободы, в юридической литературе второй половины XIX века возникли определенные споры о возможном неравенстве обвиняемых в зависимости от их материального положения [3, с. 351]. Анализируя данную проблему, Н.Н.Розин сделал вывод о том, что залог следует признать мерой пресечения, применимой не только к богатым лицам, наибольшую эффективность залога он отмечал «в среде менее обеспеченных кругов населения, для которых всякая утрата имущества всегда ощутима» [6, с. 366].

Согласно ст. 423 УУС «залог должен состоять в деньгах или движимом имуществе и может быть предоставлен как самим обвиняемым, так и всяким другим лицом» [7]. Изначально при разработке проекта УУС в 1863 году предполагалось, что в предмет залога будет входить и недвижимое имущество. Однако в то время процедура наложения запрета на отчуждение недвижимого имущества могла занимать более двух месяцев, и, хотя в УУС отсутствовала какая-либо регламентация сроков предварительного расследования [8, с. 11], на практике оно чаще всего длилось не более обозначенного срока [7]. Освобождение же обвиняемого при отсутствии реального обеспечения его явки было нецелесообразным. Поэтому впоследствии законодатель отказался от этой идеи, мотивируя это тем, что «принимать от обвиняемых в залог недвижимое имущество было бы неудобно при существующем порядке наложения запрещений» [7].

Применение залога было детерминировано строгостью наказания, предусмотренного за то или иное преступление. Так, залог являлся высшей мерой обеспечения в отношении обвиняемых в совершении преступлений или проступков, за которые было предусмотрено наказание в виде заключения в смирительном доме или крепости с ограничением прав и преимуществ (ст. 418 УУС). В отношении обвиняемых, совершивших менее тяжкое преступление, залог не предусматривался, при совершении более тяжкого преступления залог мог применяться только как замена заключения под стражу (ст.ст. 417, 419 УУС). Однако взаимообусловленность залога и предусмотренного наказания не являлась императивом. Так, ст. 421 УУС регламентировала, что при избрании меры пресечения следует принимать во внимание не только строгость наказания, но и силу имеющихся улик, наличие у обвиняемого возможности скрыть следы преступления, состояние его здоровья, пол, возраст, положение обвиняемого в обществе. Также при отсутствии у обвиняемого «оседлости» заключение под стражу могло быть применено вне зависимости от строгости наказания, предусмотренного за конкретное преступление (ст. 420 УУС).

Размер залога также ставился в зависимость от серьезности грозящего наказания, кроме этого, учитывались такие факторы, как материальное положение залогодателя и размер вреда, причиненного преступлением (ст.ст. 424, 425 УУС). Вопрос определения размера залога стал дискуссионным в литературе. Так, В.Д.Кузьмин-Караваев говорил о том, что «размер имущественного обеспечения должен определяться исключительно состоятельностью лица» [9, с. 44]. Строгость наказания В.Д.Кузьмин-Караваев относил к основаниям для избрания залога [9, с. 45]. В противовес ему А.А.Квачевский одним из условий успешного применения залога называл «соответствие важности обвинения» [5, с. 428]. С А.А.Квачевским трудно не согласиться, так как чем строже грозит наказание обвиняемому, тем больше у него возникает мотивов совершить побег от правосудия и тем меньшую ценность для него имеют денежные средства по сравнению с жизнью либо долгосрочной потерей личной свободы.

В случае побега обвиняемого или уклонения его от следствия суда из взысканной суммы залога возмещался вред потерпевшему, а оставшиеся средства направлялись на устройство мест заключения (ст. 427 УУС). Таким образом, залог обеспечивал достижение двух целей: основной – обеспечение явки к следователю и в суд и дополнительной – гарантия возмещения вреда потерпевшему, в случае если обвиняемый совершит побег. Наличие второй цели вызывало бурные дискуссии в литературе. Так, П.И.Люблинский являлся противником компенсационной направленности залога, обосновывая свою позицию тем, что роль залога – психологически предупредительная и «поэтому следует принимать в соображение то, что может предупредить побег, а не то, чтобы гражданский истец остался доволен в случае побега» [3, с. 355]. И.Я.Фойницкий указывал на неуместность данной нормы, мотивируя это наличием иной меры, предусмотренной ст. 268 УУС «Наложение запрещения или ареста на имение обвиняемого» [4, с. 325], которая была непосредственно направлена на обеспечение требований гражданского истца. Такого же мнения придерживался В.Д.Кузьмин-Караваев [9, с. 43]. А.А.Квачевский, напротив, не считал эту норму неприемлемой, указывая лишь, что «это последствие побега… должно иметь место не прежде вступления обвинительного приговора в законную силу» [5, с. 439]. Д.Н.Стефановский также не возражал против ст. 427 УУС, акцентируя внимание на том, что включение в залог размера причинен-

ного вреда возможно, «если последний имеет достаточные основания» [10, с. 231]. С нашей точки зрения, данная норма не ухудшала положение обвиняемого или залогодателя, так как в случае побега имущество, отданное в обеспечение, подлежало изъятию и нет ничего плохого в том, что пострадавшая сторона получала из этой суммы возмещение вреда, причиненного преступлением, а не ждала долгое время поимки преступника. Эта норма говорит о гуманном отношении государства к потерпевшей стороне и заботе о своевременном возмещении вреда причиненного преступлением. Такого же мнения придерживался и законодатель, который в пояснительной записке к проекту УУС «нашел нежелательным отступать от этого положения законодательства и ...признал справедливым указать, что размер гражданского иска принимается в соображение» [3, с. 355].

После революции 1917 года мера пресечения «залог» сохранялась в законодательстве Беларуси. В неустойчивый период определения белорусской государственности (1917–1921 годы) постоянно меняющаяся власть не была озабочена реформированием уголовно-процессуального законодательства. Появление первого Уголовно-процессуального кодекса Беларуси (далее – УПК) датируется 1922 годом, когда ЦИК БССР признал действие УПК РСФСР на территории БССР [11, с. 63]. В марте 1923 года был принят непосредственно УПК БССР, который практически полностью был идентичен УПК РСФСР. Согласно ст. 144 УПК БССР 1923 года одной из мер пресечения являлся залог. В сравнении с УУС из правовой регламентации залога исчезла зависимость его размера от гражданского иска, а также возможность использования этой меры пресечения для возмещения вреда, причиненного преступлением. Так, в соответствии со ст. 156 УПК БССР 1923 годом в случае побега или уклонения от следствия и суда обвиняемого залог обращался в доход республики.

В эпоху новой экономической политики (НЭП), которая с 1921 года была провозглашена в СССР, залог являлся довольно прогрессивным явлением. Однако уже в 1924 году при принятии Основ уголовного судопроизводства Союза ССР (ОУС СССР) залогу со стороны законодателя было выражено недоверие как мере пресечения, несоответствующей популярному в то время «классовому принципу». Это выразилось в ст. 10 ОУС СССР: «Лишение свободы в качестве меры пресечения может быть заменено поручительством профессиональных и иных рабочих, крестьянских и общественных организаций. Замена лишения свободы денежным и имущественным залогом не допускается». Данная негативная тенденция значительно усилилась в 1926–1927 годах, когда руководством страны был взят курс на увеличение налогов, вытеснение с рынка мелкого производства и торговли, сокращение денежного и товарного кредита частным лицам [12], а следовательно, на свертывание НЭПа и установление плановой экономики с присущими ей административно-авторитарными методами управления. В то время под влиянием идеологии классовой борьбы с капитализмом и «кулачеством» в науке уголовного процесса значительно актуализировалось понятие «классовости». Так, применительно к мерам пресечения А.Я.Вышинский говорил о том, что принципиальным правилом их применения является «классовый подход», который «выражается: а) в ограничении заключения под стражу рабочих и крестьян; б) в ограничении действия имущественного поручительства и залога; в) в допущении коллективного поручительства» [13, с. 38]. М.С.Строгович, указывая на неприменимость залога в советском обществе, аргументировал это наличием средств у «нетрудового элемента», который сможет откупиться от заключения под стражу, и отсутствием денег у трудящихся [14, с. 30–31]. Преобразования в экономической и идеологической жизни привели к искоренению мер экономического принуждения из практики уголовного процесса и законодательства БССР. Принятый в 1927 году УПК БССР не предусматривал залог в качестве меры пресечения. Данная обеспечительная мера была сохранена только в УПК РСФСР и Таджикской ССР. В 1934 году залог вновь появился в ст. 144 УПК БССР [15, с. 29], что можно увязать с необходимостью унификации уголовно-процессуального законодательства союзных республик с УПК РСФСР. Однако практика применения залога в советское время практически отсутствовала.

В дальнейшем при реформировании уголовно-процессуального законодательства союзных республик в 60-х годах XX века вносились предложения об окончательном искоренении залога как меры пресечения, не находящей применения на практике [16, с. 72]. В результате чего залог был сохранен только в ч. 2 ст. 89 и ст. 99 УПК РСФСР и ст. 94 Таджикской ССР, но данные статьи, как отмечал Ю.Д.Лившиц, «по существу являлись мертвыми нормами» [16, с. 72]. Причиной этому явилось существовавшее в то время неприятие залога в качестве замены заключению под стражу, появившееся, как отмечалось ранее, еще в 1924 году при принятии ОУС СССР. В связи с этим залог в литературе признавался абсолютно бесполезной мерой пресечения, функции которой при существовании минимальной вероятности противодействия могла выполнять подписка о невыезде, в более серьезных случаях панацеей от уклонения считалось заключение под стражу.

После распада Советского Союза в 1991 году и кардинальных изменений в различных сферах жизнедеятельности белорусского общества, когда страной был взят четкий курс на установление рыночной экономики, большое значение стали приобретать экономические стимулы. Преоб-

ладание денежного интереса в обществе и приоритет в законодательстве сочетания принципов законности и целесообразности явились необходимыми предпосылками оптимизации институтов уголовного процесса, в том числе и мер пресечения, не связанных с лишением свободы. Среди этих мер первое место по значимости в связи с порождением принуждения реальной угрозой утраты денежных средств стал занимать залог. На современном этапе развития уголовно-процессуального законодательства данная мера пресечения предусмотрена не только в УПК Беларуси, но и в УПК всех стран – участников Содружества Независимых Государств (СНГ).

Таким образом, проанализировав исторический путь развития меры пресечения «залог», можно отметить, что основные черты залога как меры обеспечения судопроизводства усматриваются в «заруке», предусмотренной статутами ВКЛ. Наиболее полное законодательное закрепление залог получил в УС, который прописывал многие нюансы применения залога, практически не оставляя белых пятен в его правовой регламентации. В УУС залог впервые в отечественном законодательстве получил статус меры пресечения, являющейся равноценной заменой заключению под стражу, а также явился своеобразным способом обеспечения гражданского иска. После революции 1917 года залог оставался востребованным только в условиях либерализации в период НЭПа. Ужесточение административного влияния на экономику и политика уравнивания экономической составляющей общественной жизни привели к нигилизму всех имущественных проявлений в уголовном процессе и практически полному искоренению залога. Возвращение залога в уголовный процесс Беларуси детерминировано прежде всего преобладанием денежного интереса как определяющего статус и положение человека в структуре общества, а также приоритетом гуманистических и демократических принципов развития государства.

ЛИТЕРАТУРА

1. Антонова, О.А. Совершенствование правового регулирования залога как меры пресечения / О.А. Антонова, Д.Г. Цыганков // Вестн. Акад. МВД Респ. Беларусь. – 2010. – 2(20). – С. 5–8.

2. Тлумачальны слоўнік беларускай літаратурнай мовы / рэдкал.: М.Р. Суднік [і інш.]. – 2-е выд., дапрац. і дап. – Мінск: «Беларуская энцыклапедыя імя П. Броўкі», 1999. – 784 с.

3. Люблинский, П.И. Свобода личности в уголовном процессе: меры, обеспечивающие неуклонение обвиняемого от правосудия / П.И. Люблинский. – СПб.: Сенатск. типогр., 1906. – 701 с.

4. Фойницкий, И.Я. Курс уголовного судопроизводства: в 2 т. / И.Я. Фойницкий. – 3-е изд. – СПб.: Сенатская типогр., 1912. – Т. 2. – 573 с.

5. Квачевский, А.А. Об уголовном преследовании, дознании и предварительном исследовании преступлений по судебным уставам 1864 года: в 3 ч. / А.А. Квачевский. – 1869. – 597 с.

6. Розин, Н.Н. Уголовное судопроизводство / Н.Н. Розин. – 3-е изд. – Петроград: Юрид. кн. склада «Право», 1916. – 597 с.

7. Судебные уставы 20 ноября 1864 года, с изложением рассуждений, на коих они основаны // Классика российского права [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://civil.consultant.ru/reprint/books/118/191.html. – Дата доступа: 20.07.2011.

8. Сергеев, К.А. Приостановление предварительного расследования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / К.А. Сергеев. – Екатеринб., 2002. – 33 с.

9. Кузьмин-Караваев, В.Д. Пресечение способов уклонения от следствия и суда / В.Д. Кузьмин-Караваев. – СПб., 1902. – 59 с.

10. Стефановский, Д.Н. Уголовное судопроизводство: курс лекций, читанных приватъ-доцентом Д.Н. Стефановским студентам 4-го курса Демидовского Юридического Лицея в 1895–1896 году / Д.Н. Стефановский. – 1896. – 376 с.

11. Вишневский, А.Ф. Очерки истории государства и права Республики Беларусь (1917–1995 гг.) / А.Ф. Вишневский. – Минск, 1995. – 267 с.

12. Зелинский, П.И. Экономика БССР в период НЭПа / П.И. Зелинский, В.Н. Пинчук // История Беларуси (XX–начало XXI в.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.slovo.ws/urok/historyofbelarus/20/017.html. – Дата доступа: 03.03.2011.

13. Вышинский, А.Я. Уголовный процесс СССР // А.Я. Вышинский – М.: Юрид. изд., 1927. – 59 с.

14. Строгович, М.С. Избранные труды: в 3 т. / М.С. Строгович. – М.: «Наука», 1992. – Т. 2: Гарантии прав личности в уголовном судопроизводстве. – 280 с.

15. Уголовно-процессуальный кодекс БССР. – Минск: Гизбел, 1940. – 96 с.

16. Лившиц, Ю.Д. Меры пресечения в советском уголовном процессе / Ю.Д. Лившиц. – М.: Юрид. лит., 1964. – 137 с.

Дата поступления статьи в редакцию 06.09.2011

УДК 347.734.5(476)(043.3)

ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОЕ ПАРТНЕРСТВО В БАНКОВСКОЙ СФЕРЕ

ТОМКОВИЧ Р.Р.,
доцент кафедры финансового права и правового регулирования хозяйственной деятельности юридического факультета Белорусского государственного университета,
кандидат юридических наук

В статье дана общая характеристика государственно-частного партнерства, а также рассмотрены формы его реализации в банковской деятельности. Проанализированы такие формы взаимодействия государства и банков, как предоставление Правительством гарантий по банковским кредитам, привлечение иностранных займов под гарантии Правительства, особенности института уполномоченных банков. Сделан вывод о необходимости легального закрепления принципов указанного партнерства, а также более четких правил взаимодействия государства, банков и иных субъектов.

In the article there is given a common overview of public private partnership as well as the forms of its implementation in the banking sector. There are analyzed such forms of state and banks' cooperation as provision the Government's guarantee to bank loans, attraction of foreign loans under the Government's guarantee, peculiarities of the authorized banks institution. In conclusion there is expressed the necessity to make the principles of mentioned partnership as well as more precise rules of cooperation between state, banks and other subjects legally binding.

Введение

Значение банковской системы для национальной экономики любого государства обусловливает необходимость организации взаимодействия кредитно-финансовых институтов и публичных образований.

На современном этапе особое значение государственно-частному партнерству придается и на нормативном уровне. Так, Директива Президента Республики Беларусь от 31 декабря 2010 г. № 4 «О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь» указывает, что в целях дальнейшей либерализации белорусской экономики, повышения ее конкурентоспособности и создания благоприятных условий для динамичного и устойчивого развития необходимо сформировать правовую базу, стимулирующую развитие в Республике Беларусь механизмов государственно-частного партнерства [1].

Действующее законодательство Республики Беларусь не дает определения государственно-частного партнерства. Тем не менее, в силу существенного влияния государства на национальную экономику такое партнерство чрезвычайно развито во многих сферах экономики, в том числе банковской.

Основная часть

Общая характеристика государственно-частного партнерства в банковской сфере

В общем виде государственно-частное партнерство можно определить как юридически оформленное взаимовыгодное сотрудничество публичной власти и субъектов частного предпринимательства в отношении объектов, находящихся в сфере непосредственного государственного интереса, осуществляемое в целях наиболее эффективной реализации проектов, имеющих важное государственное (общественное) значение.

Как отмечает В.Н.Лисица, в наибольшей степени суть государственно-частного партнерства отражает «сотрудничество государства и субъекта предпринимательской деятельности, предполагающее равноправие и взаимный интерес» [2].

Проанализировав законы субъектов Российской Федерации (поскольку на федеральном уровне данный институт не регламентирован), указанный автор выделил общие принципы государственно-частного партнерства, наиболее важными из которых, на наш взгляд, являются следующие: законности, максимальной эффективности использования бюджетных средств

при осуществлении государственно-частного партнерства, равноправия сторон государственно-частного партнерства, равных условий доступа хозяйствующих субъектов к участию в государственно-частном партнерстве.

Некоторые авторы выделяют и другие принципы, в частности, приоритета договорного регулирования частно-государственного партнерства, гласности и прозрачности отношений партнерства, конкурсного порядка заключения соглашений частно-государственного партнерства [3].

Правовые формы государственно-частного партнерства должны обеспечивать для хозяйствующего субъекта экономическую привлекательность и безопасность участия в нем, а также реализацию тех государственных (общественных) целей, которые осуществляются через взаимодействие указанных субъектов с публичными образованиями.

К договорам, опосредующим государственно-частное партнерство, правоведы относят концессионные соглашения, договоры аренды, аутсорсинга, договоры на выполнение работ и оказание общественных услуг, контракты на управление и операторские соглашения, договоры на поставку продукции для государственных нужд, контракты технической помощи, соглашения о разделе продукции и многие другие [4].

В настоящее время в кредитно-финансовой сфере Республики Беларусь такое партнерство осуществляется в различных формах: кредитование банками инвестиционных проектов, имеющих общегосударственное значение, предоставление гарантий Правительства, местных исполнительных и распорядительных органов в обеспечение кредитов, предоставление юридическим лицам бюджетных займов под гарантии (поручительства банков), выполнение банками функций финансового агента при привлечении иностранных кредитов, иные формы обслуживания банками государственных программ. Характерными чертами такого партнерства являются прямое либо косвенное использование бюджетных средств, невысокий доход банков по соответствующим операциям, достаточно низкий риск соответствующих операций для банковской системы. Рассмотрим наиболее распространенные формы взаимодействия государства и банков.

Общие правила предоставления гарантий Правительства по кредитам

Достаточно широкое распространение в Республике Беларусь имеет целевое финансирование банками инвестиционных проектов с использованием инструментов государственной поддержки, которая проявляется как в выдаче гарантий Правительства или местных исполнительных и распорядительных органов по кредитам, так и в частичном погашении процентов по кредитам за счет бюджетных средств либо внебюджетных (например, инновационных) фондов.

Положением о порядке предоставления гарантий Правительства Республики Беларусь по кредитам, выдаваемым банками Республики Беларусь, утвержденным Указом Президента Республики Беларусь от 30 июня 2008 г. № 359, определено, что гарантии Правительства предоставляются по кредитам, выдаваемым банками Республики Беларусь юридическим лицам – резидентам Республики Беларусь, кроме бюджетных организаций, банков, страховых и небанковских кредитно-финансовых организаций [5].

При этом законодательство устанавливает определенные требования как к банкам, предоставляющим соответствующие кредиты, так и к кредитополучателям.

Следует отметить, что Правительство обеспечивает гарантиями кредиты, предоставляемые юридическим лицам, основанным как на государственной, так и на частной формах собственности. При этом кредитополучатели вносят в республиканский бюджет плату за предоставление гарантии.

Для получения гарантии потенциальный кредитополучатель должен представить в соответствующий государственный орган ряд документов в целях определения экономической целесообразности и возможности выдачи гарантии.

В случае неисполнения кредитополучателем обязательств по возврату кредита и (или) уплате процентов за пользование им банк направляет в Министерство финансов Республики Беларусь письменное уведомление о необходимости исполнения гарантии и копии документов, подтверждающих предъявление требования к кредитополучателю. Министерство финансов в течение десяти рабочих дней со дня получения соответствующих документов обеспечивает исполнение гарантии Правительства.

Таким образом, при выдаче гарантий Правительства в качестве мер государственной поддержки осуществляется комплексное взаимодействие банка, хозяйствующего субъекта и государственного органа, итогом которого является реализация инвестиционного либо иного проекта, имеющего важное значение для государства.

Особенности привлечения иностранных займов под гарантии Правительства

Привлечение иностранных займов может осуществляться в различных формах. В соответствии с Положением о внешних государственных займах и внешних займах, привлеченных под гарантии Правительства Республики Беларусь, утвержденным Указом Президента Республики Беларусь от 18 апреля 2006 г. № 252 [6],

внешние займы могут привлекать Республика Беларусь, Правительство Республики Беларусь, резиденты Республики Беларусь под гарантию Правительства.

Привлечение государственных займов осуществляют:

Республика Беларусь:

с целью покрытия дефицита республиканского бюджета;

с целью предоставления пользователям внешних займов для реализации инвестиционных проектов;

в иных целях, предусмотренных решениями Президента Республики Беларусь и (или) законами;

Правительство Республики Беларусь, в том числе для предоставления пользователям внешних займов:

в целях реализации государственных программ и инвестиционных проектов, решения социальных и экологических проблем, ликвидации последствий стихийных бедствий;

в иных целях, предусмотренных решениями Президента Республики Беларусь и (или) законами.

Привлечение займов под гарантию Правительства (гарантированных займов) осуществляют заемщики, в том числе для предоставления пользователям внешних займов:

с целью импорта сырья, энергоресурсов, других необходимых товаров и продуктов в случае критического положения в обеспечении ими республики;

с целью реализации инвестиционных проектов и государственных программ согласно приоритетным направлениям развития экономики республики;

в иных целях, предусмотренных решениями Президента Республики Беларусь и (или) законами.

Предложения о привлечении заемщиками гарантированных займов вносятся в Совет Министров Республики Беларусь:

республиканскими органами государственного управления, иными государственными организациями, подчиненными Правительству Республики Беларусь, в подчинении или ведении (составе) которых находятся республиканские унитарные предприятия, а также хозяйственные общества, в уставных фондах которых имеется доля республиканской собственности;

облисполкомами и Минским горисполкомом, в подчинении или ведении (составе) которых находятся коммунальные унитарные предприятия, а также хозяйственные общества, в уставных фондах которых имеется доля коммунальной собственности, *другие негосударственные юридические лица*.

Задолженность перед иностранными кредиторами погашается за счет:

средств республиканского бюджета – по государственным займам;

собственных средств заемщиков через банки-агенты – по гарантированным займам, если иное не предусмотрено решениями Президента Республики Беларусь или Правительства Республики Беларусь;

собственных средств пользователей внешних займов – по государственным займам и гарантированным займам, предоставленным пользователям внешних займов, если иное не предусмотрено решениями Президента Республики Беларусь или Правительства Республики Беларусь.

В соответствии с требованиями Положения о некоторых вопросах привлечения внешних государственных займов и внешних займов, привлеченных под гарантии Правительства Республики Беларусь, утвержденного постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 17 июля 2006 г. № 893, заявление банка о предоставлении ему полномочий банка-агента вносится на рассмотрение в Министерство экономики и Министерство финансов [7].

После принятия в установленном порядке решения Правительства о предоставлении банку полномочий на обслуживание займов Министерство финансов заключает с банком агентское соглашение.

Институт уполномоченных банков

Не все белорусские банки наделены правом обслуживать государственные программы. Помимо описанного выше порядка определения банка-агента, законодательством установлены общие правила наделения банков правом обслуживать государственные программы.

Указом Президента Республики Беларусь от 15 мая 2008 г. № 271 «О некоторых вопросах регулирования деятельности банков» определено, что перечень банков, уполномоченных обслуживать государственные программы, утверждается Советом Министров Республики Беларусь и Национальным банком [8]. Соответствующий перечень был определен постановлением Совета Министров Республики Беларусь и Национального банка Республики Беларусь от 18 июня 2008 г. № 894/7 «Об утверждении перечня банков, уполномоченных обслуживать государственные программы» и включает девять банков [9].

Однако некоторые банки, в которых государство обладает контрольным пакетом акций, наделяются особыми функциями. Так, в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 17 октября 2005 г. № 482 «О выполнении открытым акционерным обществом «Белорусский банк развития и реконструкции «Белинвестбанк» задач инвестиционного банка и об уточнении отдельных показателей бюджета Республики Беларусь на 2005 год» указанный банк является инвестиционным и к его основным задачам отно-

сятся: осуществление банковских операций, направленных на предоставление денежных средств для финансирования инвестиционной деятельности в размере не менее чем 25 процентов от общего объема активных банковских операций, проведение операций на внутреннем и внешнем фондовых рынках и финансирование инвестиционных и (или) инновационных программ, в том числе государственных [10].

Кроме того, в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 21 июня 2011 г. № 261 «О создании открытого акционерного общества «Банк развития Республики Беларусь» в целях совершенствования финансирования государственных программ и социально значимых инвестиционных проектов создано открытое акционерное общество «Банк развития Республики Беларусь», учредителями которого являются Совет Министров Республики Беларусь и Национальный банк Республики Беларусь (далее – Банк развития) [11].

Основными задачами Банка развития являются:

финансирование проектов, включенных в программы, утверждаемые Президентом Республики Беларусь и (или) Правительством Республики Беларусь, путем предоставления кредитов на их реализацию от своего имени и за свой счет на условиях срочности, платности и возвратности в порядке, установленном Советом Министров Республики Беларусь по согласованию с Президентом Республики Беларусь;

приобретение активов банков (прав требования кредитов, выданных банками до 1 января 2011 г. по решениям Президента Республики Беларусь либо Правительства Республики Беларусь) в соответствии с перечнем таких активов и порядком, утверждаемыми Советом Министров Республики Беларусь.

Банк развития является банком-агентом Правительства Республики Беларусь по обслуживанию и погашению внешних государственных займов и внешних займов, привлеченных под гарантии Правительства Республики Беларусь, предоставляемых для финансирования проектов, включенных в государственные программы;

В иных государствах СНГ также некоторые банки наделены особым статусом. Согласно ст. 3 Закона Республики Казахстан от 25 апреля 2001 г. № 178-II «О Банке Развития Казахстана» целями деятельности Банка развития являются совершенствование и повышение эффективности государственной инвестиционной деятельности, развитие производственной инфраструктуры и обрабатывающей промышленности, содействие в привлечении внешних и внутренних инвестиций в экономику страны.

Задачами Банка развития являются:

1) среднесрочное (на срок пять лет и более) и долгосрочное (на срок десять лет и более – до двадцати лет) кредитование инвестиционных проектов;

2) кредитование экспортных операций резидентов Республики Казахстан с целью стимулирования экспорта продукции, выпускаемой на территории Республики Казахстан;

3) стимулирование кредитования производственного сектора экономики Республики Казахстан путем выдачи гарантийных обязательств по займам и кредитам, предоставляемым другими кредитными институтами, а также софинансирования;

4) совершенствование механизмов финансирования инвестиционных проектов, реализуемых Правительством Республики Казахстан [12].

В соответствии с Федеральным законом Российской Федерации от 17 мая 2007 г. № 82-ФЗ «О банке развития» указанный банк (Внешэкономбанк) действует в целях обеспечения повышения конкурентоспособности экономики Российской Федерации, ее диверсификации, стимулирования инвестиционной деятельности.

Внешэкономбанк для достижения целей своей деятельности реализует следующие основные функции:

осуществляет финансирование инвестиционных проектов, направленных на развитие инфраструктуры и реализацию инновационных проектов, в том числе в форме предоставления кредитов или участия в капитале коммерческих организаций;

участвует в реализации федеральных целевых программ и государственных инвестиционных программ, проектов, включая внешнеэкономические, в том числе по государственной поддержке экспорта промышленной продукции (товаров, работ, услуг);

участвует в выполнении операций по учету использования, обслуживанию и погашению государственных кредитов и займов, предоставленных Российской Федерацией иностранным государствам, иностранными государствами – Российской Федерации, и совершает международные расчеты по таким кредитам и займам [13].

Как отмечают российские специалисты, стратегия Внешэкономбанка определяет, что 30 % его кредитного портфеля должно формироваться на условиях государственно-частного партнерства. Одной из главных задач данного банка является развитие капиталоемких долгосрочных проектов в области инфраструктуры жилищно-коммунального хозяйства, энергетики, транспорта, а также капиталоемких экспортно-ориентированных промышленных производств [14].

Заключение

Государственно-частное партнерство в кредитно-финансовой сфере активно реализуется в Беларуси и иных государствах СНГ и имеет огромные перспективы, поскольку любые формы государственной поддержки, а также инвестиционные проекты реализуются с участием банков.

Действующее законодательство в сфере государственно-частного партнерства, во-первых, создает основу для конкурентной среды, поскольку любой белорусский банк, обладая достаточным финансовым потенциалом, может получить статус уполномоченного, во-вторых, хозяйствующий субъект, разработавший инвестиционный проект, который прошел государственную экспертизу, вправе претендовать на государственную поддержку в виде гарантии Правительства либо иной форме.

В таких условиях чрезвычайно важным является легальное закрепление принципов такого партнерства, а также установление четких правил равноправного взаимодействия государства в лице уполномоченных органов, банков и иных субъектов. Причем сфера государственно-частного партнерства должна расширяться за счет вовлечения в нее не только «полугосударственных» субъектов, но и субъектов, основанных на частной собственности.

ЛИТЕРАТУРА

1. О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь: Директива Президента Респ. Беларусь, 31 дек. 2010 г., № 4 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

2. Лисица, В.Н. Государственно-частное партнерство в российском праве / В.Н. Лисица // Административное право. – 2010. – № 3 // КонсультантПлюс: Комментарии законодательства. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2011.

3. Майор, И.Г. Причины и принципы частно-государственного партнерства / И.Г. Майор // Общество и право. – 2008. – № 1 // КонсультантПлюс: Комментарии законодательства. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2011.

4. Белицкая, А.В. Правовые формы государственно-частного партнерства в России и зарубежных странах / А.В. Белицкая // Предпринимательское право. – 2009. – № 2 // КонсультантПлюс: Комментарии законодательства. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2011.

5. Положение о порядке предоставления гарантий Правительства Республики Беларусь по кредитам, выдаваемым банками Республики Беларусь: утв. Указом Президента Респ. Беларусь, 30 июня 2008 г., № 359 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

6. Об утверждении Положения о внешних государственных займах и внешних займах, привлеченных под гарантии Правительства Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 18 апр. 2006 г., № 252 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

7. Положение о некоторых вопросах привлечения внешних государственных займов и внешних займов, привлеченных под гарантии Правительства Республики Беларусь: утв. постановлением Совета Министров Респ. Беларусь, 17 июля 2006 г., № 893 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

8. О некоторых вопросах регулирования деятельности банков: Указ Президента Респ. Беларусь, 15 мая 2008 г., № 271 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

9. Об утверждении перечня банков, уполномоченных обслуживать государственные программы: постановление Совета Министров Респ. Беларусь и Национального банка Респ. Беларусь, 18 июня 2008 г., № 894/7 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

10. О выполнении открытым акционерным обществом «Белорусский банк развития и реконструкции «Белинвестбанк» задач инвестиционного банка и об уточнении отдельных показателей бюджета Республики Беларусь на 2005 год: Указ Президента Респ. Беларусь, 17 окт. 2005 г., № 482 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

11. О создании открытого акционерного общества «Банк развития Республики Беларусь»: Указ Президента Респ. Беларусь, 21 июня 2011 г., № 261 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

12. О Банке Развития Казахстана: Закон Респ. Казахстан, 25 апр. 2001 г., № 178-II [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.e.gov.kz/wps/portal/download?page=devel_bank&fileID=174312. – Дата доступа: 09.02.2011.

13. О банке развития: Федер. закон Рос. Федерации, 17 мая 2007 г., № 82-ФЗ // КонсультантПлюс: Комментарии законодательства. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2011.

14. Хатаева, М.А. Законодательство о государственно-частном партнерстве в Российской Федерации: проблемы, тенденции, перспективы / М.А. Хатаева, А.М. Цирин // КонсультантПлюс: Комментарии законодательства. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2011.

Дата поступления статьи в редакцию 08.08.2011

УДК 347.6

ПРАВА ДЕТЕЙ НА МАТЕРИАЛЬНОЕ СОДЕРЖАНИЕ: ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ

ЛЕЩЁВА Е.Н.,
старший преподаватель учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси Витебского филиала Международного института трудовых и социальных отношений

В представленном материале проводится сравнительный анализ материального обеспечения детей, переданных на полное государственное содержание, и детей, находящихся на иждивении одного родителя. Предлагается узаконить процедуру возмещения расходов на содержание таких детей. В статье формулируются отдельные предложения по совершенствованию действующего законодательства с целью повышения активности общества и государства в борьбе с неблагополучными семьями.

In the presented article is carried out the comparative analysis of material maintenance of children transferred to the full state maintenance, and children who are in charge of one parent, it is offered to legalize procedure of the reimbursement for the maintenance of such children. In the article are formulated separate offers on perfection of the current legislation for the purpose of increase of activity of a society and the state in struggle against problem families.

Введение

Обеспечение прав и законных интересов ребенка – актуальный вопрос для каждой страны. Огромное количество нормативных правовых актов, действующих сегодня в Республике Беларусь, свидетельствует о том, что судьба детей небезразлична нашему государству. Но, несмотря на социальную политику государства, ответственность за воспитание и содержание детей в первую очередь ложится на плечи их родителей.

Настоящее исследование представляет собой анализ материально-правового положения детей, проживающих с добросовестным родителем и получающих алименты, с детьми, в отношении которых государство возмещает расходы на их содержание из-за нахождения на полном государственном обеспечении, с целью выработки единых подходов по сокращению неблагополучных семей.

Основная часть

Закон Республики Беларусь от 19 июля 2005 г. № 37-З «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Беларусь по вопросам возмещения расходов на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении» [1] изменил существовавший в Республике Беларусь порядок алиментного обеспечения несовершеннолетних детей, находящихся у одного из родителей (иных законных представителей) и в интернатном учреждении.

Сегодня в Республике Беларусь помимо алиментов существует уникальный, не имеющий аналогов в других государствах институт «расходов на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении», главную роль в реализации которого сыграл Декрет Президента Республики Беларусь от 24 ноября 2006 г. № 18 (в редакции Декрета Президента Республики Беларусь от 9 марта 2010 г.) «О дополнительных мерах по государственной защите детей в неблагополучных семьях» [2].

Огромное количество публикаций в периодических изданиях и выступлений в средствах массовой информации свидетельствует о том, что данный институт оправдал свое предназначение: компенсацию финансовых затрат государства на содержание детей в интернатных учреждениях, приемных и опекунских семьях, благодаря чему наметились тенденции к реальному снижению неблагополучных семей.

В то же время следует отметить, что отдельные аспекты реализации алиментных обязательств и обязательств по возмещению расходов на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении, ставят детей в неравное положение с материальной точки зрения.

Родитель, уплачивающий алименты добровольно или принудительно в судебном порядке (включая погашение задолженности), не создает серьезных проблем для общества и государства, так как ребенок регулярно получает денежные средства не ниже минимального размера алиментов, установленного ч. 1 ст. 92 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье [3]. Когда родитель уклоняется от уплаты алиментов (скрывается, не работает, пропивает заработанные деньги и т.д.), возникает вопрос о том, кто и как должен содержать ребенка. Законодательная практика сегодня такова: если ребенок остался проживать с добросовестным родителем, то с недобросовестного взыскиваются алименты в процентном отношении к заработку/иному доходу или в твердой денежной сумме [3, ст.ст. 92, 94], если же ребенок лишен родительского попечения со стороны обоих или единственного родителя и, кроме того, помещен на полное государственное обеспечение в интернатное учреждение либо передан в приемную (опекунскую) семью, то лицу либо организации, осуществляющим уход за ним, государство возмещает расходы на его содержание по специально установленным нормативам [3, ст. 93; 4].

Возникает закономерный вопрос: чем отличается правовое положение ребенка, один из родителей которого лишен родительских прав, находится в розыске, в лечебно-трудовом профилактории, под стражей, в местах лишения (ограничения) свободы или под арестом, по сравнению с тем, у которого оба родителя (или единственный) не выполняют свою родительскую функцию по тем же причинам. На сегодняшний день ребенок, отобранный у родителей, может быть передан на содержание опекуну, например, бабушке, которая знает о том, что она будет стабильно получать от государства денежные средства для обеспечения интересов ребенка. В то же время родитель, который самостоятельно несет весь груз забот по воспитанию и содержанию ребенка, далеко не всегда имеет шанс получить причитающиеся на ребенка алименты, так как если недобросовестный родитель не работает, не имеет сбережений или имущества, его нельзя понудить к выполнению своей обязанности по содержанию ребенка.

По мнению автора, данный пробел законодательства обусловлен отсутствием четкого определения «неблагополучная семья», под которым следует понимать семью, в которой один или оба родителя уклоняются от воспитания и/или содержания ребенка (детей), злоупотребляют родительскими правами и/или жестоко обращаются с ребенком, ведут аморальный образ жизни (в том числе злоупотребляют спиртными напитками, наркотическими веществами или психотропными средствами), что оказывает вредное воздействие на ребенка, отказались от ребенка, а также если в течение шестимесячного срока после отобрания у них ребенка не отпали причины, послужившие основанием для отобрания ребенка.

Более того, целесообразно позаимствовать опыт Российской Федерации и Украины, который допускает отобрание ребенка не только у обоих, но и у одного родителя с передачей его другому родителю [5, ст. 73; 6, ст. 170]. Государство больше заинтересовано в поддержке семьи, в которой добросовестный родитель сам будет осуществлять воспитание и содержание своего ребенка, нежели придется подыскивать для ребенка «замещающую» семью.

Подобные изменения в законодательстве повлекут за собой ряд вопросов, требующих разрешения. В частности, увеличение финансовой нагрузки на бюджет государства и рост числа рабочих мест для трудоустройства недобросовестных родителей.

Преодолеть отдельные аспекты указанных проблем возможно следующим образом.

Во исполнение положений Декрета Президента Республики Беларусь от 24 ноября 2006 г. № 18 уже налажена работа по взаимодействию различных государственных органов: главных управлений юстиции областных исполнительных комитетов, районных (городских) судов, органов внутренних дел, лечебно-трудовых профилакториев, исправительных учреждений, органов по труду, занятости и социальной защите местных исполнительных и распорядительных органов, управлений здравоохранения облисполкомов и управлений (отделов) образования [7]. Но для того, чтобы такая глобальная проблема для государства была решена, необходимо небезразличное отношение к ней всего общества, о чем неоднократно говорит наш Президент А.Г.Лукашенко [8, с. 71; 9, с. 17]. В то же время заинтересованность общества не может возникнуть по приказу, ее нужно хорошо мотивировать и стимулировать.

Сегодня для любого нанимателя, принимающего обязанное лицо на работу, возникает огромное количество проблем: обеспечение его присутствия на рабочем месте, добросовестное выполнение им работы, реализация предусмотренных законодательством трудовых прав работника и выплата заработной платы, позволяющей возместить затраты государства на содержание их детей. Изменить негативное, но вполне обоснованное отношение нанимателей к принудительному трудоустройству такой категории работников и, возможно, подтолкнуть некоторые организации к принятию на работу «проблемных работников» можно путем установления для них некоторых льгот. В частности, оправданным было бы законодательное установление льгот по налогообложению. Например, по аналогии с предприятиями, использующими труд инвалидов, можно было бы закрепить по-

ложение в Налоговом кодексе Республики Беларусь о том, что от налога на добавленную стоимость освобождаются товары, произведенные плательщиками, у которых численность лиц, обязанных возмещать расходы на содержание ребенка, составляет не менее 10 % от списочной численности промышленно-производственного персонала в среднем за период. Аналогичное правило можно установить и в отношении налога на прибыль. Для организаций, которые не занимаются производством товаров, можно было бы установить льготы по оплате аренды помещения или оплаты коммунальных платежей.

Следует также отметить, что осуществляя принудительное трудоустройство, государство не имеет главной целью возмещение своих затрат на содержание ребенка. Основная идея вынужденных мер – это социальная реабилитация человека, помощь ему в становлении на путь исправления, его возвращение в семью и качественное изменение его сознания. Это значит, что принимая «горе-родителя» на работу, наниматель не столько нуждается в каких-либо льготах, сколько в том, чтобы получить хорошего работника. Но если получить его «хорошим» нельзя, то перед нанимателем стоит задача сделать из него хорошего работника. Главная роль в этом нелегком процессе принадлежит трудовым коллективам. Для того, чтобы подтолкнуть трудовые коллективы к работе над социальным возвращением таких работников, целесообразно использовать рычаги коллективно-договорного регулирования, устанавливая поощрительные выплаты.

Основная причина недобросовестного отношения родителей к выполнению своих обязанностей заключается в большинстве случаев в злоупотреблении спиртными напитками и наркотическими средствами, порождающими паразитический образ жизни.

В нашей стране имеется достаточное количество организаций, которые по роду своей деятельности могли бы оказать посильный вклад в решение исследуемой проблемы. Так, например, Международная общественная организация «Дом на скале» [10, с. 51–52] в качестве основных мероприятий называет шефство над неблагополучными семьями, Белорусское общественное объединение «Республика без наркотиков» [10, с. 52–54], Республиканская благотворительная общественная организация «Жизнь» [10, с. 55–56] и множество других организаций работают в области пропаганды здорового образа жизни и профилактики семейного неблагополучия. Именно эта армия добровольцев готова сегодня бороться за социальное благополучие наших семей. Поэтому необходимо согласиться с мнением И.Чернявского о том, что «наибольшего эффекта можно было бы добиться не только угрозой уголовного преследования за невыполнение должниками своих непосредственных обязанностей, но также путем создания и реализации социальных программ, направленных на реабилитацию в буквальном смысле падших людей» [11, с. 22]. В этой связи государству следовало бы предложить социальный заказ на разработку программ в отношении неблагополучных семей, включающих в себя мероприятия по реабилитации и социальной адаптации недобросовестных родителей.

Но не следует забывать, что общественные организации, особенно социального профиля, как правило, не имеют никакого финансирования, а их членские взносы не позволяют им проводить крупномасштабные мероприятия. Государство могло бы поддержать инициативу подобных общественных объединений путем установления понижающего коэффициента за аренду недвижимого имущества (а у нас практически все организации арендуют занимаемые площади) в размере 0,1 для общественных организаций, осуществляющих работу по распространению здорового образа жизни и социальной реабилитации общества, дополнив приложение 2 к Положению о порядке определения размеров арендной платы при сдаче в аренду капитальных строений (зданий, сооружений), изолированных помещений, их частей, утвержденному Указом Президента Республики Беларусь от 23 октября 2009 г. № 518 «О некоторых вопросах аренды и безвозмездного пользования имуществом» [12]. В качестве альтернативы можно предложить льготы по оплате коммунальных платежей.

К работе с указанным контингентом лиц целесообразно было бы подключить религиозные организации, практика деятельности которых свидетельствует о фактах внутреннего и внешнего изменения асоциальных личностей.

Заключение

Забота государства о детях, по различным причинам оказавшихся без должного родительского обеспечения, проявляется в разработке и внедрении механизмов принудительного побуждения недобросовестных родителей к предоставлению средств на содержание детей. Анализ действующего законодательства свидетельствует о необходимости унификации подходов в материальном обеспечении детей, один или оба родителей которых по виновным основаниям уклоняются от воспитания и содержания своих несовершеннолетних детей.

Предлагается расширить имеющийся опыт работы с лицами, возмещающими расходы на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении, применив его и к родителям, уклоняющимся от уплаты алиментов. Такой подход позволит ребенку иметь ежемесячные гарантированные государством денежные выплаты и при этом воспитываться добросовестным родителем. Государство же, используя принадлежащие ему рычаги, имеет больше возможностей заставить недобросовестного родителя не только вернуть уплаченные из бюджета средства на содержание его ребенка, но и помочь ему в целом, изменив отношение к себе и к жизни.

ЛИТЕРАТУРА

1. О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Беларусь по вопросам возмещения расходов на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении: Закон Респ. Беларусь, 19 июля 2005 г., № 37-З: с изм. и доп.: текст по состоянию на 29 дек. 2009 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2005.– № 120. – 2/1134.

2. О дополнительных мерах по государственной защите детей в неблагополучных семьях: Декрет Президента Респ. Беларусь, 24 нояб. 2006 г., № 18: с изм. и доп.: текст по состоянию на 9 марта 2010 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 198. – 1/8110; 2010. – № 66. – 1/11477.

3. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье: принят Палатой представителей 3 июня 1999 г.: одобрен Советом Респ. 24 июня 1999 г.: текст Кодекса по состоянию на 15 июня 2010 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 1999. – № 55. – 2/53; 2010. – № 183. – 2/1718.

4. О расходах государства на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении, подлежащих возмещению в доход бюджета: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 26 янв. 2009 г., № 94: с изм. и доп.: текст по состоянию на 26 дек. 2009 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2009. – № 31. – 5/29201; 2010. – № 2. – 5/30975.

5. Семейный Кодекс Российской Федерации, 29 дек. 1995 г., № 223-ФЗ: с изм. и доп.: текст по состоянию на 23 дек. 2010 г. // БД «Эталон–Россия» / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

6. Семейный кодекс Украины, 10 янв. 2002 г.: в ред. от 6 июля 2010 г. // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://meget.kiev.ua/kodeks/semeyniy-kodeks/. – Дата доступа: 31.01.2011.

7. Об утверждении Инструкции о порядке взаимодействия государственных органов, ответственных за выполнение требований Декрета Президента Республики Беларусь от 24 ноября 2006 г. № 18: постановление Мин-ва юстиции Респ. Беларусь, Мин-ва внутр. дел Респ. Беларусь, Мин-ва труда и соц. защиты Респ. Беларусь, Мин-ва здравоохр. Респ. Беларусь, Мин-ва образования Респ. Беларусь, 18 июля 2008 г., № 43/210/112/121/57: с изм. и доп.: текст по состоянию на 7 июля 2010 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 199. – 8/19249; 2010. – № 185. – 8/22610.

8. О детях – забота особая: Совместная коллегия Совета Министров и Администрации Президента Республики Беларусь 20 мая 2008 г. рассмотрела вопрос «О ходе выполнения Декрета Президента Республики Беларусь от 24 ноября 2006 г. № 18 «О дополнительных мерах по государственной защите детей в неблагополучных семьях» // Информ. бюллетень Администрации Президента Респ. Беларусь. – 2008. – № 6. – С. 70–72.

9. Концептуальные замечания Президента Республики Беларусь А.Г. Лукашенко во время совещания по вопросу выполнения Декрета Президента Республики Беларусь от 24 ноября 2006 г. № 18 «О дополнительных мерах по государственной защите детей в неблагополучных семьях» // Информ. бюллетень Администрации Президента Респ. Беларусь. – 2008. – № 12. – С. 16–18.

10. Голованов, В.Г. Общественные объединения Беларуси: результаты работы и достижения / В.Г. Голованов, О.Л. Слижевский. – Мозырь: Белый Ветер, 2010. – 498 с.

11. Чернявский, И. Суд на защите детей из неблагополучных семей / И. Чернявский // Юстиция Беларуси. – 2010. – № 1. – С. 21–22.

12. О некоторых вопросах аренды и безвозмездного пользования имуществом: Указ Президента Респ. Беларусь, 23 окт. 2009 г., № 518: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь, 5 нояб. 2010 г., № 569 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2009. – № 261.– 1/11073; 2010. – № 266. – 1/12068.

Дата поступления статьи в редакцию 29.07.2011

УДК 349.2

ЯВЛЯЮТСЯ ЛИ ИНДИВИДУАЛЬНЫЕ СОГЛАШЕНИЯ О ТРУДЕ ИСТОЧНИКАМИ ТРУДОВОГО ПРАВА?

ТОМАШЕВСКИЙ К.Л.,
начальник Центра трудового права, профессор кафедры частного права Международного института трудовых и социальных отношений, кандидат юридических наук, доцент

В статье исследуется один из дискуссионных аспектов в понимании трудового договора как источника трудового права. На основе анализа взглядов известных ученых по данной проблеме автор формулирует собственные выводы о значении трудового договора и иных индивидуальных соглашений о труде как источников субъективных прав и регулирования трудовых и связанных с ними отношений.

There is one of the disputable aspect in concept of labour contract as a source of labour law in the article. On the base of opinions of famous scientists the author formulates his own ideas about labour contract and other individual agreements as a sources of subjective rights and regulation of labour and associated relations.

Введение

В дореволюционной и советской науке трудового права, да и в современной учебной литературе, ответ на этот вопрос не вызывал и не вызывает особых дискуссий: большинство авторов отвечают на него отрицательно. Главный аргумент при этом – отсутствие в трудовом договоре, а равно и в иных индивидуальных соглашениях о труде норм права. Казалось бы, на этом тезисе можно было и закончить статью. Но за последние 15 лет со стороны известных российских ученых-юристов в области трудового права (С.П.Маврин, А.В.Гребенщиков, Е.Б.Хохлов, Л.Ю.Бугров) были высказаны новые аргументы в защиту противоположного мнения. Это дает основание проанализировать доводы, согласиться с ними или опровергнуть их, сформировать собственный подход к поднятому вопросу.

Основная часть

1. Индивидуальные соглашения о труде как источники субъективного трудового права

Ученые из Санкт-Петербургского государственного университета С.П.Маврин, А.В.Гребенщиков, Е.Б.Хохлов начиная с 1996 года развивали взгляд на трудовой договор как источник субъективного трудового права. При этом А.В.Гребенщиков обосновывал такую позицию переходом от нормативистского к социологическому и естественно-правовому правопониманию, а также включением в структуру права наряду с нормами права и правоотношений, в содержание которых входят субъективные права и юридические обязанности [1, с. 556–558].

Е.Б.Хохлов приводит следующие рассуждения в обоснование подобной трактовки трудового договора, причем не зависящие от разделяемого тем или иным юристом типа правопонимания: «Мы исходим из того, что право представляет собой единство объективного (система правовых норм) и субъективного (прежде всего – права и обязанности конкретных субъектов) права. Обе указанные части права представляют единую и нераздельную систему, элементы которой не могут существовать друг без друга и взаимно друг друга обуславливают. Если так, то в той же самой мере, в какой мы говорим об источниках (в формально-юридическом смысле) объективного права, мы должны говорить и об источниках субъективного права. В части таких источников, вне всякого сомнения, находится и трудовой договор» [2, с. 60].

С трактовкой трудового договора как источника субъективных трудовых прав, равно как и источника субъективных трудовых обязанностей можно отчасти согласиться. Действительно, условия трудового договора после его заклю-

чения связывают обе стороны (работника и нанимателя), включаются в процесс индивидуально-договорного правового регулирования и порождают для них взаимные субъективные права и обязанности. Но данный тезис все же нуждается в уточнении. Источником субъективных трудовых прав выступает не трудовой договор (как соглашение сторон) в целом, а только его договорные условия, поскольку сведения, включая и так называемые «внедоговорные условия», не имеют никакого регулятивного значения, дублируют то, что уже есть в позитивном трудовом праве.

К слову, рассмотрение трудового договора в качестве источника субъективных трудовых прав близко к его признанию в качестве источника регулирования трудовых и связанных с ними отношений, что нашло легальное закрепление в п. 4 ч. 1 ст. 7 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее – ТК Беларуси).

Схожее правовое значение имеют и иные индивидуальные соглашения о труде (ученический договор, договоры о полной материальной ответственности, соглашения о переводе, соглашения об оплате обучения работника с последующей отработкой у нанимателя и другие), поскольку они также порождают у сторон взаимные субъективные права и обязанности (право ученика по обучению навыкам по определенной профессии, специальности, право нанимателя требовать обеспечения сохранности переданного работнику в процессе труда имущества под угрозой возмещения полной его стоимости и т.д.). В этой связи представляется необходимым дополнить п. 4 ч. 1 ст. 7 ТК Беларуси указанием «и иные индивидуальные соглашения о труде».

2. Индивидуальные соглашения о труде – источники объективного трудового права?

Не меньший интерес в рамках заявленной нами темы представляет следующий вопрос: может ли трудовой договор или иное индивидуальное соглашение о труде выступать источником объективного трудового права? Рассмотрим аргументы сторонников положительного ответа на этот вопрос.

Довод первый. Как пишет Е.Б.Хохлов, «существующая в рамках хозяйской сферы работодателя *система* действующих трудовых договоров является фактором, обеспечивающим формирование внутреннего правопорядка этой сферы» [2, с. 60]. Сама по себе эта фраза не убеждает в том, что у конкретного трудового договора между слесарем Ивановым и ОАО «Х» есть признаки нормативности и общеобязательности. Даже если предположить, что со всеми работниками ОАО «Х» (что вовсе не обязательно) будут заключены идентичные трудовые договоры с одинаковыми условиями, то это не превратит данную «систему трудовых договоров» в источник объективного трудового права.

Тот же ученый, используя прием «доведение до абсурда», рассматривает ситуацию, когда нет ни законодательства о труде, ни коллективного договора, ни локальных нормативных правовых актов, но в организации есть система трудовых договоров. В таком случае, по его мнению, внутренний правопорядок не исчезнет и будет урегулирован при помощи системы трудовых договоров [2, с. 61]. Так ли это? Во-первых, ситуация представляется гипотетической, так как законодательство о труде никогда и никуда не исчезнет, равно как и любой разумный наниматель никогда добровольно не откажется в полной мере от своей нормативной власти. Во-вторых, даже если бы эта надуманная ситуация стала реальностью, то в организации был бы скорее не внутренний правопорядок, а *внутренний беспорядок*, так как ни руководитель организации, ни другие руководящие работники не были бы «связаны» нормативами «сверху» и заключали бы трудовые договоры с работниками с любыми условиями, не представляющими собой никакой системы, а лишь хаотичную совокупность.

Довод второй. Е.Б.Хохлов утверждает, что «диспозитивные нормы закона, коллективный договор, локальные нормативные акты работодателя – в совокупности составляют тот элемент содержания трудового договора, который принято определять как обычные условия договора» [2, с. 61]. Это утверждение также спорно. Во-первых, выделение обычных условий договора в его содержании, характерное для гражданского права, является редким исключением в науке трудового права, причем это заимствование цивилистической терминологии было предложено тем же автором [3, с. 256]. Во-вторых, перенесение положений законодательства, коллективного договора или локальных нормативных правовых актов в текст трудового договора не превращает их в особые договорные нормы права. Строго говоря, такие положения трудовых договоров не являются даже условиями трудовых договоров, а только сведениями, имеющими информационное (для работника), а не регулятивное значение. Даже если в последующем нормативный правовой акт или коллективный договор будет отменен или изменен, а перенесенное из него положение останется в действующем трудовом договоре, оно при этом станет не договорным условием и индивидуально-договорным регулятором, а устаревшим сведением, которое не будет применяться, как противоречащее новой норме.

Довод третий. Заведующий кафедрой трудового права и социального обеспечения Пермского государственного университета Л.Ю.Бугров, сравнивая коллективный и трудовой договоры,

пишет: «У этих двух вариантов договорного регулирования в функциях регулирования – абсолютное совпадение. Они выполняют одну и ту же функцию. Следовательно, у них одинаковая в плане регулирования юридическая природа. Раз мы признаем коллективные договоры источниками трудового права, то мы должны такое качество признавать и за трудовыми договорами» [4]. Представляется спорным вывод автора, так как он основан на неверных посылках. Во-первых, абсолютного совпадения в функции регулирования у коллективного и трудового договоров нет. В первом случае регулирование – нормативное, выражающееся в создании наряду с обязательствами и норм права, адресованных неопределенному кругу лиц и рассчитанных на неоднократное применение, во втором случае – индивидуальное поднормативное регулирование, порождающее взаимные трудовые права и обязанности у двух конкретных субъектов (работника и нанимателя). Во-вторых, юридическая природа у коллективного и трудового договоров также различается. Если коллективный договор – это вид социально-партнерского нормативного соглашения в трудовом праве, то трудовой договор – это прежде всего соглашение, являющееся основанием возникновения трудового правоотношения. Поэтому только при социологическом подходе к правопониманию с включением в структуру права самого правоотношения трудовой договор можно признать источником трудового права. В этой связи обратим внимание на то, что в ст. 1 Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» [5] легально закреплен нормативистский подход к правопониманию: «право – система общеобязательных правил поведения, устанавливаемых (санкционируемых) и обеспечиваемых государством в целях регулирования общественных отношений». Очевидно, что никаких общеобязательных правил поведения в трудовом договоре не создается, а содержатся там лишь определенные сведения и обязательные для сторон условия.

Довод четвертый. Л.Ю.Бугров, анализируя ситуацию со спорами по прекращенным трудовым договорам, указывает, что стороны, обращаясь в суд, могут основывать свои требования на его условиях, и из этого делает вывод о том, что трудовые договоры все равно включаются в действующий правопорядок [4]. Полагаем, здесь также нарушается логическая связь между посылкой и выводом. Силлогизм мог быть следующим: если стороны основывают требования суду на условиях трудового договора (посылка 1), а суд основывает свои решения только на источниках права, входящих в правопорядок (посылка 2), то и трудовой договор (с его условиями) является источником трудового права и входит в правопорядок (заключение). Но автор опускает вторую посылку, а она является неверной, так как при вынесении решения суд может основывать его не только на нормах права, отраженных в позитивных источниках, но и на условиях трудового договора (действующего или уже прекращенного) в отношении прав и обязанностей сторон, в том числе и тем, которые реализуются после прекращения трудового договора. Следовательно, сделанное заключение представляется ошибочным.

Рассмотрим еще один встречающийся на практике пример. *Приказом руководителя организации утверждена типовая форма трудового договора (договора о полной материальной ответственности или ученического договора), отступления от которой не допускаются и которая используется со всеми работниками (учениками).* Такой типовой договор имеет сходства с локальным нормативным правовым актом по порядку принятия и регулятивному значению во внутреннем правопорядке организации. Сам по себе он не применяется к трудовому (учебно-трудовому) правоотношению с конкретным работником (учеником), но служит образцом для заключения соответствующих договоров, в которых меняются только фамилии, имена и отчества работников, наименование должностей (профессий), некоторые другие условия. Указанный типовой договор на первый взгляд имеет признаки нормативности и общеобязательности, но все же не может рассматриваться как источник трудового права. Подобный типовой договор является договором только по названию, а по сути – это распорядительный акт нанимателя, который адресуется кадровой службе организации для использования в работе. Договор – это всегда соглашение (результат согласованного волеизъявления), как минимум, двух сторон. В данном случае типовой договор – это результат волеизъявления только одной стороны (нанимателя). Аналогичным образом и примерные формы трудовых договоров (контрактов), встречающиеся в действующем законодательстве о труде Беларуси [5; 6], только по названию являются договорами, а по сути – это составные части нормативных правовых актов тех государственных органов, которые их утвердили.

Заключение

Проведенный в настоящей статье анализ позволяет сделать следующие **выводы**:

- трудовой договор и иные индивидуальные соглашения о труде несомненно являются источниками регулирования трудовых отношений (а в отдельных случаях – и тесно связанных с ними отношений), но источниками не нормативными, а индивидуально-договор-

ными в силу персонификации (индивидуализации) участников этих отношений;

- трудовой договор и иные индивидуальные соглашения о труде могут рассматриваться в качестве источников субъективного трудового права (точнее – субъективных трудовых прав и обязанностей) работника и нанимателя (в том числе прежних), а ученической договор – источником субъективных прав и обязанностей ученика и организации, осуществляющей производственное обучение;
- трудовой договор, заключаемый между конкретным работником и нанимателем, а равно и иные индивидуальные соглашения о труде не являются источниками объективного трудового права, поскольку они сами и содержащиеся в них условия не отвечают признакам нормативности и общеобязательности.

ЛИТЕРАТУРА

1. Курс российского трудового права: в 3 т.: Т. 1: Общая часть / под ред. Е.Б. Хохлова. – СПб.: Изд-во СПбГУ, 1996.

2. Хохлов, Е.Б. Некоторые актуальные проблемы теории и практики современного российского трудового права // Правоведение. Известия вузов. – 2006. – № 4. – С. 50–67.

3. Курс российского трудового права: в 3 т.: Т. 3: Трудовой договор / под ред. Е.Б. Хохлова. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юрид. центр Пресс», 2007.

4. Бугров, Л.Ю. К дискуссии о трудовом договоре как источнике права: Стенограмма выступления на конференции «Перспективы развития частного права» (17–18 марта 2011 г., г. Екатеринбург) / Л.Ю. Бугров // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.civilista.ru/news.php?id=19. – Дата доступа: 19.08.2011.

5. О нормативных правовых актах Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2000 г. // Ведамасці Нац. сходу Рэсп. Беларусь. – 2000. – № 5. – Ст. 40.

6. Об утверждении Примерной формы контракта нанимателя с работником: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 2 авг. 1999 г., № 1180 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 1999. – № 62. – 5/1417.

Дата поступления статьи в редакцию 23.08.2011

УДК 379.83:34

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРИРОДНОГО ТУРИЗМА И ЕГО ОСНОВНЫХ ВИДОВ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

ЯХНОВЕЦ И.Н.,
адъюнкт научно-педагогического факультета Академии Министерства внутренних дел Республики Беларусь

В настоящее время в Республике Беларусь проводится значительная работа по совершенствованию законодательства, регулирующего сферу туризма. Вместе с тем в национальном законодательстве отсутствует ряд ключевых определений, которые способствовали бы гармоничному развитию туристической отрасли Беларуси. Природный туризм как одно из перспективных направлений туристической деятельности включает в себя экологический и природоориентированный туризм, которые базируются на потреблении ресурсов природы. Данный аспект позволяет стать природному туризму основой национальных туристических услуг.

Currently in the Republic of Belarus is carried out significant work to improve the legislation regulating the sphere of tourism. However, national legislation misses a number of key definitions, which would contribute to the harmonious development of tourism in Belarus. Nature based tourism as one of the promising areas of tourism includes environmental and nature oriented tourism, which are based on the consumption of natural resources. This allows Nature based tourism to become the basis for national travel services.

В настоящее время природный туризм является одним из приоритетных направлений развития туризма не только в Республике Беларусь, но и во многих странах мира. В западных странах все виды туризма, которые ориентированы на использование природных ресурсов, объединены общим названием «nature based tourism» (в пер. с англ. – природный туризм).

Природный туризм включает в себя любые виды туризма, которые непосредственно используют природные ресурсы страны, включая ландшафты, рельеф, воды, диких животных и растительность. Природный туризм не требует больших материальных вложений, так как он базируется на предоставлении услуг, основанных на потреблении ресурсов самой природы. Внутренний природный туризм должен стать основой национальных туристических услуг, так как Республика Беларусь обладает разнообразным природным и животным миром, что позволяет с минимальными издержками организовывать природные туры.

Природный туризм можно определить как направление туризма, которое ориентировано на использование преимущественно природных ресурсов с целью активного отдыха. В природном туризме представляется целесообразным выделить в качестве подвидов «природоориентированный» и «экологический» туризм. Основанием разделения природных туров на данные подвиды является «принцип устойчивости» в туризме. Устойчивый туризм – это не какой-либо конкретный вид туризма, а направление развития туризма. Всемирной туристской организацией и Всемирным советом по путешествиям и туризму были сформулированы принципы устойчивости. Они сводятся к экологической, культурной, экономической устойчивости, а также устойчивости для местных сообществ. Устойчивость в туризме означает рациональное использование туристических ресурсов, туристического потенциала страны [1, с. 30].

К природоориентированному туризму можно отнести природные туры, в основе которых лежит знакомство туристов как с дикой, так и «окультуренной» природой, активный отдых, однако данные туры не включают в свою программу заботу об окружающей среде, экологии

и культуре мест, в которых проходят путешествия. Так, природоориентированный туризм может включать в себя перемещения на моторных лодках, охоту на животных, рыбалку, велосипедные и пешие туры без использования принципов устойчивости (так называемый «жесткий туризм»). Повышенный спрос на природные туры при нерациональном использовании природных ресурсов страны может способствовать истреблению животного и растительного мира (нарушение естественных условий среды обитания и жизнедеятельности растений и животных при охоте, рыболовстве и прочее), а также изменению условий естественной среды обитания (загрязнение почвы, воды, окружающей среды, вырубка лесов и др.).

В 1980-х годах наряду с концепцией «жесткого туризма» (туризм ориентирован лишь на получение прибыли от использования природных ресурсов) появилась новая концепция «мягкого туризма» (soft tourism), предложенная немецкими учеными И.Криппендорфом и Р.Юнгком. В научной западной литературе экологический туризм имеет различные названия, такие как: мягкий туризм (soft tourism); природный (nature tourism); зеленый или сельский (green agrotourism); биотуризм (wildlife tourism); экологический туризм (ecological or ecotourism). Главным приоритетом данного подхода выступило бережное отношение к природе, а не только бизнес. Уже в тот период времени наметилась тенденция совершать путешествия с экологическими целями в пределах особо охраняемых природных территорий. Доля таких путешествий для жителей Европы и Америки составляет от 20 до 60 % от общих объемов международного туризма [2, с. 883]. В 70–80-е годы 20 века экологический туризм оформился как локальная идея для создания баланса между экономической выгодой, получаемой от рекреации на природе, и экологической безопасностью рекреационных территорий в рамках глобальной идеи – сохранения природы как основы жизни на ней [3, с. 165].

Термин «экологический туризм» был предложен в 1980 году Г.Цебаллос-Ласкурейном. Он определил экотуризм как сочетание путешествия с бережным отношением к природе, что позволяет объединить радость знакомства и изучения образцов флоры и фауны с возможностью содействовать их защите [4, с. 9]. Исходя из данного определения, смыслом экологического туризма является щадящее отношение к объектам живой и неживой природы.

Законом Республики Беларусь от 25 ноября 1999 г. № 326-З «О туризме» (до принятия Закона Республики Беларусь от 9 января 2007 г. № 206-З «О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь «О туризме») было закреплено следующее определение экологического туризма: «путешествия, совершаемые с целью экологического воспитания и образования туристов» [5]. Однако после внесения изменений и дополнений в Закон в 2007 году данная дефиниция была исключена. В действующей редакции указанного нормативного правового акта экологический туризм как самостоятельный вид упоминается лишь в ст. 3 как один из видов туризма.

Проанализировав национальные программы развития туризма на 2001–2005 годы, 2006–2010 годы, 2008–2010 годы, 2011–2015 годы, можно выявить тенденцию поглощения понятием «агроэкотуризм» понятия «экотуризм». Национальная программа развития туризма в Республике Беларусь на 2001–2005 годы включала отдельный раздел по экологическому туризму и закрепляла его основные направления [6]. В Национальной программе развития туризма на 2006–2010 годы подход к экологическому туризму кардинально изменился. Данный нормативный правовой акт объединил два самостоятельных раздела: экологический и агротуризм в один – агроэкотуризм. В результате слияния двух данных понятий появился термин «агроэкотуризм» [7]. Национальная программа развития туризма на 2008–2010 годы, как и предыдущая, не включает самостоятельного понятия «экотуризм», а употребляет его в составе понятия «агроэкотуризм» [8]. Государственная программа развития туризма в Республике Беларусь на 2011–2015 годы употребляет лишь термин «агроэкотуризм», экологический туризм как самостоятельный вид туризма отсутствует [9].

Однако, несмотря на то, что основные нормативные правовые акты, регулирующие туристическую деятельность, не содержат норм по регулированию экологического туризма, правовые акты местного значения выделяют его как отдельное, самостоятельное направление туризма (вне зависимости от агроэкотуризма) и предусматривают определенные шаги по созданию благоприятных условий для его развития [10–14].

Исходя из изложенного, можно сделать вывод, что в Республике Беларусь экологический туризм как самостоятельное направление туристической деятельности практически перестал существовать и реализуется лишь в рамках агроэкотуризма. Представляется, что данный подход не позволяет максимально полно реализовать богатый природный потенциал Беларуси, а сужает его в большей мере к агротуристической деятельности. Для того, чтобы наиболее полно использовать природные ресурсы страны, необходимо разделить агроэкотуризм и экологический туризм в качестве самостоятельных направлений. Для этого следует определить отличительные черты, существующие подходы, модели и направления экологического туризма.

В мировой туристической практике нет единого концептуального определения экологического туризма и его содержания. Для наиболее полного раскрытия данного понятия рассмотрим некоторые из них. В определении, принятом Всемирной туристской организацией, за основу взято следующее: экотуризм включает все формы природного туризма, при которых основной мотивацией туристов является наблюдение и приобщение к природе [15]. Вопросами экологического туризма занимается Международная организация экотуризма (TIES), которая предложила свое определение экотуризму: путешествие в природные зоны, области, сохраняющие окружающую среду и поддерживающие благосостояние местных жителей [16, с. 17]. Консультативный совет Канады по окружающей среде (Canadian Environmental Advisory Council) определил экотуризм как вид туризма, связанный с изучением природы и вносящий вклад в сохранение экосистем при уважении интересов местного населения [16, с. 19]. Можно привести еще одно определение экотуризма, предложенное Обществом экологического туризма США. Экологический туризм – это путешествие в места с относительно нетронутой природой с целью получить представление о природных и культурно-этнографических особенностях данной территории, не нарушая целостности экосистем. Экологический туризм создает такие экономические условия, когда охрана природы становится выгодной местному населению. Из данного определения весьма четко прослеживается жесткое требование соответствовать предписаниям, направленным на сохранение окружающей среды.

В 1997 году российскими учеными была предложена развернутая трактовка экотуризма. В основе экотуризма лежит забота об окружающей среде. На первый план выходит организация поездок с ограниченным числом участников в природные зоны с возможным посещением мест, представляющих культурный интерес, с целью реализации различных проектов охраны и рационального использования природных ресурсов [17, с. 15].

М.Б.Биржаков определяет экологический туризм как разновидность природного туризма, объединяющую людей, путешествующих с научно-познавательными целями. Это определение представляется слишком широким. В нем на первое место выносятся научно-познавательные цели, и отсутствует такое направление, как рекреация [18, с. 233].

Интересен и своеобразен подход к данной проблеме Д.Шамовича, который определяет экотуризм как наблюдение диких видов в их естественной среде обитания. Исходя из предложенного определения, автор ограничивает экологические туры лишь созерцанием и изучением биологических видов в их среде обитания, что, однако, включает в себя не только охраняемые законом территории, но и открытые для массового посещения лесопарковые зоны. Д.Шамович предлагает заменить словосочетания «экотуризм» и «агроэкотуризм» биологическим туризмом. На его взгляд, биологический туризм – вид познавательного туризма, при котором большинство участников являются заранее подготовленными к восприятию той или иной информации (зрительной, слуховой, описательной). Однако агроэкотуризм включает в себя не только изучение биологических видов в их естественной среде обитания, но и жизнь в условиях деревенского быта, знакомство с национальной культурой и участие в сельской жизни. Следовательно, объединять такие понятия, как экотуризм и агроэкотуризм в одно – биологический туризм – не является целесообразным вследствие различных целей, которые ставятся перед данными видами туризма [19].

Экологический туризм имеет множество направлений и видов в зависимости от места и цели посещения. Все многообразие видов экологического туризма можно разделить на две модели:

1. путешествия в преимущественно ненарушенную природу, то есть в особо охраняемые природные территории. Данная модель сформировалась с США и Канаде, но наиболее полно нашла свое развитие в Австралии, поэтому ее называют австралийской;

2. путешествия в благоустроенные территории, культурные ландшафты с целью созерцания и изучения природы – западноевропейская модель [20, с. 36].

К первой модели можно отнести туристические путешествия, направленные на созерцание и изучение нетронутых уголков природы (посещение мест, включенных в перечень системы особо охраняемых природных территорий – заповедники, национальные парки, заказники и памятники природы республиканского и местного значения), а также на ознакомление с природными ценностями, экологическое воспитание. К особенности данного направления представляется целесообразным относить такую организацию туризма, при которой обеспечивается минимальное воздействие на природную среду. Система особо охраняемых природных территорий Республики Беларусь признана на международном уровне, однако они не в полной мере используются для развития туризма [14].

В Республике Беларусь утвержден перечень перспективных для развития туризма особо охраняемых природных территорий. К ним отнесены: 4 национальных парка, 12 республиканских ландшафтных заказников, 4 республиканских биологических заказника, 3 республиканских гидрологических заказника, 12 республиканских ландшафтных заказников [21]. Действует Инструкция о по-

рядке определения и установления нормативов допустимой нагрузки на особо охраняемые природные территории, утвержденная постановлением Министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды Республики Беларусь от 30 декабря 2008 г. № 129, которая регулирует порядок определения и установления нормативов допустимой нагрузки на особо охраняемые природные территории при осуществлении на этих территориях туристической, рекреационной и оздоровительной деятельности [22]. Также данным постановлением утверждена Инструкция о порядке разработки, обустройства и использования экологических троп на особо охраняемых природных территориях [23]. Для каждого из данных природных объектов установлен свой режим охраны и использования, который ограничивает использование природных ресурсов в туристических целях.

Ко второй модели можно отнести виды экологического туризма, осуществляемые вне зон, включенных в перечень особо охраняемых природных территорий. Это могут быть различные приключенческие и спортивные туристические походы: горные, пешие, конные и велосипедные туры; туры по озерным и речным водным экосистемам; лыжный спорт; отдых на природе и др.

Также как и в подходе к определению экологического туризма у исследователей отсутствует единое мнение и при выделении отдельных его видов [17, с. 23–27; 24; 25; 26].

Существующее многообразие определений и многоаспектность подходов и современного представления об экологическом туризме свидетельствуют о том, что данное направление туристической деятельности находится в стадии формирования под влиянием экологических, экономических и социальных факторов. Изучение многообразных определений экологического туризма позволяет выделить критерии, которые наиболее часто включаются в определение данного понятия. К ним относятся следующие:

данный вид туристической деятельности основан преимущественно на использовании природных ресурсов;

основное требование – минимизация ущерба природной и социально-культурной среде, бережное отношение к природе, сохранение культурных объектов;

поддержание устойчивого развития используемой территории с учетом интересов местного населения тех районов, где оно осуществляется.

На основании предложенных критериев экологического туризма и его особенностей представляется возможным предложить следующее определение экологического туризма: это вид природного туризма, целью которого является наблюдение, изучение природы, рекреационно-спортивная деятельность с использованием природных ресурсов при сохранении экосистем, соблюдении природоохранных мер и уважении интересов местных жителей.

Исходя из изложенного, природный туризм способствует социально-экономическому развитию как страны в целом, так и отдельных административно-территориальных единиц в частности, а также восстановлению гармоничных отношений человека с природой и сохранению и защите биоразнообразия и экосистем. Данное направление туризма можно отнести к одному из наиболее динамично развивающихся сегментов туристических отношений. Однако в настоящее время в Республике Беларусь экологический туризм как самостоятельный вид природного туризма не нашел достаточного законодательного закрепления и регулирования. Учитывая тот фактор, что экологический туризм имеет свое индивидуальное направление, при использовании природных ресурсов целесообразно выделить его в качестве перспективного вида туристической деятельности, способствующего охране природных территорий с учетом интересов местного населения. Принадлежность любого вида туризма к экологическому можно рассматривать через связь с природой и характером воздействия данного вида индустрии туризма на природную среду.

ЛИТЕРАТУРА

1. Александрова, А.Ю. Международный туризм: учеб. пособие для вузов / А.Ю. Александрова. – М.: Аспект Пресс, 2001. – 464 с.

2. Большой Глоссарий терминов международного туризма / The Great Glossary of Terms for the International Tourism / М. Биржаков [и др.]; под общ. ред. М. Биржакова, В.И. Никифорова. – 3-е изд. – СПб.: Изд. дом Герда, 2006. – 936 с.

3. Jafari, J. Encyclopedia of Tourism / J. Jafari. – London: Routledge, 2000. – 683 p.

4. Косолапов, А.Б. Теория и практика экологического туризма: учеб. пособие / А.Б. Косолапов. – М.: КНоРус, 2005. – 228 с.

5. О туризме: Закон Респ. Беларусь, 25 нояб. 1999 г., № 326-З: в ред. Закона Респ. Беларусь, 16 июня 2010 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2010. – № 158. – 2/1691.

6. Национальная программа развития туризма в Республике Беларусь на 2001–2005 годы: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 29 дек. 2000 г., № 2026 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2001. – № 6. – 5/4969.

7. Об утверждении Национальной программы развития туризма в Республике Беларусь на 2006–2010 годы и признании утратившими силу некоторых постановлений Совета Министров Республики Беларусь: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 24 авг. 2005 г., № 927 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2005. – № 137. – 5/16437.

8. Об утверждении Национальной программы развития туризма в Республике Беларусь на 2008–2010 годы: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 21 дек. 2007 г., № 1796: в ред. постановления Совета Министров Респ. Беларусь, 18 авг. 2008 г., № 1183 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 200. – 5/28177.

9. Об утверждении Государственной программы развития туризма в Республике Беларусь на 2011–2015 годы: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 24 марта 2011 г., № 373 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2011. – № 37. – 5/33538.

10. О строительстве центра экологического туризма «Станьково» в Дзержинском районе Минской области: Указ Президента Респ. Беларусь, 5 июня 2008 г., № 307: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь, 1 марта 2010 г., № 121 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2010. – № 57. – 1/11453.

11. Об утверждении Основных направлений социально-экономического развития Республики Беларусь на 2006–2015 годы: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 4 нояб. 2006 г., № 1475: в ред. постановления Совета Министров Респ. Беларусь, 16 мая 2008 г., № 693 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 121. – 5/27661.

12. Об утверждении Государственной программы развития лесного хозяйства Республики Беларусь на 2011–2015 годы: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 3 нояб. 2010 г., № 1626 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2010. – № 265. – 5/32798.

13. Об установлении перечня мероприятий по охране окружающей среды и воспроизводству природных ресурсов, финансируемых за счет средств государственных целевых бюджетных фондов охраны природы: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 10 янв. 2011 г., № 26 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2011. – № 7. – 5/33151.

14. Об утверждении Национальной стратегии развития и управления системой природоохранных территорий до 1 января 2015 г.: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 29 дек. 2007 г., № 1920 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 27. – 5/26646.

15. Квебекская декларация по экологическому туризму // Туризм: право и экономика. – 2004. – № 1. – С. 44–47.

16. Храбовченко, В.В. Экологический туризм: учеб.-метод. пособие / В.В. Храбовченко. – М.: Финансы и статистика, 2004. – С. 152.

17. Там же. – С. 208.

18. Биржаков, М.Б. Введение в туризм / М.Б. Биржаков. – СПб.: Изд. дом Герда, 2007. – 576 с.

19. Шамович, Д. Приживется ли биологический туризм в Беларуси? /Д. Шамович // Дикая природа: информационно-познавательный журнал о природе Беларуси. – 2009. – 5 апреля.

20. Дроздов, А.В. Основы экологического туризма: учеб. пособие / А.В. Дроздов. – М.: Гардарики, 2005. – 272 с.

21. Об определении перечня перспективных для развития туризма особо охраняемых природных территорий: постановление Мин-ва природных ресурсов и охраны окружающей среды Респ. Беларусь, 24 дек. 2010 г., № 60 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2011. – № 14. – 8/23214.

22. Об утверждении Инструкции о порядке определения и установления нормативов допустимой нагрузки на особо охраняемые природные территории: постановление Мин-ва природных ресурсов и охраны окружающей среды Респ. Беларусь, 30 дек. 2008 г., № 129 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2009. – № 29. – 8/20298.

23. Об утверждении Инструкции о порядке разработки, обустройства и использования экологических троп на особо охраняемых природных территориях: постановление Мин-ва природных ресурсов и охраны окружающей среды Респ. Беларусь, 16 дек. 2010 г., № 58 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2011. – № 15. – 8/23228.

24. Сергеева, Т.К. Экологический туризм: учеб. / Т.К. Сергеева. – М.: Финансы и статистика, 2004. – 360 с.

25. Власюк, Т.В. Становление и развитие малого предпринимательства в сфере сельского туризма: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 08.00.05 / Т.В. Власюк; Вятский гос. ун-т. – Ижевск, 2006. – 24 с.

26. Зосимова, Э.Е. Особенности развития экологического туризма на урбанизированных территориях: автореф. дис. ... канд. геогр. наук: 25.00.36 / Э.Е. Зосимова; Калужский гос. пед. ун-т им. К.Э. Циолковского. – Калуга, 2007. – 25 с.

Дата поступления статьи в редакцию 16.06.2011

УДК 349.41:347.214.23

ОЧЕРК РАЗВИТИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА, РЕГУЛИРУЮЩЕГО СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ ПРАВА ЗЕМЕЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

АНТОНЧИК И.Ю.,
юрисконсульт ООО «Алсем», аспирант Гродненского государственного университета им. Я.Купалы, магистр юридических наук

В статье дается очерк развития права собственности на землю. Указаны наиболее значимые нормативные акты, закрепляющие это право. Выход Беларуси из социалистического государства повлек за собой активное становление и развитие рыночных отношений, которые послужили основанием обновления законодательной базы. Автор делает вывод, что в становлении и развитии права собственности на землю можно выделить пять этапов, каждый из которых отличается той или иной формой существования права собственности на землю. Историческое и правовое исследование права собственности на землю в Республике Беларусь дает возможность проанализировать опыт применения закона и выявить пробелы в законодательстве на разных этапах развития общества и государства.

This article gives an outline of the development of property right to land. There are indicated the most important regulations, fixing the right. Belarus' secession from the socialist state has led to formation and development of market relations, which formed the basis of updating the legislative framework. The author concludes that the development of property right to land can be divided into five phases, each of which differs in some form of existence of the right to own land. Historical and legal study of land ownership in the Republic of Belarus provides an opportunity to review the experience of the law and to identify gaps in legislation in various stages of development of society and state.

Центральным звеном общественно-экономических отношений всегда выступали отношения земельной собственности. Ведь земля представляет собой уникальный природный ресурс, являясь единственным местом существования человека. Ограниченность и невосполнимость этого ресурса вызывают объективную необходимость особого правового регулирования отношений земельной собственности. В исторической ретроспективе отношения собственности как доминанты экономического строя общества и государства претерпевали неоднократные изменения. Государственная собственность на землю традиционно играла особую роль. Более того, до недавнего времени государственная собственность на землю рассматривалась как единственно возможная. В соответствии с этим положением формировалось законодательство. Изменения в государственном устройстве и проводимые экономические реформы потребовали коренных перемен сложившихся за многие десятилетия подходов в решении проблем, связанных с собственностью на землю.

При первобытнообщинном строе существовала общинная собственность на землю. Необходимость коллективного труда и общественной собственности на средства производства была обусловлена примитивностью орудий труда.

Характеризуя античную общину-город, Маркс писал: «Общинная собственность – в качестве государственной собственности – отделена здесь от частной собственности. Собственность отдельного человека сама непосредственно не является здесь общинной собственностью». Хотя «предпосылкой для присвоения земель здесь продолжает оставаться членство в общине, но, как член общины, каждый отдельный человек является частным собственником».

В этом сочетании частной собственности члена античной общины с общиной, государствен-

ной собственностью, при котором частная земельная собственность обуславливается государственной или «сама государственная земельная собственность существует в этой двойной форме», Маркс усматривал одно из важнейших отличий античной общины-города от восточной общины, в которой «не существует собственности отдельного лица, а существует лишь его владение; действительный, настоящий собственник – это община; следовательно, собственность существует только как коллективная собственность на землю» [1, с. 52].

Феодальными отношениями называются такие отношения, которые основаны на частной собственности на землю. Верховным собственником земли, ее распредилителем в раннефеодальном государстве – Киевской Руси – был великий князь. Он регулировал владения крупных, средних и мелких феодалов в зависимости от своих военно-политических и финансовых целей. Феодалы получали во владение землю от великого князя за службу, в основном военную или государственную [2, с. 9].

Все земли Великого Княжества Литовского делились на государственные и частные. Кроме того, крупными собственниками земли являлись высшее духовенство, церковные учреждения и монастыри. Государственные земли были двух категорий: земли волости и хозяйственные дворы. В волостях пахотные земли находились в личном пользовании крестьян. Остальные земли принадлежали общине, то есть находились в коллективном пользовании.

Собственность – это отношение общественное. Оно может быть и многосторонним. Как известно, феодальная земельная собственность предполагала наличие на земле, принадлежащей феодалу, крестьян, которые обладали наделами. Там, где имелась иерархическая структура феодального общества, правом на одну и ту же землю одновременно пользовались феодалы разных ступеней. В связи с этим в исторической литературе возникла концепция о раздельной собственности при феодализме, созданная средневековыми юристами. Легисты называли собственность феодала «dominium direktum», а совокупность владельческих прав держателей – «dominium utile». Наиболее последовательным представителем этой концепции в советской историографии является А.В.Венедиктов.

Противоположную позицию занимает Б.В.Поршнев. Он считает собственность феодалов полной, свободной, неограниченной и безусловной, противопоставляет ее землепользованию крестьян, не являющихся собственниками. Его характеристика содержания права феодальной собственности исключает возможность понимания ее как разделенной между феодалами. Вовсе отрицает наличие собственности на землю в феодальном обществе и допускает лишь несобственное владение М.В.Колганов. А.Л.Шапиро, напротив, признает феодальную земельную собственность, но считает, что в некоторых случаях «владельческие права крестьян на землю выступали как право подчиненной собственности». Исходя из белорусских материалов П.Г.Козловский полагает, что применительно к рассматриваемому периоду следует говорить только о крестьянском землепользовании, а не владении и дворянской (шляхетской) собственности [3, с. 13].

Во второй половине XVIII в. крестьяне Беларуси, как и других стран Восточной Европы, уже более двух столетий находились под игом крепостничества. Они давно были лишены каких-либо атрибутов собственности по отношению к своей надельной земле, не имели права ни продать, ни отдать ее в залог без разрешения феодального землевладельца. Земельные отношения в Беларуси в этот период не содержат элементов крестьянской собственности, хотя бы и разделенной с феодалом.

Основной формой феодальной земельной собственности в XIV–XVI вв. была вотчина, которая переходила в наследство от отца или была дарована великим князем «в отчину», то есть с правом передачи в наследство без ограничений. Право собственности на вотчины были законодательно оформлены и закреплены привилеями 1387, 1413, 1434, 1447 гг. и статутами 1529, 1566, 1588 гг.

Аграрная реформа 1557 года Сигизмунда Августа проводилась согласно Уставу на волоки с середины XVI в. Реформа способствовала усилению феодальной эксплуатации крестьянства. Статут ВКЛ 1529 года отказывал крестьянам в праве собственности на землю, закреплял это право исключительно за феодальным сословием, а крестьяне утрачивали право распоряжаться землей без согласия феодалов.

Права крестьян на распоряжение землей были существенно ограничены. Крестьяне не имели права передавать землю во временное или постоянное владение без разрешения своего пана путем заклада, продажи и других сделок. Но вопреки ограничению они нередко участвовали в таких сделках, которые впоследствии ликвидировались в административном или судебном порядке, если противоречили интересам владельцев земли. Сущность земельных договоренностей крестьян заключалась в том, что они передавали только права владения и пользования землей, а не право собственности, которого не имели. Поэтому фактическая возможность крестьян распоряжаться своими наделами без разрешения собственника земли могла в некоторой степени сосуществовать с монополией феодалов на основное средство производства [2, с. 284].

Статут 1588 года окончательно закрепил за магнатами и шляхтой монопольное право на владение землей.

Во времена Речи Посполитой крупнейшим феодальным собственником являлся король. Крупные землевладельцы-магнаты владели десятками и сотнями деревень. В собственность средних феодалов входило несколько деревень. Мелкая шляхта владела небольшими участками земли и незначительным количеством крестьян. Многие феодальные собственники временно передавали землю своих фольварков крестьянам.

В соответствии с Манифестом от 19 февраля 1861 г. «Об освобождении крестьян от крепостной зависимости» и Общим положением о крестьянах, вышедших из крепостной зависимости, крестьяне освобождались от крепостной зависимости, становились свободными людьми, им была предоставлена земля в виде надела, право на который могло быть реализовано в виде общинного или подворного землевладения. При сохранении за помещиком права собственности на землю крестьяне получали за определенные повинности в постоянное пользование усадебные земли и земли, необходимые для обеспечения быта и выполнения обязанностей перед правительством [4, с. 50].

Земельные отношения крестьян стали строиться на принципах установления двух видов собственности на землю – общественной собственности сельского общества и частной собственности крестьян. Структура общинного землепользования с юридических позиций представляла собой конструкцию, в соответствии с которой при признании общины субъектом права собственности на землю усадебная земля каждого крестьянского двора оставалась в потомственном пользовании проживающего там семейства и переходила по наследству согласно обычному порядку наследования.

Гродненский Губернатор Статский Советник В.М.Борзенко в торжественном заседании Губернского Присутствия 19 февраля 1911 г. в историческом очерке о возникновеннии, развитии и отмене крепостного права по поводу 50-летия со дня освобождения крестьян от крепостной зависимости говорил: «Во всем Северо-Западном крае, в частности и в Гродненской губернии, ко дню обнародования высочайшаго Манифеста об освобождении крестьян, до 20 % их оказалось обезземеленными. Одни из них были лишены земли помещиками в период после 1857 года, другие – до введения еще инвентарей, третьи как будто добровольно отказались от земли. Благодаря распоряжениям графа Муравьева, обезземеленные в период от введения инвентарей до 1857 года получили по 3 дес. на семью, а обезземеленные помещиками после 1857 года восстанавливались в своих правах на землю в полном объеме» [5].

Реформа 1861 года явилась первым этапом перехода к индивидуализации землевладения и землепользования. Однако отмена крепостного права не привела к прогрессу частной собственности.

Правовой основой Столыпинской аграрной реформы 1906 года стал Именной Высочайший Указ «О дополнении некоторых постановлений действующего закона, касающихся крестьянского землевладения и землепользования» от 9 ноября 1906 г. Согласно данному Указу: «Каждый домохозяин, владеющий надельной землей на общинном праве, может во всякое время требовать закрепления за собой в личную собственность причитающейся ему части означенной земли. Таким образом, являясь объектом права личной собственности крестьян, надельные земли поступали в оборот, то есть могли продаваться и покупаться.

II Всероссийский съезд Советов принял Декрет «О земле». Декрет провозгласил социалистическую национализацию земли, земля объявлялась государственной собственностью, запрещалась ее продажа, аренда и залог. Право пользования землей получили все граждане при условии обработки ее своим трудом на основе уравнительного землепользования. Логическим продолжением Декрета о земле стал «Основной закон о социализации земли» от 27 января 1918 г. [4, с. 51].

Принятая Первым Всебелорусским съездом Советов Конституция Социалистической Советской Республики Белоруссии 2–3 февраля 1919 г. закрепила отмену частной собственности на землю. Конституция объявила земельный фонд республики общегосударственной собственностью.

Проводимое после Октябрьской революции землеустройство на белорусских землях было направлено на передачу крестьянам помещичьих, монастырских и других национализированных земель. Однако провозглашение земли государственной собственностью стало получать свое законодательное закрепление лишь с принятием постановления ВЦИК от 14 февраля 1919 г. «О социалистическом землеустройстве».

Земельный кодекс БССР от 29 марта 1923 г. окончательно закрепил национализацию всей земли.

Второй Земельный кодекс БССР был принят в 1925 году. В нем закреплялись все установленные ранее принципиальные положения о трудовом крестьянском землепользовании. В принятой 11 апреля 1927 г. Конституции БССР земля была провозглашена собственностью социалистического государства. Нормы Конституции 1937 года установили государственную собственность на землю, недра, леса и воды.

На оккупированной территории БССР немецкая администрация реформировала колхозы в общинные хозяйства, а совхозы – в государственные имения. Распределенные ранее советской властью земли были переданы бывшим владельцам – помещикам, кулакам и осадникам, которые, не получив юридических прав на воз-

вращенные земельные участки, работали у немцев управляющими либо администраторами своих имений.

Земельные правоотношения и земельное законодательство в 1968–1990 гг. как в СССР, так и в БССР совершенствовались сначала на основе принятого 13 декабря 1968 г. Закона СССР «Об утверждении Основ земельного законодательства Союза ССР и союзных республик», который вступил в действие с 1 июля 1969 г., а впоследствии – на основе Коституции БССР от 14 апреля 1978 г. Принципы государственной собственности на землю распространялись на реализацию прав на землю всеми предусмотренными законодательством субъектами, включая граждан. На базе Основ земельного законодательства Союза ССР и союзных республик была проведена кодификация земельного законодательства и в Белорусской ССР. В ст. 3 Земельного кодекса БССР, утвержденного 24 декабря 1970 г., говорилось, что земля является государственной собственностью, а в ст. 9 – колхозам, совхозам, гражданам и другим земля предоставляется в бесплатное пользование. После принятия Конституции СССР 1977 года и Конституции БССР 1978 года Указом Президента Верховного Совета БССР от 14 мая 1980 г. было изменено название данной статьи, в нее было внесено изменение, в соответствии с которым земля признавалась «общим достоянием всего советского народа» [4, с. 52].

В 80-е гг. XX в. стало распространяться общественное движение, направленное на признание равноправия всех форм собственности и хозяйствования на земле. Признавалось, что монополия государственной собственности на землю не содействует эффективному ведению сельскохозяйственного производства. Ставился вопрос об утверждении частной собственности на землю для того, чтобы владелец земли мог свободно хозяйствовать на ней и распоряжаться выпущенной продукцией.

Начиная с 1990 года в Республике Беларусь стал осуществляться постепенный переход от социалистических земельных отношений, в основе которых лежала исключительная собственность государства на землю, к земельному строю, диктуемому задачами формирования институтов рыночной экономики. С принятием в 1990 году Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о земле, а также законов от 26 мая 1988 года «О кооперации в СССР» и от 6 марта 1990 года «О собственности в СССР» было положено начало земельных реформ в бывшем СССР и во всех союзных республиках. В отличие от прежних Основ земельного законодательства новый Основной земельный Закон СССР закрепил землю в качестве народного достояния, наряду с правовым титулом – правом землепользования – предусмотрел титул землевладения.

На базе этих Основ в Белорусской ССР принимаются новый Кодекс о земле, вступивший в силу 1 января 1991 г., а затем законы «Об аренде», «О собственности» и др. Кодекс не предусматривал частной собственности на сельскохозяйственные угодья. В частной собственности могли находиться лишь земли на приусадебных участках, а земли, предназначенные для товарного производства, оставались в государственной собственности.

Начало новому этапу реформирования земельных отношений в Беларуси положило постановление Верховного Совета Белорусской ССР от 18 февраля 1991 г. «О проведении земельной реформы в республике». Задача земельной реформы состояла в перераспределении земель для создания условий равноправного развития различных форм хозяйствования на земле, формирования многоукладной экономики в аграрном секторе и достижения на этой основе стабильного наращивания производства сельскохозяйственной продукции.

В соответствии с постановлением Верховного Совета Республики Беларусь от 1 октября 1991 г. «О признании права частной собственности на землю на территории Республики Беларусь» был разработан и принят Закон от 16 июня 1993 года «О праве собственности на землю», согласно которому предусмотрена частная собственность на землю приусадебных участков и дачных кооперативов. Все сельскохозяйственные земли вне приусадебных участков, то есть земли коммерческого назначения, оставались в государственной собственности. Таким образом, с принятием вышеуказанных нормативных актов была ликвидирована монополия государства на землю, а в конечном итоге – колхозно-совхозная система ведения сельскохозяйственного производства [6, с. 29].

В принятой 15 марта 1994 г. Конституции Республики Беларусь – первой Конституции суверенного белорусского государства – закреплялись две формы собственности: государственная и частная. При этом Конституция установила принцип исключительно государственной собственности на земли сельскохозяйственного назначения. Общее положение о праве собственности, закрепленное в ст. 13 Конституции, гласит, что государство гарантирует равную защиту и равные условия для развития всех форм собственности.

Согласно ст. 44 Конституции Республики Беларусь государство гарантирует каждому право собственности, в том числе на землю, неприкосновенность собственности, право наследования собственности, которые охраняются законом [7].

Вступивший в действие с 1 января 1999 г. новый Кодекс Республики Беларусь о земле закрепил две формы собственности на землю – государственную и частную. Вместе с тем все

земли сельскохозяйственного назначения находятся исключительно в собственности государства. Существенно расширились права граждан в области земельных правоотношений, в том числе права частной собственности на землю.

Земельное законодательство стало постепенно расширять круг целей и форм использования земель гражданами и юридическими лицами. Вместе с тем земли сельскохозяйственного назначения остаются в собственности государства.

Кодекс Республики Беларусь о земле от 23 июля 2008 г. – действующий кодекс. В отличие от содержания предыдущих кодексов о земле в нем более детально дано определение понятия земли как объекта права собственности. Ч. 1 ст. 12 определяет формы и виды права собственности на землю, земельные участки [8]. Для негосударственных юридических лиц Республики Беларусь право частной собственности на землю становится реальным.

Гражданский кодекс Республики Беларусь регулирует имущественные и личные неимущественные отношения, включая земельные. В статьях 262–271 этого Кодекса устанавливается такое вещное право на землю, как право собственности [9].

В исторической ретроспективе отношения собственности как доминанты экономического строя общества и государства претерпевали неоднократные изменения. Таким образом, становление, закрепление и развитие права собственности на землю прошли несколько этапов.

1. Этап общинной собственности на землю при первобытнообщинном строе и в античности.

2. При феодализме была установлена феодальная собственность и крестьянское землепользование. Во второй половине XIII–XIV вв. главными социально-экономическими факторами ухудшения положения крестьянства стали укрепление монопольного права собственности феодалов на землю и усиление феодальной эксплуатации.

3. В результате земельной реформы 1861 года субъектами права собственности на землю, используемую в сельском хозяйстве, стали помещики, крестьяне и община как юридическое лицо. Реформа ускорила расширение частнособственнических крестьянских хозяйств и интенсификации приобретения земли в собственность. Столыпинские преобразования способствовали выделению земли из общины в личную собственность. Происходил переход от сословной к бессословной земельной собственности. Земельная собственность все больше стала концентрироваться в руках аграриев-предпринимателей.

4. Основные преобразования послереволюционного периода сводились к отмене права частной собственности на землю, исключительного права собственности на землю государства, к закреплению единственного субъективного права на землю – права постоянного (временного) пользования.

5. Пятый этап – это принятие Кодекса о земле, вступившего в силу 1 января 1991 г. Кодекс не предусматривал частной собственности на сельскохозяйственные угодья. В принятой 15 марта 1994 г. Конституции Республики Беларусь – первой Конституции суверенного белорусского государства – закреплялись две формы собственности – государственная и частная. Устанавливалось право государственной собственности на земли сельскохозяйственного назначения, гарантировались со стороны государства равная защита и равные условия для развития всех форм собственности.

Государственная собственность утратила свое исключительное положение и получила статус одной из форм собственности. Отмена монополии государственной собственности на землю и установление частной собственности – это необходимые условия перехода к рыночной экономике и связанным с ним экономическим, политическим и социальным преобразованиям. Бесспорно, закрепление права частной формы собственности на землю – важная веха в развитии белорусского законодательства. Однако установление частной собственности на землю имеет обязательное условие монополии государственной собственности на землю. Имеется необходимость кардинальных изменений, затрагивающих всю систему правового регулирования земельных отношений в целом, в том числе новой роли и положения государственной собственности на землю. Однако на практике имеет место иная тенденция. В связи с проводимыми преобразованиями сегодня необходимо пересмотреть подходы к регулированию государственной собственности на землю с тех позиций, что она является не исключительной, а одной из форм собственности.

ЛИТЕРАТУРА

1. Венедиктов, А.В. Избранные труды по гражданскому праву / А.В. Венедиктов. – М.: Статут, 2004. – 557 с.

2. Ковкель, И.И. История Беларуси: с древнейших времен до нашего времени / И.И. Ковкель, Э.С. Ярмусик. – 3-е изд. – Минск: Аверсэв, 2003. – 605 с.

3. Козловский, П.Г. Землевладение и землепользование в Белоруссии в XVIII – первой половине XIX в. / П.Г. Козловский. – Минск: Наука и техника, 1982. – 206 с.

4. Демичев, Д.М. Земельное право: учеб. пособие / Д.М. Демичев. – Минск: Адукацыя і выхаванне, 2009. – 368 с.

5. Исторический очерк о возникновении, развитии и отмене крепостного права, прочитанный гродненским Губернатором В.М. Борзенко в торжественном заседании Губернского Присутствия 19 февраля 1911 г. // Национальный исторический архив Беларуси в г. Гродно. – Фонд 92. – Оп. 1. – Д. 133. – Л. 58–61.

6. Кузнецов, И.Н. История государства и права Беларуси / И.Н. Кузнецов, В.А. Щелкопляс. – Минск: Дикта, 1999. – 272 с.

7. 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.

8. Кодекс Республики Беларусь о земле, 23 июля 2008 г., № 425-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 15 февр. 2010 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

9. Гражданский Кодекс Республики Беларусь, 7 декабря 1998 г., № 218-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 10 янв. 2011 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

Дата поступления статьи в редакцию 30.08.2011

УДК 341.176.2(4)

ФОРМЫ УЧАСТИЯ НЕКОТОРЫХ СУБЪЕКТОВ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СОВЕТА ЕВРОПЫ

ГРИШКЕВИЧ О.В.,
научный сотрудник Национального центра законодательства
и правовых исследований Республики Беларусь

В статье проанализированы основные формы участия в деятельности Совета Европы, определены субъекты и основные направления такого взаимодействия. На основе анализа международно-правовых документов и научной литературы исследованы специфика, порядок получения и функционирования конкретного правового статуса, объем предоставляемых полномочий. Также выявлены отдельные направления оптимизации международного сотрудничества Совета Европы.

Main forms of participation in the Council of Europe activities are analyzed, subjects and main areas of such cooperation are defined in the article. On basis of international legal acts and doctrine analysis specific character of the particular legal status, the order of its obtaining and functioning, scope of the competence granted are studied. Separate directions of the Council of Europe international cooperation optimization are revealed as well.

Общие вопросы правовой природы Совета Европы (далее – СЕ, Организация), компетенции основных направлений деятельности получили достаточно широкое освещение в зарубежной, российской и отечественной доктрине, в том числе в работах таких исследователей, как Ф.Бенуа-Ромер, Х.Клебес, Ф.Лара, В.Д.Павловский и др. Цель данной статьи заключается в выявлении основных форм участия в деятельности СЕ, определении специфики конкретного правового статуса, порядка его предоставления и функционирования, а также в выявлении некоторых направлений оптимизации и совершенствования сотрудничества в рамках СЕ. Указанные вопросы рассмотрены в их развитии с использованием элементов сравнительно-правового анализа, а также с учетом последних современных тенденций, что обусловило актуальность проведенного исследования.

Полученные выводы могут быть использованы в контексте оптимизации сотрудничества в рамках СЕ, а также в учебном процессе.

Формы участия государств и международных организаций в деятельности СЕ зависят от правовой основы сотрудничества и статуса соответствующего участника. Так, в рамках СЕ можно выделить, прежде всего, «полноправных» членов и среди них – государства-основатели (государства-учредители), а также ассоциированное членство, статус специально приглашенного гостя, статус кандидата в члены организации, статус наблюдателя, статус партнера по демократии, консультативный статус, статус участника, статус партнерства.

Сотрудничество СЕ с государствами

Полноправное членство

В соответствии со ст. 2 Устава СЕ от 5 мая 1949 г. «члены Совета Европы являются участниками настоящего Устава». Государство становится участником Устава СЕ с даты передачи на хранение своей ратификационной грамоты (ст. 42 Устава) или акта о присоединении (ст. 4 Устава). Таким образом, полноправными членами СЕ являются государства, подписавшие и ратифицировавшие Устав СЕ или присоединившиеся к нему, государствами-учредителями выступают десять государств, упомянутых в его преамбуле. Кроме того, фактически государствами-основателями считаются еще три государства (Турция, Греция, Исландия).

Критерии приема новых государств в СЕ закреплены в ст. ст. 3 и 4 Устава, процедура приема – в ст. 4. «Каждый член Совета Европы должен признавать принцип верховенства права и принцип, в соответствии с которым все лица, на-

ходящиеся под его юрисдикцией, должны пользоваться правами человека и основными свободами и искренне и активно сотрудничать во имя достижения цели Совета, определенной в главе I» (ст. 3 Устава). «Любое европейское государство, которое рассматривается как способное и стремящееся соответствовать положениям статьи 3, может быть приглашено Комитетом Министров стать членом Совета Европы» (ст. 4 Устава).

Исходя из содержания ст.ст. 3 и 4 Устава СЕ представляется возможным выделить два основных критерия вступления в СЕ: географический (то есть принадлежность государства к европейскому региону) и политический (то есть соответствие целям и принципам Организации). Вместе с тем формулировки указанных статей Устава СЕ представляются не совсем четкими и в связи со стратегией расширения СЕ принимались соответствующие документы конкретизирующего характера.

Так, в отношении географического критерия в Рекомендации Парламентской Ассамблеи СЕ (далее – ПАСЕ) 1247 (1994) от 4 октября 1994 г. «О расширении Совета Европы» отмечалось, что, поскольку «границы Европы до сих пор четко не определены в международном праве», СЕ следует «исходить из общепринятых географических границ Европы». Таким образом, членство в СЕ «открыто, в принципе, только для тех государств, территория которых полностью или частично находится в Европе и культура которых тесно связана с европейской культурой». Кроме того, «принимая во внимание их культурные связи с Европой, Армения, Азербайджан и Грузия могут подать заявки на вступление при условии, что они ясно выразят свое желание считаться частью Европы». В отношении соседних стран «географической» Европы отмечалось, что «они могут, при их желании, рассматриваться в качестве возможных кандидатов для соответствующих форм сотрудничества» [1].

В отношении политического критерия вступления в СЕ положения ст. 3 Устава СЕ разъясняет принятая на высшем уровне Венская декларация от 9 октября 1993 г., которая содержит «обновленный каталог критериев» [2] для вступления в СЕ. Это – приведение учреждений и правовой системы государства в соответствие с основными принципами демократии, верховенства права и уважения прав человека; свободные и справедливые выборы на основе всеобщего избирательного права; гарантированная свобода мнений, средств массовой информации, защита национальных меньшинств, соблюдение принципов международного права; обязательство подписать Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод и признать контрольный механизм Конвенции во всей его полноте в максимально короткие сроки [3].

Резолюция Комитета Министров СЕ (далее – КМСЕ) 51 (30) от 3 мая 1951 г., согласно которой КМСЕ приглашает к вступлению в СЕ после консультаций с ПАСЕ, стала основой для определения ПАСЕ в ее заключениях «новых и конкретных условий в отношении вступления» государств в СЕ, включая обязательства юридического и политико-правового характера, в том числе по осуществлению определенных реформ, гарантированности определенных свобод, присоединению к определенным соглашениям СЕ. ПАСЕ принимает свои решения на основе результатов исследований, проводимых на местах ее комиссиями и видными юристами, заключения ПАСЕ не имеют юридической силы и не обязательны для КМСЕ [4, с. 45–46], но на практике играют решающую роль.

Ассоциированное членство

Статус ассоциированного члена (ст. 5 Устава СЕ) имела ФРГ с июля 1950 года по май 1951 года, когда стала полноправным членом, и Саарская область – с мая 1950 года до 1957 года, когда в результате референдума стала частью Германии [4, с. 54].

Статус специально приглашенного гостя

11 мая 1989 г. ПАСЕ приняла Резолюцию 917 (1989) «О статусе специально приглашенного гостя в Парламентской Ассамблее» [5]. Указанный статус вводился для национальных законодательных органов государств Центральной и Восточной Европы, не являвшихся членами СЕ, в целях развития сотрудничества с ними и для «облегчения процесса вступления» этих государств в СЕ [6].

Статус специально приглашенного предоставляет право членам делегаций присутствовать на заседаниях ПАСЕ и ее комитетов без права участия в голосовании и выборах [6]. Число государств со статусом специально приглашенного гостя в ПАСЕ уменьшалось по мере вступления государств в СЕ в качестве членов. В настоящее время данного статуса нет ни у одного государства. Статус специально приглашенного гостя, предоставленный Республике Беларусь, был приостановлен 13 января 1997 г.

Статус наблюдателя

Статус наблюдателя предоставляется государствам, которые не могут стать членами СЕ в силу их географического положения, но которые разделяют идеалы и ценности Организации. В рамках СЕ предусмотрены следующие виды такого статуса: статус государства-наблюдателя при СЕ (предоставляется КМСЕ), статус парламентского наблюдателя при ПАСЕ (предоставляется ПАСЕ), статус наблюдателя для международной межправительственной организации (предоставляется КМСЕ).

Пять государств имеют статус наблюдателя при СЕ: Ватикан (статус наблюдателя предоставлен 7 марта 1970 г. до заключения каких-либо официальных договоренностей); остальные государства получили статус наблюдателя в соответствии с условиями, изложенными в Уставной резолюции КМСЕ (93) 26, это – США (7 декабря 1995 г.), Канада (3 апреля 1996 г.), Япония (20 ноября 1996 г.), Мексика (1 декабря 1999 г.).

Статус наблюдателя при ПАСЕ получили парламенты трех государств: Израиля (2 декабря 1957 г., еще до официального введения этого статуса ПАСЕ в 1961 году), Канады (28 мая 1997 г.) и Мексики (4 ноября 1999 г.) в соответствии со ст. 60 Правил процедуры ПАСЕ [7].

Согласно Уставной резолюции (93) 26 о статусе наблюдателя, принятой КМСЕ 14 мая 1993 г., такой статус предоставляется КМСЕ после его консультации с ПАСЕ любому государству, которое готово «принять принципы демократии и верховенства права, а также принцип, согласно которому любое лицо, подпадающее под его юрисдикцию, должно пользоваться правами человека и основными свободами» и желает сотрудничать с СЕ (п. I).

Указанный статус дает право государству назначать постоянного наблюдателя при СЕ, посылать наблюдателей на конференции отраслевых министров (при наличии приглашения) и в комитеты экспертов СЕ, участвовать в частичных, расширенных и частично расширенных соглашениях в соответствии с их положениями (при наличии приглашения). Статус наблюдателя не дает права на представительство в КМСЕ или ПАСЕ, если нет специального решения об этом соответствующего органа (пункты II–VI Уставной резолюции (93) 26).

В целях оптимизации института наблюдателей ПАСЕ приняла 23 января 2008 г. Резолюцию 1600 (2008) «Совет Европы и государства-наблюдатели – текущая ситуация и направление дальнейших действий» [8] и одноименную Рекомендацию 1827 (2008) [9].

В указанной Резолюции отмечалось, что «существующий порядок, основанный на Уставной резолюции, не предусматривает соблюдения каких-либо официальных обязательств и проведения процедур мониторинга. Наблюдатели не несут юридических обязательств по соблюдению стандартов Совета Европы». В связи с этим возникают «недоразумения» между СЕ и некоторыми государствами-наблюдателями «относительно их конкретных обязательств» (п. 6).

Соответственно, в Резолюции 1600 (2008) и Рекомендации 1827 (2008) ПАСЕ предложила осуществить ряд мер в контексте оптимизации и расширения сферы сотрудничества в рамках статуса наблюдателя, в том числе активизировать участие в деятельности органов, структур и механизмов СЕ, ратифицировать открытые конвенции СЕ, включиться в систему регулярных дискуссий о состоянии демократии и прав человека (пункты 25–27 Резолюции), рассмотреть вопрос о разработке поправок к Уставной резолюции (93) 26, предусматривающих «соблюдение конкретных стандартов, взятие официальных обязательств, а также возможность проведения процедуры мониторинга, которые действовали бы в отношении любых будущих заявок на предоставление статуса наблюдателя» (пп. 2.4 рекомендации), и др. Кроме того, было принято решение приостановить предоставление статуса наблюдателя другим государствам и парламентам до разрешения всех вопросов, поднятых в данных документах (пп. 30.5 Резолюции, пп. 2.7 Рекомендации).

Статус партнера по демократии

Резолюцией ПАСЕ 1680 (2009) «Учреждение статуса «партнера по демократии» при Парламентской Ассамблее» от 26 июня 2009 г. [10] был введен новый статус «для институционального сотрудничества с парламентами государств-нечленов сопредельных регионов, желающих использовать опыт Ассамблеи в построении демократии и участвовать в политических дебатах по общим вызовам, которые выходят за пределы европейских границ» (пункты 11–12).

Резолюция определяет географический регион, государства которого вправе подать заявку на получение статуса партнера по демократии, заявки от парламентов других государств также могут быть рассмотрены, если такое решение примет Бюро ПАСЕ (п. 15).

Заявка на получение указанного статуса должна содержать ряд обязательств, в том числе по введению моратория на исполнение смертных приговоров и отмене смертной казни, организации свободных и справедливых выборов в соответствии с международными стандартами, обеспечению гендерного баланса в общественной и политической жизни, участию в открытых конвенциях и частичных соглашениях СЕ, регулярному информированию ПАСЕ о прогрессе в имплементации принципов СЕ (пп. 12.2). По предложению заинтересованных комитетов ПАСЕ может «устанавливать особые условия до или после предоставления указанного статуса» в каждой конкретной ситуации (п. 14). ПАСЕ также должна осуществлять периодический обзор достигнутого парламентами прогресса в рамках статуса партнера по демократии (пп. 12.4 Резолюции 1680 (2009).

В информационном докладе Комитета по политическим вопросам ПАСЕ по заявке Парламента Казахстана на получение статуса наблюдателя в ПАСЕ от 7 октября 2009 г. [11] было проведено различие между статусами наблюдателя и партнера по демократии. Так, «в отличие от статуса наблюдателя, который предусмотрен

для завершенных демократий, новый статус специально предназначен для государств, которые сделали выбор в пользу демократии и желают использовать опыт и возможности СЕ в демократических преобразованиях. Соответственно в отличие от статуса наблюдателя указанный статус предусматривает специальные обязательства заинтересованного государства, определяемые на индивидуальной основе, и последующий механизм наблюдения и контроля» (п. 18).

На основе подготовленного доклада Комитет по политическим вопросам ПАСЕ на своем заседании 31 мая 2011 г. проголосовал за предоставление Парламенту Марокко статуса партнера по демократии [12]. По итогам рассмотрения данного вопроса на сессии ПАСЕ (20–24 июня 2011 г.) была принята Резолюция 1818 (2011) «Заявка Парламента Марокко на получение статуса партнера по демократии при Парламентской Ассамблее» от 21 июня 2011 г. В данной резолюции ПАСЕ отметила, что «заявка Парламента Марокко соответствует официальным критериям, установленным в ее Правилах процедуры» (п. 4), и приняла решение «предоставить Парламенту Марокко статус партнера по демократии с даты принятия этой резолюции» (пп. 12.1). Также был предложен ряд «особых мер, имеющих ключевое значение для укрепления демократии, верховенства права и уважения прав человека и основных свобод в Марокко» (п. 8), и принято решение «не позднее чем через два года с даты принятия резолюции провести обзор состояния прогресса, достигнутого в реализации политических обязательств, взятых Парламентом Марокко, а также соответствующих реформ» (п. 14) [13]. Таким образом, Парламент Марокко стал первым обладателем статуса партнера по демократии.

Сотрудничество СЕ с международными организациями

Межправительственные организации

Взаимодействие СЕ с другими международными межправительственными организациями осуществляется по двум направлениям: в рамках заключения договоров о сотрудничестве и координации, через предоставление статуса наблюдателя.

Правовой основой договорного сотрудничества выступает Уставная резолюция КМСЕ 51 (30) от 3 мая 1951 г., согласно которой КМСЕ может от имени СЕ «заключать с любой межправительственной организацией соглашения по видам деятельности, относящимся к компетенции Совета». В этих соглашениях определяются условия их сотрудничества, в том числе порядок получения и направления соответствующих докладов и информации в письменном и устном виде, дачи заключений, оказания услуг по запросам организаций (пункты i–iii). Большинство таких двусторонних соглашений идентичны по своей сути, различия и особенности связаны со степенью взаимодействия СЕ и соответствующих международных организаций [4, с. 175–176]. Такие соглашения заключены СЕ с ООН, рядом специализированных учреждений ООН, а также с ОЭСР, ОБСЕ, УНИДРУА и др.

Международная межправительственная организация, «готовая тесно сотрудничать с Советом Европы и признаваемая способной внести весомый вклад в его работу», может получить статус наблюдателя (п. VII Уставной резолюции КМСЕ (93) 26).

Курс на укрепление сотрудничества СЕ с другими международными организациями был взят по итогам Варшавского саммита, проведенного 16–17 мая 2005 г. Так, п. 10 Варшавской декларации нацеливал на достижение «взаимодополняемости между Советом Европы и другими организациями, участвующими в строительстве демократической и безопасной Европы», с конкретным фокусом на развитие отношений с ЕС, ОБСЕ и ООН. В План действий от 17 мая 2005 г. был включен отдельный раздел «Укрепление сотрудничества с другими международными европейскими организациями и институтами».

Международные неправительственные организации

С самого начала своего функционирования СЕ сотрудничает с международными неправительственными организациями (далее – МНПО), осуществляет постоянный поиск и оптимизацию способов и направлений их взаимодействия в рамках уставных целей СЕ, в том числе посредством проведения консультаций (п. iv Уставной резолюции КМСЕ 51 (30) от 3 мая 1951 г.), введенного в 1952 году консультативного статуса (Резолюция КМСЕ (72) 35 от 16 октября 1972 г., Резолюция КМСЕ (93) 38 «О взаимоотношениях между Советом Европы и международными неправительственными организациями» от 18 октября 1993 г.).

Признавая возросшую роль МНПО, Резолюцией КМСЕ (2003) 8 «Статус участника в Совете Европы для международных неправительственных организаций» от 19 ноября 2003 г. СЕ заменил консультативный статус новым статусом [14]. Все МНПО, которые обладали консультативным статусом, автоматически получили статус участника.

Статус участника предоставляется МПНО, которые разделяют цели и могут активно участвовать в деятельности СЕ, представлены на европейском уровне, способны распространять информацию о работе СЕ среди европейских граж-

дан (п. 2). МПНО могут сотрудничать в различных формах (например, направлять меморандумы, выступать в качестве экспертов, участвовать в открытых заседаниях и иных мероприятиях) с комитетами и другими структурами КМСЕ, комитетами ПАСЕ, Конгрессом местных и региональных властей Европы, Комиссаром по правам человека, а также получать консультации от Генерального Секретаря СЕ (далее – Генсек) в письменной или устной форме. Каждые четыре года МНПО представляют Генсеку отчет о своей деятельности (пункты 4–9 Резолюции (2003) 8).

Необходимо отметить, что данная резолюция не ограничивает право органов СЕ на основе Правил их процедуры сотрудничать с МНПО, которые не обладают статусом участника (п. 21 Резолюции (2003) 8).

В январе 2005 года 400 МНПО со статусом участников организовали Конференцию МНПО СЕ, свой главный орган, приоритетными целями которого выступают распространение ценностей СЕ, содействие участникам, развитие политической роли Конференции [15].

Национальные неправительственные организации

КМСЕ принял Резолюцию (2003) 9 «Статус партнерства между Советом Европы и национальными неправительственными организациями» от 19 ноября 2003 г. [16], согласно которой СЕ может устанавливать «рабочие взаимоотношения с национальными неправительственными организациями посредством заключения соглашений о партнерстве» (п. 1). Такие «специальные соглашения касаются выполнения программ, проектов и мероприятий в рамках программы деятельности СЕ, в частности, направленных на развитие и консолидацию демократической стабильности» (п. 5).

Необходимо отметить, что межправительственное сотрудничество осуществляется в СЕ на трех уровнях: 1) в рамках межправительственной программы действий, которая охватывает самые широкие сферы деятельности; 2) в рамках двусторонних и многосторонних программ сотрудничества и содействия; 3) в рамках специализированного сотрудничества по отдельным вопросам на основе частичных соглашений [17, с. 205].

Направлениями первого этапа реформирования Организации Генсеком были определены следующие обновление программы деятельности СЕ, обеспечение большей эффективности в реализации проектов и программ при их меньшем количестве. Целью второй стадии реформы согласно выступлению Генсека перед ПАСЕ 11 апреля 2011 г. о состоянии прогресса по реформированию СЕ было обозначено «концентрирование ресурсов на программах и деятельности, которые могут иметь более сильное воздействие». В качестве основных приоритетов были обозначены противодействие таким новым угрозам, как торговля людьми, терроризм, киберпреступность, интернет-безопасность и отмывание денег, борьба с коррупцией, миграция, защита прав цыган, борьба с домашним насилием [18].

На основании проведенного исследования можно сделать следующие выводы:

СЕ располагает широким инструментарием для достижения уставных целей и построения взаимовыгодного сотрудничества с третьими государствами, международными межправительственными и неправительственными организациями. Можно выделить следующие основные формы участия в деятельности СЕ: институциональный механизм (сотрудничество на основании различных правовых статусов), инструментальный механизм (сотрудничество на основе открытых конвенций, частичных соглашений), программный механизм (сотрудничество в рамках программ сотрудничества и содействия, совместных проектов и др.).

СЕ оперативно реагирует на появление новых вызовов на международной арене. В целях соответствия современным реалиям, повышения эффективности функционирования Организации, оптимизации сотрудничества и поиска новых форм взаимодействия, в том числе расширения географической сферы участия СЕ, были приняты меры по совершенствованию статуса наблюдателя, по введению нового статуса – партнера по демократии, по замене консультативного статуса для МНПО на статус участников, по введению статуса партнерства для национальных неправительственных организаций.

В настоящее время проводится реформирование СЕ, которое направлено в том числе на обновление программы деятельности, большую эффективность в реализации проектов. Обозначенные приоритеты (борьба с киберпреступностью, домашним насилием и другие) отражают современные тенденции и требуют разработки и принятия совместных комплексных мер по их урегулированию с привлечением всех участников в деятельности СЕ (государств-членов, третьих государств, международных межправительственных и неправительственных организаций).

ЛИТЕРАТУРА

1. On the enlargement of the Council of Europe: Recommendation of the Council of Europe Parliamentary Assembly, 1247 (1994), 4 October 1994 // Council of Europe. Parliamentary Assembly [Electronic resource]. – 2011. – Mode of access: http://assembly.coe.int/Main.asp?link=/Documents/Adopted Text/ta94/EREC1247.htm. – Date of access: 06.06.2011.

2. Павловский, В.Д. «Восточная политика» Совета Европы в конце 1980-х – 1990-х гг. / В.Д. Павловский // Бел. журн. междунар. права и междунар. отношений [Электронный ресурс]. – 2002. – № 3. – Режим доступа: http://evolutio.info/index.php?option=com_content&task=view&id=510&Itemid=53. – Дата доступа: 01.06.2011.

3. Vienna Declaration, 9 October 1993 // Council of Europe. Committee of Ministers [Electronic resource]. – 2011. – Mode of access: https://wcd.coe.int/ wcd/ViewDoc.jsp?id=621771&Site=COE. – Date of access: 10.06.2011.

4. Бенуа-Ромер, Ф. Право Совета Европы. На пути к общеевропейскому правовому пространству / Ф. Бенуа-Ромер, Х. Клебес; пер. с англ. – М.: Весь Мир, 2007. – 296 с.

5. On a special quest status with the Parliamentary Assembly: Resolution of the Council of Europe Parliamentary Assembly, 917 (1989), 11 May 1989 // Council of Europe. Parliamentary Assembly [Electronic resource]. – 2011. – Mode of access: http://assembly.coe.int/Main.asp?link=/Documents/Adopted Text/ta89/ERES917.htm. – Date of access: 07.06.2011.

6. Assembly structure. Special quest status // Council of Europe. Parliamentary Assembly [Electronic resource]. – 2011. – Mode of access: http://assembly.coe.int/Main.asp?Link=/AboutUs/APCE_structures.htm. – Date of access: 07.06.2011.

7. Countries // Council of Europe [Electronic resource]. – 2011. – Mode of access: http://www.coe.int/lportal/web/coe-portal/home/country?dynLink=true&layoutId=10&dlgroupId=10226&fromArticleId=. – Date of access: 09.06.2011.

8. Совет Европы и государства-наблюдатели – текущая ситуация и направление дальнейших действий: Резолюция Парламентской Ассамблеи Совета Европы, 1600 (2008), 23 янв. 2008 г. // Совет Европы. Парламентская Ассамблея [Электронный ресурс]. – 2011. – Режим доступа: http://www.coe.int/T/r/parliamentary_assembly/%5Brussian_documents%5D/%5B2008%5D/%5BJan2008%5D/Res1600_rus.asp. – Дата доступа: 09.06.2011.

9. Совет Европы и государства-наблюдатели – текущая ситуация и направление дальнейших действий: Рекомендация Парламентской Ассамблеи Совета Европы, 1827 (2008), 23 янв. 2008 г. // Совет Европы. Парламентская Ассамблея [Электронный ресурс]. – 2011. – Режим доступа: http://www.coe.int/T/r/Parliamentary_Assembly/%5bRussian_documents%5d/%5b2008%5d/%5bJan2008%5d/Rec1827_rus.asp. – Дата доступа: 09.06.2011.

10. Establishing of a «partner for democracy» status with the Parliamentary Assembly: Resolution of the Council of Europe Parliamentary Assembly, 1680 (2009), 26 June 2009 // Council of Europe. Parliamentary Assembly [Electronic resource]. – 2011. – Mode of access: http://assembly.coe.int/main.asp?Link=/documents/adoptedtext/ta09/eres1680.htm. – Date of access: 07.06.2011.

11. Request by the Parliament of Kazakhstan for observer status with the Parliamentary Assembly: Informational Report of Political Affairs Committee, Doc. 12056, 7 October 2009 // Council of Europe. Parliamentary Assembly [Electronic resource]. – 2011. – Mode of access: http://assembly.coe.int/main.asp?Link=/documents/workingdocs/doc09/edoc12056.htm. – Date of access: 08.06.2011.

12. Political Affairs Committee gives go-ahead for granting the Parliament of Morocco partner for democracy status // Council of Europe. Parliamentary Assembly [Electronic resource]. – 2011. – Mode of access: http://assembly.coe.int/ASP/NewsManager/ EMB_NewsManagerView.asp?ID=6699&L=2. – Date of access: 07.06.2011.

13. Request for partner for democracy status with the Parliamentary Assembly submitted by the Parliament of Morocco: Resolution of the Council of Europe Parliamentary Assembly, 1818 (2011), 21 June 2011 // Council of Europe. Parliamentary Assembly [Electronic resource]. – 2011. – Mode of access: http://assembly.coe.int/ASP/APFeaturesManager/defaultArtSiteView. Asp?ID=997. – Date of access: 22.06.2011.

14. Participatory status for international non-governmental organisations with the Council of Europe: Resolution of the Council of Europe Committee of Ministers, 2003 (8), 19 November 2003 // Council of Europe. Committee of Ministers [Electronic resource]. – 2011. – Mode of access: http://www.coe.int/t/ngo/Articles/Resolution_2003_8_en.asp. – Date of access: 10.06.2011.

15. The Conference of international non-governmental organisations of the Council of Europe // Council of Europe. Non-governmental organisations [Electronic resource]. – 2011. – Mode of access: http://www.coe.int/t/ngo/conf_intro_en.asp. – Date of access: 10.06.2011.

16. Status of partnership between the Council of Europe and national non-governmental organisations: Resolution of the Council of Europe Committee of Ministers, 2003 (9), 19 November 2003 // Council of

Europe. Committee of Ministers [Electronic resource]. – 2011. – Mode of access: https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?id=88997&Site=CM. – Date of access: 10.06.2011.

17. Лара, Ф. Международная защита прав человека и Совет Европы / Ф. Лара // Европейская интеграция: современное состояние и перспективы: сб. науч. ст. / науч. ред. С.И. Паньковский. – Минск, 2001. – С. 177–231.

18. Communication by Thorbjørn Jagland, Secretary General of the Council of Europe on the occasion of the second part of the 2011 Ordinary session of the Council of Europe Parliamentary Assembly, 11 April 2011 // Council of Europe. Secretary General [Electronic resource]. – 2011. – Mode of access: http://www.coe.int/t/secretarygeneral/sg/speeches/2011/20110411_session_en.asp. – Date of access: 10.06.2011.

Дата поступления статьи в редакцию 29.06.2011

УДК 341.213.3

КОЛЛЕКТИВНАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ: ПОНЯТИЕ, ХАРАКТЕРИСТИКИ, ТЕНДЕНЦИИ

ДОВГАНЬ Е.Ф.,
доцент кафедры международного права факультета международных отношений Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук

Настоящая статья посвящена теоретическим аспектам коллективной безопасности в современном международном праве. В свете изменения характера международных конфликтов, активизации деятельности государств и региональных организаций, а также появления значительного числа новых вызовов и угроз международному миру и безопасности автором рассматривается современное видение безопасности в международных отношениях, прослеживается история становления и развития коллективной безопасности, раскрывается понятие, характеристики и элементы системы коллективной безопасности.

Current article is devoted to theoretical aspects of collective security in the modern international law. Taking into account the changing character of international conflicts, increasing activity of regional organizations as well as new threats and challenges the author considers the current vision and approach to security at the international area, follows up history and development of collective security and analyses notion, characteristics and elements of the system of collective security.

Понятие коллективной безопасности, несмотря на долгую историю, до настоящего момента остается достаточно спорным. Четкого определения коллективной безопасности в международном праве не существует. Предполагается, что само название уже объясняет его содержание. На практике оно обычно связывается с деятельностью Лиги Наций (далее – ЛН) или Организации Объединенных Наций (далее – ООН) [1, с. 179], а иногда и региональных международных организаций [2, с. 19].

На сегодняшний день в связи с низкой эффективностью Совета Безопасности ООН (далее – СБ ООН) в области разрешения международных конфликтов и противодействия новым вызовам и угрозам отдельные государства, коалиции государств и региональные организации становятся все более активными в поддержании мира и безопасности. При этом понятие коллективной безопасности все более размывается, часто в угоду обеспечения национальных, а не коллективных интересов.

Признание комплексного, всеобъемлющего характера международной безопасности, несомненно, вносит свои коррективы в процесс ее обеспечения. При этом возникает необходимость пересмотреть полномочия, процедуры и методы деятельности вовлеченных органов, включая СБ ООН, региональные соглашения, образования, организации.

В то же время, несмотря на большое количество работ и документов, посвященных вопросам безопасности [2–4], научную проработку правовых аспектов коллективной безопасности нельзя назвать удовлетворительной. Значительное число авторов исследует коллективную безопасность с политологической точки зрения [5; 6]. Иные работы касаются преимущественно конкретных случаев применения механизмов коллективной безопасности [7–9]. Оценка влияния изменяющихся характеристик международной безопасности на существующие институциональные механизмы отсутствует.

В настоящей статье рассматривается понятие безопасности с точки зрения современного международного права, определяется круг угроз международному миру и безопасности, прослеживается эволюция и дается характеристика понятия «коллективная безопасность», раскрываются характерные черты и элементы системы коллективной безопасности.

Безопасность в современном международном праве. Поддержание международного мира и безопасности является основной целью ООН (ст. 1 Устава ООН) [1, с. 179; 7, с. 268; 8, с. 74; 10, с. 783]. На момент принятия Устава ООН безопасность понималась преимущественно как отсутствие межгосударственных конфликтов [11, с. 186; 12, с. 434–440; 13, с. 110, 112; 14, с. 17; 15, с. 238]. Вскоре, однако, в качестве угроз международному миру и безопасности СБ ООН начал

признавать гражданские конфликты (резолюция 161(1961) от 21.02.1961), массовое нарушение прав человека, геноцид (резолюции 775(1992) от 28.08.1992; 929(1994) от 22.06.1994; 940(1994) от 31.07.1994), незаконные или антидемократичные правительства (резолюции 221(1966) от 9.04.1966), потоки беженцев (резолюция 812(1993) от 12.03.1993), незаконный оборот оружия (резолюция 775(1992), международный терроризм (резолюции 1373(2001) от 12.10.2001; 1511(2003) от 16.10.2003) и проч.

На сегодняшний день к новым вызовам и угрозам относят также транснациональную преступность (в первую очередь незаконную торговлю оружием, наркотиками, торговлю людьми), незаконную миграцию, киберугрозы, нищету, инфекционные заболевания, ухудшение состояния окружающей среды и другое (Доклад группы высокого уровня 2004 г., пп. 17–23; Парижская хартия для новой Европы 1990 г., Стратегическая концепция НАТО 2010 г., пп. 4, 8–15; Итоговая декларация саммита ОБСЕ в Астане 2010 г., п. 9) [16, с. 14–19]. Фактически изменился сам характер угроз. Как справедливо отмечает американский профессор Т.Франк, в настоящее время они преимущественно носят не международный (межгосударственный), а трансграничный характер [17, с. 601]. В свете этого, а также с учетом взаимосвязанности современных вызовов и угроз ни одно государство или региональная организация, независимо от уровня их развития, не могут самостоятельно с ними справиться. Следствием этого стало появление концепции неделимой всеобъемлющей безопасности, в рамках которой безопасность понимается максимально широко и включает, помимо военно-политических, также экономические, экологические, гуманитарные аспекты (Парижская хартия для новой Европы 1990 г.; Доклад группы высокого уровня 2004 г., пп. 17–23; Итоговая декларация саммита ОБСЕ в Астане 2010 г., п. 6) [14, с. 367–368]. Более того, после окончания холодной войны безопасность также связывается и взаимно обусловливается процессом развития [18, с. 16–17], включая устойчивое развитие [3, с. viii; 15, с. 242].

В свете столь широкого видения международной безопасности при толковании положений Устава ООН, посвященных поддержанию международного мира и безопасности (в частности, вопросы деятельности СБ ООН, региональных соглашений и образований согласно главе VIII), следует руководствоваться правилом ст. 31 Венской конвенции о праве международных договоров от 23.05.1969 и учитывать объект, цели и иные нормы. Как следствие, соответствующие положения касаются только военно-политических аспектов безопасности [9, с. 71–221; 19, с. 19], которые, однако, понимаются достаточно широко, включая, помимо отсутствия межгосударственных и внутренних конфликтов, восстановление мира после конфликта, предотвращение даже гипотетической возможности конфликта, противодействие новым вызовам и угрозам (Повестка дня для мира. Доклад ГС ООН 1992 г., п. 15).

История коллективной безопасности. Коллективная безопасность имеет долгую историю. Отдельные вопросы коллективной безопасности поднимались уже в средние века. Например, советник Филиппа Справедливого П.Дюбуа обосновал идею сотрудничества христианских земель, включавшую возможность коллективной самообороны, а также применения коллективных мер принуждения против нарушающих правила членов коалиции [20, с. 9]. Позднее механизмы поддержания мира в Европе развивались в работах В.Пенна «Эссе о настоящем и будущем мире в Европе» 1693 г., Аббата Сен-Пьера «Проект установления постоянного мира в Европе» 1713 г., Э.Канта «Эссе о постоянном мире» [21, с. 47–51].

Первым шагом практического осуществления коллективной безопасности было заключение двух- и многосторонних договоров о коллективной обороне [22, с. 183; 23, с. 302; 24, с. 281; 25, с. 4] либо пактов о ненападении [13, с. 111]. Вестфальский договор 1648 г. закреплял обязанность сторон обеспечивать выполнение договора в отношении любых иных государств, приветствовал разрешение споров мирными средствами (ст. CXXIII), предусматривал обязанность коллективной самообороны (ст. CXXIV). Система Европейского консерта (Венская система международных отношений, сложившаяся после заключения Венского мирного договора в 1815 г.), помимо коллективной обороны, закрепила право Великих держав предпринимать коллективные меры для сохранения существующей системы [21, с. 48], результатом чего стали военные вмешательства в Италии в 1820 г. и Испании в 1822 г. [26]. В доктрине данная система международных отношений называется системой баланса силы или системой альянсов и обычно рассматривается как предшественник (прототип) системы коллективной безопасности [26; 27, с. 10–12]. Отдельные авторы (Х.Кельзен, К.В.Томпсон) считают ее, равно как и договоры о коллективной обороне, простейшей формой коллективной безопасности [10, с. 783–784; 28, с. 285].

Система баланса силы была направлена на сохранение *status quo* в распределении силы на международной арене [29, с. 55, 81; 30, с. 47] (сохранение баланса силы [31, с. 273]) и охрану прав и интересов государств – членов альянса (обычно наиболее сильных государств) [2, с. 22; 29, с. 63; 30, с. 238]. Ее целью являлось не поддержание мира в целом или сохранение незави-

симости отдельных государств [29, с. 55], а предотвращение доминирования конкретного государства ввиду его усиления [29, с. 59], то есть сотрудничество было направлено против конкретного государства или группы государств [27, с. 3, 12; 29, с. 83].

Созданные впоследствии ЛН и ООН противопоставлялись системе баланса силы [1, с. 180; 32, с. 33–35; 33, с. 820], были направлены на обеспечение универсального мира и безопасности, включая безопасность каждого государства, и рассматривались в качестве принципиально нового явления – системы коллективной безопасности [2, с. 22]. На практике, однако, многие элементы баланса силы сохранились на международной арене и после учреждения ООН [21, с. 49–50][*]. Предложения Великобритании о сохранении комплекса региональных систем безопасности и Президента США Ф.Рузвельта о передаче всех прав в области безопасности Великим державам и уничтожении армий всех иных государств [34, с. 27–29] нашли свое отражение в особых роли и полномочиях пяти постоянных членов СБ ООН [8, с. 75; 24, с. 276, 282], а также в главе VIII, позволяющей существование региональных соглашений и образований для поддержания мира и безопасности. Противостояние советского и западного блоков в период холодной войны было направлено именно на поддержание баланса силы между ними [20, с. 47; 27, с. 3–4, 12–60]. Те же тенденции прослеживаются и в настоящее время, в частности, при решении вопроса о реформировании СБ ООН путем расширения членства в нем и дележе «постоянных» и «полупостоянных» мест[**].

Несмотря на то, что на конференции в Сан-Франциско государства договорились об универсальном характере ООН и создаваемой в ее рамках системы безопасности [3, с. 16; 11, с. 364–371; 12, с. 80, 257, 274, 288, 353, 397, 434–440; 25, с. 18; 29, с. 83; 35, с. 1051; 36, с. 765], отдельные авторы либо разграничивали универсальную и региональные системы коллективной безопасности (В.К.Собакин, А.Абасс) [32, с. 66–67; 37, с. 101, 299–492], либо отрицали саму возможность существования любой такой системы (С.Хофманн, П.Г.Данчин, К.В.Томпсон и другие) [21, с. 63–64; 24, с. 273–284; 28, с. 301; 38, с. 117] в связи с невозможностью достичь идеала. В политологической литературе выделяют разнообразные виды системы коллективной безопасности без привязки к географическому критерию или сфере охвата[***].

Рассмотрим, что является «коллективной безопасностью» и какие объединения могут квалифицироваться в качестве системы коллективной безопасности.

Понятие, характеристики и элементы коллективной безопасности. Понятие и функции коллективной безопасности изменялись со временем. Так, на момент учреждения и вскоре после создания ООН, учитывая узкое видение безопасности как таковой, коллективная безопасность рассматривалась как возможность общей защиты от агрессора, предотвращение и пресечение межгосударственных конфликтов [12, с. 380–381; 26], а иногда – как любые меры, предпринимаемые группой государств с целью защиты [25, с. 225]. Впоследствии она стала видеться как коллективный механизм поддержания и обеспечения мира, предотвращения конфликтов [39, с. 31], уничтожения или уменьшения причин конфликтов [1, с. 110–113, 179].

В теории коллективная безопасность рассматривается как цель (достижение ситуации, когда агрессия и иные нарушения международного мира не происходят), состояние (когда достигнута цель), принцип, механизм для совместных действий, метод (функционирование соответствующих организационных и процедурных средств) [1, с. 180–181]. Политологи рассматривают ее как совокупность совместных идей и договоренностей, направленных на поддержание международного мира, и механизм их реализации [5, с. 17]. Дж.Х.Джонсон говорит о коллективной безопасности как о «функциональном ответе на сложности современной межгосударственной системы, органическом развитии, основанном на реалиях этой системы <…>, идеальном, гуманном стремлении к миру <…>, реализуемом через международные институты» [5, с. 14–15].

Будучи ориентированной на защиту общих интересов, коллективная безопасность противопоставляется концепциям самопомощи [10, с. 783] и интервенции [37, с. 500], что в связи с сохранением права на самооборону [10, с. 783] и возможности применять реторсии и контрмеры, однако, не является абсолютным. Коллективная безопасность также противопоставляется идее Мирового правительства [21, с. 41–42] либо рассматривается как промежуточный пункт между ним и анархией [10, с. 783–784; 21, с. 41–42, 50; 24, с. 277].

Иногда (Ч.А.Купчан и К.А.Купчан (США) коллективная безопасность рассматривается как объединение вооруженных сил для противо-

[*] В доктрине проблема баланса силы перешла преимущественно в области политики и политологии, где она рассматривается как «основа отношений между государствами, практически основа мировой политики» [31, с. 271, 275–277].

[**] По вопросу реформирования СБ ООН – Доклад группы высокого уровня 2004 г. [3, с. 80].

[***] Например: Е.Б.Хаас выделяет идеальную, дипломатическую и операционную системы коллективной безопасности [4, с. 37]; В.М.Захер различает консенсуальную и состязательную системы [6, с. 9]; Дж.Х.Джонсон разграничивает юридическую и политическую коллективную безопасность [5, с. 16].

действия угрозам миру [40, с. 52], в том числе (К.П.Сакрасена (Индия) по аналогии с деятельностью полицейских в государстве [34, с. 4–5]. Е.Б.Хаас понимает ее узко, как «механизм, используемый международной организацией для поддержания мира между своих членов», включая применение силы против них [4, с. 33].

Таким образом, в качестве основных характеристик коллективной безопасности в доктрине выделяют следующие:

- запрет применения государствами силы в международных отношениях, признание противоправности агрессии [28, с. 285; 41, с. 110];
- применение коллективных принудительных мер в ответ на акт агрессии (а не в связи со способность государства совершить акт агрессии, что было свойственно системе баланса силы [10, с. 783; 29, с. 83; 42, с. 500]) внутри системы или извне [7, с. 269; 34, с. 4–5] вооруженными силами всех государств-членов [29, с. 82];
- государственная ориентированность системы [3, с. 9; 43, с. 213, 215];
- суверенное равенство [5, с. 15] и направленность на обеспечение безопасности всех государств [7, с. 269; 31, с. 371] (что отражает стремление к безопасности всех, а не только членов альянса или наиболее сильных государств);
- нейтральность государств в системе, поскольку любое из них может в определенной ситуации стать агрессором или жертвой [5, с. 15; 31, с. 372].

Для обеспечения эффективной коллективной безопасности, помимо структурных, имеет также значение и целый ряд субъективных элементов, таких как признание государствами состояния мира как универсальной ценности, наличие минимума политического консенсуса между наиболее сильными государствами, международная солидарность, то есть готовность государств в любой момент предоставить вооруженные силы и иные ресурсы для ответных мер в случае неправомерных деяний [2, с. 20–22; 21, с. 45; 28, с. 290–293] (оптимально – автоматически [26; 40, с. 53; 44, с. 456–457; 45, с. 13]).

Следует, однако, иметь в виду, что цель коллективной безопасности – поддержание мира [4, с. 30–31] – со временем расширялась в соответствии с изменением понятия военно-политической безопасности от урегулирования и предотвращения межгосударственных конфликтов [28, с. 287] до защиты государства-жертвы [6, с. 1] (государств, вовлеченных в конфликт) и противодействия вызовам и угрозам миру и безопасности [40, с. 52]. В свете этого Д.Ханнэй (Великобритания) утверждает, что применение вооруженной силы уже не играет основополагающего значения для обеспечения коллективной безопасности [46, с. 368]. Приводимые же в доктрине характеристики касаются лишь изначально поставленных целей (предотвращение конкретных конфликтов и подавление агрессии) и не учитывают необходимость взаимодействия для уменьшения самой возможности конфликта (например, путем принятия мер по укреплению доверия, разоружения и контроля над вооружениями) и подавления современных вызовов и угроз.

Система коллективной безопасности. В связи с тем, что оперативное и эффективное взаимодействие государств для обеспечения вопросов безопасности вряд ли может быть достигнуто на *ad hoc* основе, оптимальным является создание институционального механизма [4, с. 33], то есть системы коллективной безопасности.

Система коллективной безопасности как институциональный механизм обеспечения коллективной безопасности обладает всеми основными характеристиками последней. Дополнительно к характеристикам непосредственно системы относят основанность на международном договоре [13, с.110], универсальность членства, в том числе для того, чтобы обеспечить участие в системе потенциальных противников [2, с. 20; 8, с. 74–76; 13, с. 110, 112], наличие органа, способного (оперативно) [24, с. 277, 282] принимать решения в отношении конфликтов, происходящих в рамках такой системы (в том числе о применении военных принудительных мер внутри системы) [8, с. 74–76], и обладающего полномочиями обеспечить исполнение таких решений [13, с. 110].

Для эффективного функционирования системы необходимо наличие постоянных вооруженных сил, готовых действовать сразу после принятия решения [31, с. 373], консенсуса и политической солидарности между государствами, согласования четких критериев для определения фактов агрессии, вооруженного нападения, самообороны [21, с. 45], объективности [3, с. 17], обоснованности применения вооруженной силы с точки зрения права и морали [3, с. 61–62, 66]. Уже при разработке Устава ООН подчеркивалось огромное значение справедливости, морали, верховенства права [11, с. 184, 186; 12, с. 293, 313, 323, 379, 398].

Несмотря на отсутствие в доктрине четкого разграничения между характеристиками и элементами системы, последние видятся как основные механизмы обеспечения коллективной безопасности в рамках системы. К ним обычно относят:

- принципы международного права [37, с. 24–72] (в доктрине основной упор делается на запрет применения силы (ст. 2(4) Устава ООН) [13, с. 110; 24, с. 277, 282; 44, с. 456], запрет вмешательства во внутренние дела государств (ст. 2(7) Устава) [12, с. 67–69], принцип суверенного равенства государств) [5, с. 15], однако представляется, что применимым является весь комплекс принципов).

- систему мирного разрешения международных споров [1, с. 179–180; 12, с. 434–440; 24, с. 277; 37, с. 73–98] (глава VI Устава ООН);
- механизм коллективного централизованного принуждения в ответ на акт агрессии и угрозы миру [1, с. 179–180; 12, с. 434–440; 13, с. 110; 24, с. 277; 37, с. 73–98; 39, с. 39–48; 47, с. 456] (ст.ст. 24–25, глава VII Устава).

Представляется также, что, несмотря на противопоставление отдельными авторами (П.Г.Данчин, Е.Б.Хаас) механизмов коллективной безопасности и самообороны [4, с. 33; 21, с. 41] (в особенности в идеальном варианте коллективной безопасности), на практике право государств на индивидуальную и коллективную самооборону согласно ст. 51 Устава ООН также является обязательным механизмом коллективной безопасности.

Как отмечалось выше, в доктрине часто отстаивалась и отстаивается возможность существования региональных систем безопасности [2, с. 19; 32, с. 66–67; 37, с. 101, 299–492; 48, с. 65–69]. Подобные заявления основываются на приравнивании понятий «система коллективной безопасности» и «региональные соглашения и образования в рамках главы VIII Устава ООН». Отдельные организации, например ОДКБ, прямо заявляют о том, что они представляют собой системы коллективной безопасности (Соглашение об учреждении системы управления силами и средствами системы коллективной безопасности ОДКБ от 06.10.2007, преамбула, ст. 3; Соглашение о порядке формирования и функционирования сил и средств системы коллективной безопасности ОДКБ от 20.12.2010, преамбула).

На наш взгляд, данный подход является ошибочным. Учитывая то, что отказ от применения силы и централизованный механизм применения силы являются обязательными элементами системы коллективной безопасности, а согласно Уставу ООН только СБ ООН может принимать решения о применении принудительных (включая военные) мер (ст. 41–42), ООН может быть квалифицирована как система коллективной безопасности, в то время как региональные организации представляют собой элемент данной системы, что и было признано государствами как во время разработки, так и после принятия Устава ООН [3, с. 85–86; 12, с. 434–440; 43, с. 215; 49, с. 237–238]. При этом региональные соглашения и образования должны пониматься максимально широко, включая все возможные структуры сотрудничества, в том числе договоры о взаимной помощи и союзы соседних государств [22, с. 184; 25, с. 19; 33, с. 817; 48, с. 19–22], независимо от их постоянного или ad hoc характера [25, с. 19; 33, с. 817; 35, с. 1040], как и было заложено учредителями ООН [22, с. 184; 33, с. 817; 36, с. 701; 50, с. 131–132]. Более того, коллективная оборона является характерной чертой любого образования в области безопасности, поскольку, как справедливо отмечал американский профессор Х.Кельзен уже в 1951 г., «защита от внешней угрозы оказывает важное влияние на поддержание мира и безопасности в регионе» [4, с. 39; 14, с. 380–381; 31, с. 163–165].

В свете изменившегося спектра угроз международному миру и безопасности и механизмов противодействия им на сегодняшний день к элементам системы коллективной безопасности можно также отнести миротворчество, меры по укреплению доверия, механизмы разоружения и контроля над вооружениями, а также противодействия современным вызовам и угрозам.

Проблемы коллективной безопасности в рамках ООН. Не подвергается сомнению, что система коллективной безопасности в рамках ООН на сегодняшний день находится в глубоком кризисе [17, с. 598–599; 18, с. 80; 25, с. 5–6, 16, 19]. К основным недостаткам системы можно отнести: провал создания коллективных вооруженных сил; отказ государств заключать соглашения о предоставлении вооруженных сил под командованием ООН согласно ст. 43 Устава; нежелание действовать даже в случае принятия СБ ООН соответствующих резолюций; изменение характера и появление новых угроз международному миру и безопасности; деятельность отдельных государств и групп государств без получения санкции СБ ООН; чрезмерный гуманитарный эффект экономических и иных санкций; деятельность СБ ООН *ultra vires*; оспаривание легитимности деятельности СБ ООН и др.

Как следствие, государства и региональные организации стремятся тем или иным образом выйти за рамки системы и начать действовать в одностороннем порядке. Так, пытаясь обойти требования главы VIII Устава ООН, включая обязанность действовать в соответствии с целями и принципами ООН и информировать СБ ООН о действиях, предпринятых или планируемых для поддержания международного мира и безопасности, в период холодной войны региональные организации, в первую очередь НАТО и ОВД, исключали себя из-под действия главы VIII Устава, опираясь на расхожее в доктрине мнение об исключении соглашений и организаций коллективной обороны из системы коллективной безопасности [13, с. 110, 114; 32, с. 14, 23–24; 33, с. 823; 35, с. 1041, 1050; 37, с. 384]. Данная проблема остается актуальной и до настоящего момента, поскольку подмена широкого подхода к понятию региональной организации необходимостью квалифицировать такие организации в соответствии с главой VIII для того, чтобы подпадать под ее рамки, может позволить организациям (а также *ad hoc* соглашениям и образованиям) злоупотреблять иллюзорной свободой действия.

Под лозунгом смещения приоритетов с отсутствия межгосударственных конфликтов на обеспечение прав человека [17, с. 601] коллективная безопасность противопоставляется обязательству защиты [5, с. 13; 9]. Такой переход с государственно-ориентированной на индивидоориентированную систему нацелен преимущественно на обоснование практики гуманитарной интервенции [9, с. 264–265], что представляет собой злоупотребление концепцией прав человека и способно породить лишь хаос в международных отношениях.

Заключение. На основании вышеизложенного представляется возможным сделать следующие выводы.

На настоящий момент понятие «безопасность» в международном праве существенно расширилось. В свете современных вызовов и угроз, которые не могут быть решены одним государством или региональной организацией, признается неделимый и всеобъемлющий характер безопасности. Выделяют военно-политическую, экономическую, экологическую и гуманитарную составляющие. Однако, несмотря на расширение понимания безопасности, положения Устава ООН, регулирующие поддержание международного мира и безопасности, распространяются только на военно-политические аспекты. Именно в этой области действуют СБ ООН и региональные организации на основании главы VIII Устава ООН.

Данный подход имеет практическое значение не только в деятельности СБ ООН, но и при квалификации региональных организаций, соглашений и образований в соответствии с главой VIII, определении видов деятельности международных организаций, на которые распространяются ее правила, в том числе обязанность информировать СБ ООН о действиях, «предпринятых или намечаемых в силу региональных соглашений или региональными органами для поддержания международного мира и безопасности».

Коллективная безопасность означает предотвращение и разрешение вооруженных конфликтов, а также противодействие новым вызовам и угрозам международному миру и безопасности.

В свете этого система коллективной безопасности представляет собой основанный на запрете применения силы и иных принципах международного права универсальный государственно-ориентированный институциональный механизм поддержания международного мира и безопасности, обеспечивающий возможность коллективного централизованного принуждения в ответ на нарушение или угрозу миру, акты агрессии, а также принятие на различных уровнях мер, направленных на уничтожение возможных причин конфликтов, подавление угроз международному миру и безопасности в системе принципов и норм международного права. Ее основными элементами являются принципы международного права, механизмы мирного разрешения международных споров, центральный механизм, обеспечивающий возможность принуждения, самооборона, региональные образования и соглашения. На сегодняшний день к таким элементам можно также отнести миротворчество, меры по укреплению доверия и разоружение, механизмы взаимодействия для подавления современных вызовов и угроз.

Несмотря на «медлительность» и недостаточную эффективность механизмов ООН в области поддержания международного мира и безопасности, изменение общеполитической обстановки, а также характера и видов вызовов и угроз, а вероятно, благодаря их всеобъемлющему характеру, только ООН способна обеспечить поддержание международного мира и безопасности. Игнорирование рамок, установленных положениями Устава ООН, самостоятельная деятельность региональных организаций и государств могут привести лишь к хаосу в международных отношениях. В связи с этим, соглашаясь с мнением американского профессора Т.Франка, который полагает, что «Устав ООН закрепляет нормы, процедуры и процесс для обеспечения коллективной безопасности» [17, с. 598], приходим к выводу, что пересмотр и новое толкование положений Устава ООН для обеспечения эффективного функционирования системы коллективной безопасности являются необходимыми.

ЛИТЕРАТУРА

1. Hogan, W.N. International Conflict and Collective Security: The Principle of Concern in International Organization / W.N. Hogan. – Lexington: University of Kentucky Press, 1955. – 202 p.

2. Johnson, C.H. Collective Security: The Validity of an Ideal / C.H. Johnson, G. Niemeyer // International organization. – 1954. – No. 1. – P. 19–35.

3. A More Secure World: Our Shared. Responsibility. Report of the Secretary-General's High Panel on Threats, Challenges and Change. – NY: United Nations, 2004. – 129 p.

4. Haas, E.B. Collective Security and the Future of International System / E.B. Haas. – Denver: University of Denver, 1967. – 117 p.

5. Joensson, J.H. Understanding Collective Security in the 21st Century: a Critical Study of Un Peacekeeping in the Former Yugoslavia / J.H. Joensson. Thesis submitted. to obtain a degree of Doctor of Political and Social Sciences, European University Institute. – Florence, 2010. – 279 p.

6. Zacher, M.W. International Conflicts and Collective Security, 1946–1977: The United Nations, Organization of American States, Organization of African Unity, and Arab League / M.W. Zacher. – NY: Prague Publishers, 1979. – 297 p.

7. de Luca, S.M. The Gulf Crisis and Collective Security under the United Nations Charter / S.M. de Luca // Pace Yearbook of International Law. – 1991. – No. 1 – P. 267–307.

8. Neuhold, H. Collective Security after «Operation Allied. Force» / H. Neuhold // Max Planck Yearbook of United Nations Law. – 2000. – P. 73–106.

9. Thakur, R. The United Nations: Peace and Security: From Collective Security to Responsibility to Protect / R. Thakur. – Cambridge: Cambridge University Press, 2006. – 388 p.

10. Kelsen, H. Collective Security and Collective Self-Defense under the Charter of the United Nations / H. Kelsen // American Journal of International Law. – 1948. – No. 4. – P. 783–796.

11. Documents of the UN Conference on International Organization. San Francisco, 1945. Vol. I. General. – London/New York, United Nations Information Organizations, 1945. – 718 p.

12. Documents of the UN Conference on International Organization. San Francisco, 1945. Vol. III. General. – London/New York, United Nations Information Organizations, 1945. – 710 p.

13. Doering, K. Collective Security / K. Doering // United Nations: Law, Politics and Practice / ed. in chief R. Wolfrum. – Vol. I. – München: Verlag C.H. Beck, 1995. – P. 110–115.

14. Evers, F. The Culture of Dialogue: The OSCE Acquis 30 Years after Helsinki / F. Evers, M. Kahl, W. Zellner. – Hamburg: CORE, 2005. – 72 p.

15. Pronk, J. United Nations: Changes, Challenges, Chances / J. Pronk // The Role of the United Nations in Peace and Security, Global Development and World Governance: an Assessment of the Evidence / ed. by M. Hordijk, M. van Eerd, K. Hofman. – Lewinston: The Ed.win Mellen Press, 2007. – P. 236–253.

16. Danchin, P.G. Introduction: The New Collective Security / P.G. Danchin, H. Fischer // United Nations Reform and the New Collective Security / ed. by P.G. Danchin, H. Fischer. – Cambridge: Cambridge University Press, 2010. – P. 1–31.

17. Franck, T.M. Collective Security and the UN Reform: between the Necessary and Possible / T.M. Frank // Chicago Journal of International Law. – 2005–2006. – No. 2. – P. 597–611.

18. При большей свободе: к развитию, безопасности и правам человека для всех. Доклад Генерального Секретаря. Приложение. A/59/2005 от 21.03.2005 [Электронный ресурс]. – Режим доступа http://www.un.org/russian/largerfreed.om/a59_2005.pdf. – Дата доступа: 15.05.2011.

19. Ghebali, V-Y. The OSCE Code of Conduct on Politico-Military Aspects of Security: Anatomy and Implementation / V-Y. Ghebali, A. Lambert. – Leiden: Matinus Nijhoff Publishers, 2005. – 428 p.

20. Lorenz, J.P. Peace, Power, and the United Nations: A Security System for the Twenty-first Century / J.P. Lorenz. – Oxford: Westview Press, 1999. – 185 p.

21. Danchin, P.G. Things Fall Apart: the Concept of Collective Security in International Law / P.G. Danchin // United Nations Reform and the New Collective Security / ed. by P.G. Danchin, H. Fischer. – Cambridge: Cambridge University Press, 2010. – P. 35–75.

22. Goodrich, L.M. Charter of the United Nations: Commentary and Documents. 3rd ed. / L.M. Goodrich, E. Hambro. – Boston: World Peace Fouhdation, 1946. – 413 p.

23. Herndl, K. Reflections on the Role, Functions and Proced.ures of the Security Council of the United Nations / K. Herndl // Recuel des Cours. – 1987. – Vol. 206(VI). – Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1991. – P. 289–395.

24. Stromberg, R.N. The Idea of Collective Security / R.N. Stromberg // From Collective Security to Preventive Diplomacy: Reading in International Organization and the Maintenance of Peace / ed. by J. Larus. – NY: John Wiley&Sons, Inc., 1965. – P. 273–284.

25. Weiss, T.G. The United Nations and Changing World Politics. 5th ed. / T.G. Weiss [et all]. – Colorado: Westview Press, 2007. – 416 p.

26. Wet, E. de. Collective Security / E. de Wet, M. Wood [Electronic resource]. – Mode of access: www.mpepil.de. – Date of access: 20.11.2010.

27. Liska, G. Nations in Alliance: the Limits of Interdependence / G. Liska. – Baltimore: The John Hopkins Press, 1962. – 301 p.

28. Thompson, K.W. Collective Security Reexamined. / K.W. Thompson // From Collective Security to Preventive Diplomacy: Reading in International Organization and the Maintenance of Peace / ed. by J. Larus. – NY/London/Sydney: John Wiley&Sons, Inc., 1965. – P. 285–303.

29. Nye, J.S. Understanding International Conflicts: an Introduction to Theory and History / J.S. Nye. 3rd ed. – NY: Longman, 2000. – 244 p.

30. Rothstein, R.L. Alliances and Small Powers / R.L. Rothstein. – NY: Columbia University Press, 1968. – 331 p.

31. Organski, A.F.K. World Politics / A.F.K. Organski. – NY: Alfred. A. Knopf, 1958. – 461 p.

32. Abass, A. Regional organizations and the Development of Collective Security: Beyond Chapter VIII of the UN Charter / A. Abass. – Oxford: Hart Publishing, 2004. – 239 p.

33. Hummer, W. Article 52 / W. Hummer, M. Schweitzer // The Chapter of the United Nations: A Commentary. – 2nd ed. – Vol. 1 / ed. by B. Sinna. – München: Verlag C.H. Beck, 2002. – 807–853.

34. Sakrasena, K.P. The United Nations and Collective Security: a Historical Analysis / K.P. Sakrasena. – Delphi: D.K. Publishing House, 1977. – 450 p.

35. Beyerlin, U. Regional Arrangements / U. Beyerlin // United Nations: Law, Politics and Practice / ed. in chief R. Wolfrum. – Vol. I. – München: Verlag C.H. Beck, 1995. – P. 1040–1058.

36. Documents of the United Nations Conference on International Organization, San Francisco, 1945. Vol. XII. Commission III. Security Council. – London/New York: United Nations Information Organizations, 1945. – 866 p.

37. Собакин, В.К. Коллективная безопасность – гарантия мирного сосуществования / В.К. Собакин. – М.: Изд-во ИМО, 1962. – 518 с.

38. Hoffmann, S. Is there an International Order / S. Hoffmann // Janus and Minerva: Essays in the Theory and Practice of International Politics. – 1985. – P. 85–121.

39. Ball, J.H. Collective Security: the Why and How / J.H. Ball. – Boston: World Peace Foundation, 1943. – 60 p.

40. Kupchan, Ch.A. The Promise of Collective Security / Ch.A. Kupchan, C.H. Kupchan // International Security. – 1995. – No. 1. – P. 52–61.

41. Jessup, Ph.C. International Security: The American Role in Collective Action for Peace / Ph.C. Jessup. – NY: Council of Foreign Relations Inc., 1935. – 157 p.

42. Murdock, J.O. Collective Security Distinguished. from Intervention / J.O. Murdock // American Journal of International Law. – 1962. – No. 2. – P. 500–503.

43. Cuéllar, M.F. Reflections on Sovereignty and Collective Security / M.F. Cuéllar // Stanford Journal of International Law. – 2004. – No. 1. – P. 211–257.

44. Kelsen, H. Is the North Atlantic Treaty a Regional Arrangement / H. Kelsen // American Journal of International Law. – 1951. – No. 1. – P. 162–166.

45. The United Nations Security Council and War: the Evolution of Thought and Practice since 1945 / ed. by V. Lowe. – Oxford: Oxford University Press, 2008. – 793 p.

46. Hannay, D. Collective Security and the Use of Force / D. Hannay // International Organizations Law Review. – 2005. – No. 2. – P. 367–372.

47. Koskenniemi, M. The Place of Law in Collective Security / M. Koskenniemi // Michigan Journal of International Law. – 1995–1996. – No. 2. – P. 455–490.

48. Commission to Study the Organization of Peace: Regional Arrangements for Security and the United Nations. Eihth Report and Papers Presented. to the Commission. – New York, 1953. – 144 p.

49. Luck, E.C. Regional Arrangements, The United Nations and Japanese-American Security Treaty / E.C. Luck // Asia Suevey. – 1995. – No. 3. – P. 237–252.

50. Walter, C. Security Council Control over Regional Action / C. Walter // Max Plank Yearbook of the United Nations Law. – 1997. – P. 129–193.

Дата поступления статьи в редакцию 05.07.2011

УДК 347.211(477)

АППРОКСИМАЦИОННЫЙ ПОТЕНЦИАЛ ПРОЕКТА ЕВРОПЕЙСКОГО КОДЕКСА АВТОРСКОГО ПРАВА

КОМЗЮК Л.Т.,
докторант кафедры гражданского права Киевского национального университета имени Тараса Шевченко, кандидат юридических наук, доцент

В статье рассматриваются некоторые аспекты кодификации европейского авторского права, в частности проект Европейского кодекса авторского права. Обосновано, что проект кодекса является феноменальным явлением в развитии и аппроксимации авторского права Европейского союза.

In the article are considered some aspects of European copyright law codification, particularly the draft of European Copyright Code. Substantiated that the draft of the Code is a phenomenon in development and approximation of European Union copyright law.

Введение

На фоне многолетнего опыта разработки проекта Европейского гражданского кодекса (Европейского кодекса частного права), в частности Принципов европейского договорного права, начатой еще в 80-х годах прошлого столетия, кодификационные процессы в Европе в сфере интеллектуальной собственности (далее – ИС) имеют значительно более скромную историю и менее значительные достижения. Это было обусловлено, в частности, и недостаточной четкостью определения в учредительных документах Европейского союза (далее – ЕС) его компетенции в этой сфере. Ситуация с объемом и определенностью компетенции относительно гармонизации охраны прав интеллектуальной собственности коренным образом изменилась в связи с вступлением в силу 1 декабря 2009 г. Лиссабонского договора о внесении изменений в Договор о Европейском союзе и Договор об учреждении Европейского сообщества от 13 декабря 2007 г., открывающего качественно новый этап в сближении национальных законодательств государств – членов ЕС об интеллектуальной собственности, в частности и об авторском праве (далее – АП). Так, ч. 1 ст. 118 Договора о функционировании Европейского союза (далее – ДФЕС) предусмотрено, что в контексте создания и функционирования внутреннего рынка Европейский Парламент и Совет, действуя в соответствии с обычной законодательной процедурой, принимают меры по «созданию титулов европейских прав интеллектуальной собственности для внедрения одинаковой охраны прав интеллектуальной собственности во всем Союзе» [1]. Первые и достаточно радикальные шаги на этом пути уже намечены и объявлены в сообщении Европейской комиссии (далее – ЕК) от 24 мая 2011 г. с достаточно красноречивым названием «Единый рынок для прав интеллектуальной собственности», в котором изложена современная стратегия относительно прав интеллектуальной собственности в ЕС. В частности, заявлено, что ЕК рассматривает «создание Европейского кодекса авторского права» как один из возможных подходов для «более далеко идущей перестройки авторского права на европейском уровне», который мог бы заключать в себе «всеобъемлющую кодификацию нынешнего «тела» директив об авторском праве ЕС для того, чтобы гармонизировать и консолидировать авторское право и смежные права на уровне ЕС» [2].

В свете новых стратегических подходов ЕК в сфере интеллектуальной собственности шагом на опережение с большим прогностическим потенциалом можно считать разработку обновленных доктринальных подходов относительно основных институтов и категорий авторского права, предпринятую в 2002 году группой выдающихся ученых из ведущих европейских университетов (объединенных в «the Wittem Projekt»), в результате которой в 2010 году появился достаточно обстоятельный Проект Европейского кодекса авторского права (далее – ПЕКАП) [3]. Ведь именно Европейский кодекс авторского права мо-

жет стать одним из наиболее перспективных и эффективных средств будущей аппроксимации АП в ЕС. Поскольку ЕС до сих пор не имеет компетенции по принятию кодексов, то не исключено, что в этом случае средством введения в действие Европейского кодекса авторского права может стать такой устоявшийся и мощный правовой инструмент, как регламент.

За рубежом появились первые статьи, в которых содержатся в большинстве случаев сдержанно позитивные оценки проекта и его значения для последующей гармонизации АП ЕС (статьи Р.Кулена [4], М.Лонг [5], Э.Росати [6]). Несмотря на то, что в работах белорусских, российских и украинских ученых А.Абдуллина [7], Д.Бригадина [8], Ю.Капицы [9], Д.Ландо [10], Е.Леанович [11], Е.Орлюк [12], К.Ханиной [13], Е.Широковой [14] и других [15] (включая и статьи автора [16]) заложена теоретическая база для разработки проблемы и освещены отдельные аспекты гармонизационных процессов в сфере авторского права ЕС, непосредственно на это феноменальное явление в сфере ИС внимание правоведов из стран СНГ, по имеющейся у нас информации, пока еще не обращено. Все изложенное выше актуализирует тему данного исследования.

Целью статьи является анализ аппроксимационного потенциала ПЕКАП в контексте формирования *acquis communautaire* в сфере интеллектуальной собственности ЕС в процессе европейской интеграции.

Общая характеристика ПЕКАП

Работа над проектом кодекса осуществлялась в рамках международной программы, финансируемой правительством Нидерландов («the Wittem Projekt»). В состав группы исследователей, которые работали над проектом, входили: Л.Бентли, Б.Хугенхольтц, Р.Хилти, А.Строуэл, Т.Дрейер, Д.Виссер, Р.Кларк, М.Рикольфи, Э.Трапле и другие известные своими научными работами об АП авторы [17–20] (сначала 7 членов проектного комитета, а впоследствии 15 лиц из ведущих научных интеллектуально-правовых школ многих европейских стран [3]).

Целью ПЕКАП было содействие прозрачности и согласованности европейского АП. Работа над ним отображала обеспокоенность авторов дефицитом транспарентности на европейском уровне правотворчества в сфере АП, в частности недостаточным учетом мнения научного сообщества. Разработчики проекта стремились создать такой кодекс, который не только охранял бы моральные и экономические интересы творцов, но и в то же время служил бы интересам общества путем содействия созданию и распространению произведений литературы, искусства и науки [3].

Авторы также выражают обоснованную надежду, что ПЕКАП сможет стать моделью и реферативным пособием для будущей гармонизации или унификации АП на европейском уровне. Ведь, несмотря на двадцатилетний опыт гармонизации АП ЕС путем принятия директив и растущее значение прецедентов Европейского суда, законодательства об АП в государствах – членах ЕС до сих пор существенно отличаются. Рабочая группа не разделяет позицию о необходимости введения унифицированной европейской правовой базы (unified European legal framework) в сфере АП [3].

ПЕКАП состоит из преамбулы и 5 глав, разделенных на 28 статей, то есть является достаточно небольшим по объему (однако нужно учитывать многочисчисленные и очень содержательные примечания к большинству статей проекта). Он не касается проблематики смежных прав, прав на базы данных, вопросов защиты авторских прав и т.п. Это имеет свое объяснение, но все же несколько снижает ценность проекта.

Как отмечают авторы, этот кодекс не является рекодификацией авторского права ЕС с чистого листа, а учитывает существующий *acquis communautaire* ЕС в данной сфере. В то же время, как отмечают разработчики, они не сводили свой труд лишь к консолидации норм семи директив ЕС об АП, которые составляют основу *acquis* ЕС. Радикализм проектных предложений был также ограничен необходимостью оставаться в пределах, определенных Бернской конвенцией об охране литературных и художественных произведений, Соглашением о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности и Договорами ВОИС, которые действуют для ЕС и его государств-членов [3]. Отсутствие конструктивной критики положений этих источников международной охраны АП, свидетельствующее о прагматизме авторов, вместе с тем снижает, с нашей точки зрения, доктринально-прогностический потенциал ПЕКАП.

Основные положения ПЕКАП

Рассмотрим наиболее важные, на наш взгляд, положения ПЕКАП.

В статье 1.1 главы 1 «Произведения» формулируется традиционное (со ссылкой в примечаниях на Бернскую конвенцию) понимание понятия произведения в области литературы, искусства или науки как объекта АП. Объектом охраны может быть любое произведение независимо от способа и формы его выражения. Показательным является отсутствие требования относительно фиксации произведения. Предпосылкой охраноспособности произведения является его соответствие критерию результата собственного интеллектуального творчества автора. Но это

не просто условие для существования авторского права, оно определяет и пределы этого права. Требования к критерию творческого характера являются «умеренными». Презюмируется, что он должен иметь высший уровень, чем умение и труд. Указывается, что если речь идет об элементах творчества, то по отношению к произведению «фактажному» и функциональному по характеру основное внимание будет уделяться наличию определенного уровня квалификации и труда, тогда как по отношению к художественным произведениям больший акцент будет делаться на личном выражении автора. Приблизительный перечень видов произведений, приведенный в ст. 1.1, не является исчерпывающим. Не охраняются АП официальные тексты и документы, в том числе тексты международных договоров, а также официальные переводы таких текстов. Кроме того, отмечают авторы ПЕКАП, невзирая на исключение таких произведений из охраны АП, могут, как и ранее, возникать вопросы морального права. Охраняются, однако, проекты официальных документов [3].

Достаточно оригинально построена глава 2 «Авторство и (право)обладание» (Authorship and ownership). Она содержит лишь одну статью об авторстве, а именно – ст. 2.1, в соответствии с которой автором произведения является физическое лицо или группа физических лиц, которые его создали (знаковым и положительным моментом, по нашему мнению, является непризнание возможности юридического лица быть автором произведения, которое свидетельствует о том, что авторы не поддержали соответствующие англо-американские тенденции). Следующие статьи главы закрепляют деление авторских прав на моральные и экономические и закладывают некоторые основные («проавторские» в контексте баланса интересов авторов как первичных субъектов АП, их правопреемников и лицензиатов) положения договорного авторского права. В соответствии со ст. 2.5, если не обусловлено иначе, экономические права на произведение, созданное автором во время исполнения своих обязанностей или по поручению работодателя, принадлежат работодателю [3]. Аналогичное правило о так называемых «служебных произведениях» содержится в ч. 2 ст. 14 Закона Республики Беларусь от 16 мая 1996 г. № 370-XIII «Об авторском праве и смежных правах» в редакции Закона Республики Беларусь от 11 августа 1998 г. № 194-З (с последующими изменениями) [21], а также в ч. 2 ст. 17 Закона Республики Беларусь от 17 мая 2011 г. № 262-З «Об авторском праве и смежных правах», который вступит в силу через шесть месяцев после его официального опубликования, за исключением ст.ст. 61 и 62, которые вступают в силу со дня официального опубликования (Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 2011 г., № 60, 2/1813) [22] и в ст. 1295 Гражданского кодекса Российской Федерации [23]. Это положение стоит принять как определенный ориентир и для украинского законодателя, которого ожидает задача унификации правового регулирования по этому вопросу относительно всех объектов интеллектуальной собственности. Устраняя расхождения между Гражданским кодексом Украины [24] и специальным законодательством, стоит, по нашему мнению, вернуться к подходам, заложенным, в частности, в Законе Украины «Об авторском праве и смежных правах» [25], которые в большей степени отвечают европейским аппроксимационным тенденциям, чем предписания Гражданского кодекса Украины о том, что в указанных случаях имущественные права принадлежат авторам и работодателям совместно, если иное не определено в договоре между ними, которые не выдержали испытания временем.

В главе 3 «Моральные права» (**Moral rights**) привлекают внимание сам перечень и формулировка этих прав (право на обнародование (разглашение) произведения (right of divulgation), право на атрибуцию (right of attribution), право на целостность произведения (right of integrity), а также их ограниченность во времени преимущественно продолжительностью жизни автора (что, на наш взгляд, не всегда стоит приветствовать) [3]. Важным является первенство в этом перечне права на обнародование (разглашение) как права решать, каким образом произведение будет раскрыто впервые. Оно действует (что представляется достаточно логичным) в течение жизни автора. Право на атрибуцию включает в себя: а) право быть идентифицированным как автор, в том числе право на выбор способа идентификации, и право, если автор примет такое решение, остаться неидентифицированным; б) право требовать, чтобы имя или название, которое автор дал произведению, было указано. В соответствии со ст. 3.3 это право действует «в течение жизни автора и … лет после его смерти» (разработчики оставляют открытым вопрос об определении этого срока, не выработав по нему единого мнения). Правопреемники уполномочены осуществлять эти права после смерти автора. Согласно ст. 3.4 право на целостность произведения понимается как право противодействовать любому перекручиванию, искажению, другому изменению или иным унижающим действиям относительно произведения, которые могли бы нанести вред чести или репутации автора. Данное право действует «в течение

жизни автора и … лет после его смерти» (разработчики также оставляют открытым вопрос об определении этого срока). Правопреемники уполномочены осуществлять эти права после смерти автора. Новыми являются положения ст. 3.5 о том, что автор может согласиться не осуществлять свои моральные права. Такое согласие должно быть ограниченным по масштабам, однозначным, и, кроме того, его условием должно быть полное информирование автора о способе использования произведения, в том числе совместно с другими произведениями. Положения о согласии автора не осуществлять свои моральные права могут включаться в стандартные договора. Ст. 3.6 содержит определенные ограничения в осуществлении моральных прав интересами третьих сторон. Принципиально важным является положение ПЕКАП о неотчуждаемости моральных прав (ст. 2.2) [3].

Глава 4 «Экономические права» (**Economic rights**) изложена наиболее традиционно как по перечню прав, так и по их содержанию, поэтому стоит обратить особое внимание лишь на несколько важных моментов, которые касаются этих прав. Принципиально важным является положение о том, что первичным субъектом (owner) экономических прав является автор произведения (ст. 2.3). Полностью разделяем консолидированную позицию авторов ПЕКАП относительно слишком большой длительности современного срока действия этих прав (примечание 40 [3]), который имеет тенденцию к перманентному удлинению, ранее раскритикованную некоторыми из авторов.

Интересными положениями отличается глава 5 ПЕКАП «Ограничения». В ст. 5.1 вводится понятие «использование с минимальным экономическим значением», которое допускается без разрешения автора произведения и выплаты вознаграждения. Перечень случаев такого использования является достаточно широким (что может содействовать приданию АП большей социальной сбалансированности) [3]. Следует отметить положения ПЕКАП, касающиеся: свободного использования произведений, имеющего некоммерческий характер (без выплаты или с выплатой вознаграждения) в объеме, оправданном целью использования; личного использования; использования лицами с инвалидностью; использования с научной и образовательной целью; использования для обеспечения свободы слова и информации; использования для содействия важным социальным, политическим и культурным целям; использования для обеспечения надлежащего выполнения административных, парламентских, судебных процедур или общественной безопасности и т.п. Особенное внимание уделено в ст. 5.4 использованию произведений для повышения конкуренции [3]. Любое использование допускается при условии, что оно не противоречит нормальному использованию произведения и не затрагивает необоснованным способом законных интересов автора или иного правообладателя с учетом законных интересов третьих лиц. Ст. 5.6 содержит достаточно детальную формулировку требований относительно соблюдения моральных прав автора в связи со свободным использованием произведения, а ст. 5.7 – положение относительно обеспечения справедливого и адекватного вознаграждения за свободное использование произведений (в соответствующих случаях) [3].

Заключение

Таким образом, ПЕКАП как первая и успешная попытка разработки не только концептуальных принципов кодификации АП ЕС, но и завершенного целостного текста кодекса является определенным ориентиром в развитии мировой интеллектуально-правовой мысли. Очевидно, что он также будет иметь большое значение для аппроксимации АП ЕС и для сближения АП ЕС и третьих стран, в первую очередь ассоциированных государств и стран – партнеров ЕС (в том числе Украины и Беларуси как стран – участниц программы ЕС «Восточное партнерство», а также в перспективе всех стран, формирующих Единое экономическое пространство и Евразийский союз с последующей целью создания вместе с ЕС общеевропейского экономического пространства), которые заинтересованы в транспозиции в свои правовые системы (в том или ином объеме) acquis communautaire в сфере интеллектуальной собственности. Если же посмотреть на процесс кодификации АП как необходимый не только в европейском, но и в более широком, мировом, контексте, то привлекает внимание проект Международного кодекса АП, подготовленный в 2001 году профессором Стерлингом [26]. Появление этих проектов отражает несовершенство и противоречивость мировой и европейской систем форм (источников) АП (в частности, устарелость Бернской конвенции, которая не компенсируется и известными Договорами ВОИС 1996 года), а следовательно, и несовершенство всего механизма правового регулирования в этой сфере, нуждающегося в коренной модернизации с учетом потребностей и вызовов формирующихся в глобальном масштабе экономики знаний и информационного общества.

ЛИТЕРАТУРА

1. The Treaty on the Functioning of the European Union [Electronic resource]. – Mode of access: http://www.europa.eu/lisbon_treaty/full_text/index_en.htm. – Date of access: 17.10.2011.

2. A Single Market for Intellectual Property Rights: Boosting creativity and innovation to provide economic growth, high quality jobs and first class products and services in Europe [Electronic resource]. – Mode of access: http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/ipr_strategy/ COM_2011_287_en.pdf. – Date of access: 17.10.2011.

3. European copyright code: The Wittem Project (April 2010) [Electronic resource]. – Mode of access: http://www.copyrightcode.eu/Wittem_European_copyright_code_21%20april%202010.pdf. – Date of access: 17.10.2011.

4. Kuhlen, R. Richtungsweisend oder eine nur begrenzt wahrgenommene Chance? Der Copyright-Code des Wittem-Projekts / R. Kuhlen // Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law. – 2011. – № 2. – P. 18–25.

5. Long, M.J. An Introduction to the European Copyright Code / M.J. Long // [Electronic resource]. – Mode of access: http://www.iposgoode.ca/2010/05/an-introduction-to-the-european- copyright-code. – Date of access: 17.10.2011.

6. Rosati, E. The Wittem Group and the European Copyright Code / E. Rosati // Journal of Intellectual Property Law & Practice. – 2010. – № 5(12). – P. 862–868.

7. Абдуллин, А.И. Право интеллектуальной собственности в Европейском союзе: генезис, унификация, перспективы развития: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03, 12.00.10 / А.И. Абдуллин. – М., 2006. – 407 с.

8. Бригадин, Д.П. Гармонизация авторского права в Европейском союзе / Д.П. Бригадин // Право в современном белорусском обществе: сб. науч. тр. / Нац. центр зак-ва и правовых исследований Респ. Беларусь; редкол: В.И. Семенков (гл. ред.) [и др.]. – Минск: Бизнесофсет, 2011. – Вып. 6. – С. 92–98.

9. Право інтелектуальної власності Європейського союзу та законодавство України / за ред. Ю.М.Капіци. – К.: Слово, 2006. – 1104 с.

10. Ландо, Д.Д. Европейское частное право: учеб. пособие / Д.Д. Ландо, Е.Б. Леанович; под ред. Х. Херрманна, С. Балашенко, Т. Борича. – Минск: Зорны Верасок, 2010. – 146 с.

11. Леанович, Е.Б. Международная охрана интеллектуальной собственности: учеб. пособие для студентов высш. учеб. заведений по юрид. спец. / Е.Б. Леанович. – Минск: ИВЦ Минфина, 2011. – 400 с.

12. Правове забезпечення сфери інтелектуальної власності в Україні в контексті європейської інтеграції: концептуальні засади: моногр. / за наук. ред. О.П. Орлюк. – К.: Лазурит-Поліграф. – 2010. – 464 с.

13. Ханина, К.В. Гармонизация норм, регламентирующих использование и охрану результатов творческой деятельности, в Европейском союзе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / К.В. Ханина. – М., 2007. – 158 с.

14. Широкова, Е.А. Совершенствование авторского законодательства Российской Федерации с учетом европейских интеграционных процессов: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Е.А. Широкова. – М., 2005. – 211 с.

15. Интеллектуальная собственность в России и ЕС: правовые проблемы: сб. ст. / под ред. М.М. Богуславского, А.Г. Светланова. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – 296 с.

16. Комзюк, Л.Т. Гармонизация авторского права Европейского союза / Л.Т. Комзюк // Цивилист (Москва). – 2009. – № 3. – С. 10–12.

17. Bently, L. Intellectual Property Law. Third Edition / L. Bently, B. Sherman. – Oxford: Oxford University Press, 2008. – 1144 p.

18. Harmonizing European Copyright Law: The Challenges of Better Lawmaking / general Editor Prof. P. Bernt Hugenholtz. – Austin, Boston, Chicago, New York, The Netherlands: Wolters Kluwer, 2009. – 400 p.

19. Hilty, R.M. Urheberrecht / R.M. Hilty. – Bern: Stämpfli, 2011. – XXIII, 413 s.

20. Gosserries, A. Intellectual Property and Theories of Justice / A. Gosserries, A. Strowel, A. Marciano. – Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2010. – 277 p.

21. Об авторском праве и смежных правах: Закон Респ. Беларусь, 16 мая 1996 г., № 370-XIII: в ред. Закона Респ. Беларусь, 11 авг. 1998 г., № 194-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

22. Об авторском праве и смежных правах: Закон Респ. Беларусь,17 мая 2011 г., № 262-З // Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – 2011. – № 60. – 2/1813.

23. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ // Собр. зак-ва Рос. Федерации. – 2006. – № 52. –Ч. 1. – Ст. 5496.

24. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.

25. Про авторське право і суміжні права: в ред. Закону України від 11.07.2001 р. № 2627-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 43. – Ст. 214.

26. Sterling, J.A.L. Draft international copyright code / J.A.L. Sterling // [Electronic resource]. – Mode of access: http://www.qmipri.org/documents/icc_english.pdf. – Date of access: 17.10.2011.

Дата поступления статьи в редакцию 17.10.2011

УДК 340.1

МЕХАНИЗМ ГОСУДАРСТВА В СОВЕТСКОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКЕ

ГРИГОРЬЕВ А.В.,
адъюнкт научно-педагогического факультета Академии Министерства внутренних дел Республики Беларусь

Исследуются политико-правовые воззрения в советской юридической науке на механизм государства, его структурные элементы, сущность и значение. Автор приходит к выводу о том, что проблематика механизма государства занимала одно из центральных мест в советской правовой науке: как в общей теории государства и права, так и отраслевых юридических науках. Вместе с тем использование классового подхода, партийности, революционной законности и следование другим требованиям марксистско-ленинской методологии явилось причиной однобокого анализа государственно-правовых явлений.

In the article the political legal attitudes of the Soviet jurisprudence concerning the mechanism of the state, its structural elements, essence and value are examined. The author comes to conclusion that the problematic of the mechanism of the state occupied one of the central places in the Soviet legal science: as in the general theory of state and law, and in certain branches of jurisprudence. At the same time, use of the class approach, party membership, a revolutionary legality and following to other requirements of Marxist-Leninist methodology was a cause of the one-sided analysis of the state-legal phenomena.

Несостоятельность некоторых выводов, положений и исследований, казавшихся ранее бесспорными, заставляет обратиться к анализу теоретико-правовых воззрений советского периода, что позволит осмыслить и раскрыть специфику отдельных аспектов механизма современного белорусского государства как правопреемника советского государственного механизма.

Советская юридическая наука при исследовании вопросов, связанных с механизмом государства, в первую очередь опиралась на марксистско-ленинское представление о государстве и механизме его функционирования. По мнению Ф.Энгельса, «общество, которое по-новому организует производство на основе свободной и равной ассоциации производителей, отправит всю государственную машину туда, где ей будет тогда настоящее место – в музей древностей, рядом с прялкой и с бронзовым топором» [1, с. 173]. В свою очередь К.Маркс, продолжая традиции редукционизма, писал: «... Не передать из одних рук в другие бюрократически-военную машину, как бывало до сих пор, а сломать ее» [2, с. 172]. Развивая эту мысль, В.И.Ленин выдвинул задачу «разбить, сломать вдребезги, стереть с лица земли буржуазную, хотя бы и республикански-буржуазную, государственную машину, постоянную армию, полицию, чиновничество, заменить их более демократической, но все еще государственной машиной в виде вооруженных рабочих масс, переходящих к поголовному участию народа в милиции [3, с. 100]. Таким образом, В.И.Ленин сформулировал понятие государственного аппарата, под которым понимал прежде всего постоянную армию, полицию и чиновничество [4, с. 302]. Именно поэтому В.И.Ленин указывал на невозможность овладения пролетариатом буржуазного государственного аппарата: «Овладеть государственным аппаратом и привести его в движение пролетариат не может. Но он может разбить все, что есть угнетательного, рутинного, неисправимо буржуазного в старом государственном аппарате, поставив на его место свой, новый аппарат. Этот аппарат и есть Советы рабочих, солдатских и крестьянских депутатов» [4, с. 303]. Тем самым ленинское понимание государственного аппарата сводилось исключительно к исполнительной власти как совокупности органов государства. Кроме того, рассматривая вопросы взаимодействия права и государства, В.И.Ленин писал: «... Право есть ничто без аппарата, способного принуждать к соблюдению норм права» [3, с. 99].

Таким образом, классики марксизма-ленинизма отождествляют государство исключительно с государственным аппаратом. Так, например, В.И.Ленин критиковал К.Каутского за то, что «классовой сущности государственного

аппарата, государственной машины он не замечает» [5, с. 256].

Комплексное исследование рассматриваемой проблемы проведено профессором В.В.Копейчиковым в работе «Механизм советского государства» (1968 год). Продолжая пользоваться технической терминологией, ученый представлял советское государство как высокоорганизованную машину, настроенную на выполнение задач строительства коммунизма в СССР, рабочей частью которой и является механизм советского социалистического государства [6, с. 51]. Как полагал автор, на организацию и деятельность механизма государства оказывали существенное влияние постоянное увеличение общего объема государственного руководства и повышение сложности тех социальных процессов, в отношении которых осуществляется государственное руководство [6, с. 4]. Подобное же увеличение объема государственного руководства в буржуазных государствах, по мнению В.В.Копейчикова, – не что иное, как превращение этих государств в подлинного Левиафана, в абсолютное государство. Необходимость дальнейшего развития теории советского государственного механизма исследователь обусловливал резким повышением сложности задач, которые приходилось решать государственным органам, что предъявляет более высокие требования к работе соответствующих звеньев механизма советского государства. Ученый понимал под механизмом государства «всю систему советских государственных организаций – организованных государством коллективов людей, обеспечивающих руководство и непосредственное осуществление функций советского социалистического государства». При этом В.В.Копейчиков не считал идентичными понятия «механизм государства» и «аппарат государства»: «Органы советского государства в своей совокупности составляют государственный аппарат в собственном смысле слова» [6, с. 30]. Исходя из этого по своему объему понятие механизма государства значительно шире понятия государственного аппарата, что не умаляет роли и значения государственных органов как организационно-политической основы осуществления государственной власти.

Автор рассматриваемого труда также выделял структурные элементы данной категории в зависимости от их функциональной направленности (или, как выражается исследователь, в зависимости от «стоящих перед ними задач (своего основного назначения») и вытекающих отсюда различий в компетенции, во внутренней структуре и т.д.). К таким структурным элементам автор относил: органы государства, государственные предприятия и государственные учреждения, которые в совокупности представляют всю систему советских государственных организаций, образующих механизм государства [6, с. 30]. В юридической науке настоящего времени в состав механизма современного государства не принято включать государственное предприятие. На наш взгляд, такой подход оправдан. Так, например, в соответствии со ст. 13 Конституции Республики Беларусь предусматриваются такие формы собственности, как государственная и частная, также государство всем предоставляет «равные права для осуществления хозяйственной и иной деятельности, кроме запрещенной законом, и гарантирует равную защиту и равные условия для развития всех форм собственности» [7]. Как известно, в советский период признавалось существование только государственной собственности.

Таким образом, включение в механизм государства государственного предприятия оправдано только для рассматриваемого периода, однако не соответствует современному пониманию и сущности данной юридической категории. Дискуссионным является и вопрос о рассмотрении в качестве полноценного элемента механизма государства государственных учреждений наряду с органами государства, так как последние являются структурными элементами первых в большинстве стран, в том числе и в Беларуси. Тем не менее представляется обоснованной точка зрения В.В.Копейчикова, который рассматривал механизм государства с точки зрения системного подхода, что имеет принципиальное значение для правильного понимания исследуемой проблемы, уяснения тесной организационной связи органов государства с иными государственными организациями, признания научной ценности и необходимости понятия механизма государства наряду с понятием государственного аппарата как совокупности органов государства [6, с. 51, 4–6, 30–32, 40, 48–49]. Следует отметить, что ученый характеризовал не только составные части механизма государства, но и исследовал то место, которое он занимает в политической организации общества.

Следующим научным трудом по исследуемой проблематике, заслуживающим внимания, является диссертационная работа М.К.Искаковой, которая определяла механизм государства как «законодательно закрепленную, возглавляемую Советами народных депутатов систему располагающих необходимыми материальными придатками государственных органов, посредством которых осуществляются задачи и функции государства развитого социализма» [8, с. 12]. Необходимость рассмотрения вопросов, связанных с функционированием государственного механизма, исследователь связывала с ролью советского общенародного государства как основного орудия совершенствования развитого социализма, строительства коммунизма и защиты социалистического Отечества [8, с. 1]. Автор впервые

анализировала механизм государства с точки зрения структурно-функционального подхода. Неоднозначность в понимании термина «механизм государства» М.К.Искакова связывала с развитием марксистско-ленинской общей теории государства и права, что повлекло за собой совершенствование и обогащение рассматриваемого понятия. В связи с тем, что дискуссия о точности формулировок понятия механизма государства относится к середине прошлого века, исследователь отмечала, что в 50-е годы XX века механизм государства трактовался в широком и узком смысле слова. В широком смысле он отождествлялся с системой диктатуры пролетариата, а в узком – под государственным механизмом понималась система только государственных органов. В 60-е годы XX века ученые пересмотрели отдельные положения общей теории государства и права, в том числе корреспондирующие с механизмом государства, что, по-видимому, связано с осуждением «культа личности» И.В.Сталина. Так, М.К.Искакова обратила внимание на то, что в 60-е годы XX века советская юридическая наука рассматривала механизм государства как систему государственных органов [8, с. 8].

Вопросы, связанные с механизмом государства, также явились сферой научных интересов Л.А.Григоряна, который, рассматривая перспективы развития государственной власти, опирающейся на специально организованный государственный аппарат, полагал, что «при коммунизме само общество в целом будет управлять своими делами, всеми процессами общественной жизни» [9, с. 54–55]. В этой связи механизм государства ученый рассматривал как механизм социалистического народовластия, включающий в себя государство, общественные организации, а также различные формы непосредственной демократии [9, с. 115]. Исследователь выделял три наиболее значительные концепции понятия механизма государства. Первая из них – концепция широкого и узкого толкования механизма государства, определяющая его в узком смысле как аппарат государственной власти, а в широком – как политическую систему общества. Вторая концепция исходит из рассмотрения механизма государства только как аппарата государственной власти. Третья характеризует механизм государства как систему всех государственных органов, организаций, предприятий и учреждений. При этом, как подчеркнул ученый, концепция широкого и узкого толкования, господствовавшая в науке 40-х – начале 50-х годов XX века, являлась естественным продуктом сталинизма и служила своеобразным теоретическим обоснованием огосударствления всех сфер общественной жизни. Следует отметить, что после XX съезда КПСС эта концепция была отвергнута подавляющим большинством государствоведов [10, с. 7–8].

Кроме того, в теории государства и права в советскую эпоху широко использовался в критическом плане термин «буржуазная государственная машина», либо «механизм империалистического (капиталистического) государства, проникающего своими щупальцами во все сферы гражданского общества и политической общности». Такую позицию занимали В.И.Семенов [11], В.В.Копейчиков [6, с. 14], Л.М.Этин [12], А.А.Мишин [13, с. 99], а также авторы таких научных трудов, как «Политические партии и государственный механизм капиталистических стран» [14], «США: внешнеполитический механизм» [15].

В этой связи под механизмом империалистического государства понималась органическая совокупность государственных органов и различного рода политических учреждений, с помощью которых монополистический капитал не только осуществляет свою диктатуру, но и обеспечивает материальные и духовные условия для ее сохранения и поддержания [13, с. 108]. К тому же уточнялось, что для буржуазных государств характерен разрыв между юридическим и фактическим положением различных частей государственного механизма [16, с. 129]. Как указывал В.М.Корельский, «в ходе осуществления функций между монополиями и империалистическим государством образуется единый функциональный механизм, в котором государственный аппарат и монополистические объединения дополняются друг другом» [17, с. 83–84]. При этом под государственным аппаратом ученый понимал учреждения и организации, практически осуществляющие функции государственного управления и наделенные для этого необходимым властными полномочиями [18, с. 146].

В научной литературе, кроме перечисленных встречался термин «буржуазный государственный механизм управления», который представлял собой совокупность государственных органов, организаций и учреждений, взаимосвязанных единством функции – реализация государственной власти, направленной на упорядочение общественных отношений в интересах господствующего класса [19, с. 88]. Продолжая эту мысль, Я.М.Бельсон называл механизм такого государства карательным, являющимся «детищем эксплуатарского строя» [20, с. 136]. Ю.П.Урьяс рассматривал механизм государства сквозь призму политического механизма Федеративной Республики Германия, состоящего из системы политических партий, парламента, правительства и аппарата принуждения [21, с. 6].

Следовательно, исходя из формационного подхода механизм государства – общее понятие,

выступающее при характеристике государств независимо от исторических типов общественно-экономических формаций. Так, при переходе от одной эксплуататорской формации к другой менялись только формы эксплуатации, но не сама эксплуатация. В этой связи, по мнению советских ученых, механизм социалистического государства и механизм любого эксплуататорского типа государства – два противоположных по своему содержанию понятия. Исходя из данной позиции советские ученые освещали важнейшие черты и закономерности развития механизма социалистического государства, критикуя механизм буржуазного государства. Такого направления в процессе проведения исследований придерживались В.А.Власов [22; 23], Е.Я.Павлов [24], В.П.Прокопьев [25], А.А.Слетов [26], М.С.Смиртюков [27], Б.А.Стародубский [28], И.П.Трайнин [29], а также авторы таких научных трудов, как «Империалистическое государство и капиталистическое хозяйство» [30], «Политический механизм диктатуры монополий» [31], «Современные буржуазные учения о капиталистическом государстве» [32], «Центральный аппарат государственного управления капиталистических стран» [33].

Таким образом, исследование проблематики, связанной с механизмом государства, занимало одно из центральных мест в советской правовой науке: как в общей теории государства и права, так и отраслевых юридических науках посредством изучения отдельных звеньев государственного механизма. Вместе с тем использование классового подхода, партийности, революционной законности и следование другим требованиям марксистско-ленинской методологии явились причинами однобокого анализа государственно-правовых явлений. Советское государствоведение специфическим образом раскрывало механизм капиталистических государств, указывая на расширение государственных функций и централизацию власти. В свою очередь зарубежные ученые рассматривали вопрос воплощения в организации и деятельности механизма советского государства подлинного народного суверенитета с критической точки зрения, доказывая тоталитарный характер государственной власти в СССР [6, с. 10]. Исследование государственного механизма в капиталистических странах советскими учеными с критической точки зрения обусловлено господствующей в науке того времени марксистско-ленинской идеологией и, как следствие, доминированием формационного подхода в исследовании государства и права. Так, термин «механизм государства» в советский период рассматривался с точки зрения классового подхода и руководящей роли партии, а общая теория государства и права, находившаяся в плену идеологии и догматизма, характеризовалась непринятием новых методологических подходов.

ЛИТЕРАТУРА

1. Маркс, К. Варварство и цивилизация / К. Маркс, Ф. Энгельс // Сочинения в 50 т. – М., 1961. – Т. 21. – С. 156–158.

2. Маркс, К. Маркс – Людвигу Кугельману, 12 апреля 1871 г. // К. Маркс, Ф. Энгельс // Сочинения в 50 т. – М., 1964. – Т. 33. – С. 172–173.

3. Ленин, В.И. Государство и революция / В.И. Ленин // Полн. собр. соч.: в 55 т. – М., 1981. – Т. 33. – С. 1–120.

4. Ленин, В.И. Удержат ли большевики государственную власть? / В.И. Ленин // Там же. – Т. 34. – С. 287–339.

5. Ленин, В.И. Буржуазная и пролетарская демократия / В.И. Ленин // Там же. – Т. 37. – С. 251–259.

6. Копейчиков, В.В. Механизм советского государства / В.В. Копейчиков. – М.: Юрид. лит., 1968. – 215 с.

7. Конституция Республики Беларусь (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2009. – 48 с.

8. Искакова, М.К. Механизм Советского общенародного государства: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.01 / М.К. Искакова; Сарат. Ордена «Знак почета» юрид. ин-т им. Д.И. Курского. – М., 1984. – 18 с.

9. Григорян, Л.А. 60 лет советской государственности. К 60-летию Советской власти / Л.А. Григорян. – М.: Юрид. лит., 1977. – 336 с.

10. Григорян, Л.А. Теоретические и конституционные основы механизма советского государства: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.01 / Л.А. Григорян. – М., 1989. –19 с.

11. Семенов, В.И. Вооруженные силы в карательном механизме современного империалистического государства: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.01 / В.И. Семенов. – М., 1981. – 185 л.

12. Этин, Л.М. Конституционно-правовой механизм осуществления внешней политики государств / Л.М. Этин. – М.: Междунар. отношения, 1986. – 303 с.

13. Мишин, А.А. Механизм современного империалистического государства / А.А. Мишин // Сов. гос-во и право. – 1966. – № 3. – С. 99–108.

14. Политические партии и государственный механизм капиталистических стран: сб. науч. тр. / Свердлов. юрид. ин-т им. Р.А. Руденко; редкол.: Б.А. Стародубский (отв. ред.) [и др.]. – Свердловск, 1982. – 133 с.

15. США: внешнеполитический механизм / Ю.А. Шведков (отв. ред.) [и др.]. – М.: Наука, 1972. – 368 с.

16. Барнашов, А.М. Принцип разделения властей и механизм современного буржуазного государства / А.М. Барнашов // Конституционное законодательство и государственное управление в условиях совершенствования социалистического общества: сб. ст. Томск. гос. ун-та им. В.В. Куйбышева.– Томск: Томск. ун-т, 1988. – 160 с.

17. Корельский, В.М. Политическая (государственная) власть. Империалистическое государство / В.М. Корельский // Проблемы теории государства и права: учеб. / С.С. Алексеев [и др.]; под ред. С.С. Алексеева. – М.: Юрид. лит., 1987. – С. 71–88.

18. Корельский, В.М. Социалистическое государственное управление и проблемы совершенствования механизма (аппарата) советского государства / В.М. Корельский // Там же. – С. 140–151.

19. Селиванов, В.Н. Государственный механизм управления США в условиях углубления общего кризиса капитализма / В.Н. Селиванов. – Киев: Наукова думка, 1983. – 190 с.

20. Бельсон, Я.М. Полиция в механизме империалистического государства / Я.М. Бельсон // Сов. гос-во и право. – 1978. –№ 11. – С. 138–141.

21. Урьяс, Ю.П. Политический механизм ФРГ / Ю.П. Урьяс. – М.: Наука, 1978. – 176 с.

22. Власов, В.А. Советский государственный аппарат / В.А. Власов. – М.: Госюриздат, 1959. – 374 с.

23. Власов, В.А. Советский государственный аппарат. Основные принципы организации и деятельности / В.А. Власов. – М.: Госюриздат, 1951. – 423 с.

24. Павлов, Е.Я. Государственно-правовой механизм осуществления внешней политики СССР / Е.Я. Павлов. – М.: Междунар. отношения, 1985. – 118 с.

25. Прокопьев, В.П. Армия в механизме буржуазного государства / В.П. Прокопьев // Правоведение. –1987. – № 2. – С. 56–58.

26. Слетов, А.А. Политические партии и государственный механизм Федеративной Республики Бразилия: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.02 / А.А. Слетов; Моск. гос. ин-т междунар. отношений. – М., 1985. – 24 с.

27. Смиртюков, М.С. Советский государственный аппарат. Вопросы организации и деятельности центральных органов / М.С. Смиртюков. – М.: Политиздат, 1984. – 287 с.

28. Стародубский, Б.А. Буржуазная демократия: миф и действительность / Б.А. Стародубский. – М.: Юрид. лит., 1977. – 112 с.

29. Трайнин, И.П. Механизм немецко-фашистской диктатуры / И.П. Трайнин. – Ташкент: Госиздат УзССР, 1942. – 232 с.

30. Империалистическое государство и капиталистическое хозяйство / В.П. Глушков, С.Л. Зивс, М.А. Крутоголов [и др.]; И.Д. Левин (отв. ред.). – М.: АН СССР, 1963. – 351 с.

31. Политический механизм диктатуры монополий / И.Д. Левин (отв. ред.) [и др.]. – М.: Наука, 1974. – 360 с.

32. Современные буржуазные учения о капиталистическом государстве. Критические очерки / Л.Б. Волков, В.Е. Гулиев, В.Г. Каленский [и др.]; В.А. Туманов (отв. ред.). – М.: Наука, 1967. – 296 с.

33. Центральный аппарат государственного управления капиталистических стран / И.М. Вайль, Н.С. Крылова, И.С. Крылова [и др.]; М.А. Крутоголов (отв. ред.). – М.: Наука, 1984. – 294 с.

Дата поступления статьи в редакцию 01.09.2011

УДК 349.6(476)

К ВОПРОСУ О СОДЕРЖАНИИ КАТЕГОРИИ «ЭКОЛОГИЧЕСКАЯ ФУНКЦИЯ ГОСУДАРСТВА»

КАРПОВИЧ Н.А.,
начальник Главного экспертно-правового управления Секретариата Совета Республики Национального собрания Республики Беларусь, кандидат юридических наук

Выявлены факторы, обуславливающие постоянное расширение круга терминов, характеризующих явления объективной действительности как «экологические». Обосновывается правомерность нормативно-правового закрепления положений об экологической сфере жизнедеятельности общества как объективной реальности. На этой основе делается вывод о предметном содержании экологической функции государства, объектов экологического управления, экологических правоотношений в целом и предмета экологического права как комплексной отрасли права.

The article reveals the factors stipulating constant broadening of the range of terms which characterize events of objective reality as «ecological» ones. The validity of normative legal consolidation of provisions on ecological sphere of vital activities of the society is grounded as the objective reality. Thereupon the author makes a conclusion on content area of ecological function of the state, objects of environmental management, ecological relations in whole and the subject of ecological law as an integrated branch of law.

Введение

Понятие «экология» является базовым для категорий, характеризующих явления объективной действительности как «экологические». Научный интерес представляет попытка выявления факторов, обуславливающих постоянное расширение круга производных от этого понятия терминов: «экологическая сфера», «экологическая функция», «экологическое право», «экологические отношения» и других, применяемых в законодательстве и эколого-правовой литературе при отсутствии нормативного определения свойств явлений, обозначаемых как «экологические», а также существенных отличий в трактовке их содержания экологами-правоведами.

Основная часть

В Законе Республики Беларусь «Об охране окружающей среды» фиксируются, с одной стороны, термины «окружающая среда», «охрана окружающей среды», «природная среда», «природно-антропогенный объект», «природные ресурсы», «природный комплекс», «природный объект», «природопользование», что совершенно обоснованно, поскольку соответствующие явления входят в предмет его правового регулирования. Одновременно в этом же Законе используются термины «естественная экологическая система», «экологическая информация», «экологически опасная деятельность», «экологический аудит», «экологический вред», «экологический риск» и целый ряд других аналогичных словосочетаний. Однако фактически они не имеют своего родового начала, поскольку содержательная специфика, вытекающая из определения «экологический», данным Законом не установлена.

В свою очередь, позицию признания экологического права разделяют многие белорусские ученые, в частности, С.А.Балашенко, Д.М.Демичев [1, с. 13–15; 2, с. 3], Т.И.Макарова [3, с. 11], автор данной статьи [4] и др. При этом очевидно, что экологическое право, как и наука экологического права, должно иметь свои соответствующие предмет регулирования и объект исследования, которые существуют неусловно и не в воображении, а в реальности либо объективно могут в этой реальности существовать. Например, Т.И.Макарова к предмету экологического права относит экологические правоотношения как общественные отношения, имеющие место в сфере взаимодействия общества с окружающей средой, подразделяемые на отношения: а) по ис-

пользованию и охране компонентов природной среды; б) по охране окружающей среды и обеспечению экологической безопасности [5, с. 23]. Таким образом, экологическое право – явление, производное от объективно существующей многоаспектной реальности.

Однако каждые понятие, термин или категория, применяемые в актах законодательства, а также в научных исследованиях, должны четко и однозначно указывать на место и роль соответствующего явления в их общей системе. При этом вопрос согласования нормативного понятийного аппарата, то есть того, что в нормативных актах следует использовать понятия в одинаковом или, по крайней мере, сопоставимом значении, неоднократно, как пишет В.В.Никишин, ставился представителями науки экологического права [6, с. 10].

Первоначальное понимание слова «экология» дано Э.Геккелем в 1866 году в его двухтомной работе «Всеобщая морфология организмов» для обозначения биологической науки о взаимоотношениях организмов между собой и средой их обитания. Две составляющие понятия «экология» (от греческого *oicos* – дом, жилище, местообитание и *logos* – слово, учение) позволяют его трактовать как учение об окружающей среде, о нашем общем доме в глобальном смысле, местопребывании или, как определил соответствующий термин И.И.Дедю, «синтетическая биологическая наука о взаимоотношениях между живыми организмами и средой их обитания» [7, с. 359].

Понимание экологии как науки является сегодня наиболее широко распространенным в трудах как юристов, так и представителей других дисциплин. Соответствующие определения характеризуются многообразием, хотя в некоторых случаях и не обладают необходимыми свойствами многоаспектности, научного анализа. Так, и сегодня еще можно встретить утверждение, что «словарное толкование термина «экология» свидетельствует о естественно-биологической области его применения» [8, с. 22]. Констатацию, логично следующую из такого понимания экологии, дает И.В.Левакова: «Экология – это наука, и она не может быть предметом правового регулирования» [9, с. 45].

Однако еще Ю.С.Шемшученко отмечал, что «экология» (в ее первоначальном смысле) как наука, изучающая взаимоотношения организмов между собой и окружающей средой, трансформировалось в науку, исследующую «закономерности жизнедеятельности организмов (в любых проявлениях и на всех уровнях интеграции) в их естественной среде обитания с учетом изменений, которые происходят под влиянием деятельности человека» [10, с. 7], или, по О.С.Колбасову, «совокупность всех проблем взаимодействия общества и природы, взятую в их научном отражении» [11, с. 19]. Именно слово «экология» было выбрано для обозначения возникшей за «короткое историческое время», быстро развивающейся, все более весомой области целенаправленной деятельности людей, народов, государств. «Сложился и определенным образом выделился блок специфических общественных отношений, сориентированный на достижение относительно постоянной гармонии между человечеством и природой, который нуждается в правовом регулировании» [12, с. 33]. Речь в данном случае идет о социальной экологии, хотя, как известно, в лексическом обороте могли закрепиться и другие понятия. Как пишут Н.А.Духно и Г.В.Чубуков, появившиеся доказательства необходимости развития социальной экологии как науки о взаимодействии общества и окружающей среды и стали весомым аргументом именовать данные отношения экологическими, а законодательные и иные правовые нормы, регулирующие отношения человека с окружающей средой, – экологическим правом [8, с. 22].

Учеными называются и иные лингвистические, исторические, другие предпосылки широкого закрепления понятия «экология» и многочисленных производных от него терминов. Наблюдается, как отмечает С.И.Колесников, «разнообразное толкование содержания термина «экология» [13, с. 14], которое, по обоснованному, на наш взгляд, мнению Е.И.Тупикина, «в настоящее время … очень усложнилось, и разные ученые вкладывают в это понятие различный смысл» [14, с. 140].

Одной из распространенных в эколого-правовой литературе является позиция, изложенная С.А.Боголюбовым. Говоря об экологии, он пишет: «Надо отметить некоторую условность этого термина; порой упоминаются такие узловые понятия, как «природа», «окружающая среда», «природная среда» и др.» [15, с. 27]. Прямо указывают на такую условность и другие правоведы [16, с. 3]. Однако, признавая понятие «экология» условным названием природы, окружающей среды или неопределенного круга других объектов материального мира, не решив вопроса о его объектном и предметном наполнении, вряд ли можно достоверно установить содержание многих явлений, обозначаемых многочисленными производными от него терминами: «экологическая сфера жизнедеятельности общества», «деятельность государства в экологической сфере», «экологическая функция государства», «экологическое право», «экологические отношения» и др.

Тем не менее правоведы-экологи занимают преимущественно позицию умолчания о необходимости введения понятия, в котором была бы отражена определяющая значимость для существования многоаспектных характеристик объективной реальности в их связи с природными

условиями жизни общества, в том числе подразумевают это отрицание, обосновывая целесообразность использования терминов «природа», «окружающая среда», «природная среда», «среда жизни» и прочих, раскрывая их содержание при определении предмета экологического права [17, с. 4; 8, с. 22–27; 18, с. 14–15]. Разнообразие указанных терминов и подходов к определениям, наблюдаемое на всем протяжении развития эколого-правовой науки, свидетельствует о неполной их адекватности описываемому явлению. Поэтому эти же ученые в дальнейшем используют термины, в которых отражены именно экологические – характеризующие совокупность основополагающих для жизнедеятельности аспектов: «экологическое право», «экологический правопорядок», «экологические отношения», «экологическая безопасность», «экологические нормативы» и др. При этом объяснений перехода к такой терминологии традиционно не дается.

Так, Л.Н.Морозом была изложена позиция о наличии, на его взгляд, этимологических оснований непринятия термина «экология» и связанной с этим проблемности наименования отрасли «экологическое право», следствием которой были попытки найти альтернативное название [19, с. 36–37]. В качестве такового в ряде случаев используется термин «право окружающей среды» [20]. Однако, проявив непоследовательность, которая нами выше отмечена как в определенной мере общая тенденция эколого-правовой науки в этом вопросе, далее Л.Н.Мороз, как и многие другие авторы, оперирует именно эколого-правовыми категориями.

Безусловно, развитие данного понятия в его историческом, научно-техническом, методологическом и иных аспектах не могло не дать того результата, что термин «экология», первоначально применяемый только в его научно-биологическом смысле, сегодня используется в более широком. Так, факт приобретения словом «экология» новых лексических значений учитывается в энциклопедических изданиях, где экология определяется уже не только как наука, но и как «условия существования животных и растительных организмов в каком-нибудь регионе, какой-нибудь местности» [21, с. 905–906; 22, с. 775], «состояние организмов, населяющих территорию, их отношение друг к другу и окружающей среде» [23, с. 1046], «природа, окружающая среда как сфера деятельности человека», «комплекс научных дисциплин и практических мер, направленных на изучение воздействия деятельности человека на природу», а также в переносном смысле – «правильность, чистота чего-либо, обусловленные гармоничным соотношением элементов» [24, с. 916]. В энциклопедической литературе отмечается употребление термина «экология» в значении «окружающая среда» [25, с. 931].

В юридических источниках, интерпретирующих экологию как науку, также отмечается новый смысл соответствующего термина. В частности, в Юридическом энциклопедическом словаре под редакцией С.А.Боголюбова указывается на постепенное приобретение словом «экология» качества сочетаемости со словами «чистый», «чистота», появление словосочетаний «чистая экология», «экологически чистое производство» и др. При этом отмечается, что понятие «экологическая чистота» относится ко всему живому и неживому на земле, ко всей окружающей среде, а «экологическая чистота», «чистая экология» противоположны загрязненной экологии, экологически загрязненному производству, экологически загрязненным объектам и др. [26, с. 409].

Б.В.Ерофеев, говоря о расширении смысла термина «экология», пишет: «Сегодня он охватывает преимущественно социальные аспекты взаимодействия общества с окружающей средой» [27, с. 3]. О.С.Колбасов отмечал, что именно «экология» образует предметную сферу соответствующей категории отношений, «но не в качестве науки или естественной научной дисциплины, а как весомая и высоко значимая для современного человечества область или сфера человеческой жизнедеятельности» [12, с. 32–33]. Возможно, признанием экологии как объективной реальности можно было бы считать и указание ряда авторов на то, что система «природа – общество», как обоснованно отмечает А.С.Шестерюк, «представляет универсальное взаимодействие, в котором проявляются всеобщие взаимосвязи и взаимообусловленности, подтверждающие *факт существования особого рода реальности, управляемой особого рода законами*» [28, с. 12].

Отметим, что подобное понимание экологии как сферы общественных отношений отражено и в законодательных актах Республики Беларусь, в частности в ст. 107 Конституции. Экологическая сфера (сфера экологии) как самостоятельная сфера общественных отношений, сфера государственной политики рассматривается в Указах Президента Республики Беларусь от 9 ноября 2010 г. № 575 «Об утверждении Концепции национальной безопасности Республики Беларусь» и от 25 марта 2003 г. № 116 «О вопросах внешней разведки», утвержденных Правительством Основных направлениях социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2010 года, Стратегии по сохранению и устойчивому использованию биологического разнообразия на 2011–2020 годы, других нормативных правовых актах [29]. В российской юридической литературе также отмечаются факты нормативно-правовой фиксации

признания в качестве объективной реальности экологической сферы жизнедеятельности общества [15, с. 27–28]. Указанные обстоятельства находятся в числе предпосылок для восприятия эколого-правовой наукой, нормотворческой и правоприменительной практикой тезиса о неприемлемости подмены понятия «экология» содержательно иным термином, например, «охрана окружающей среды» и др.

Очевидно, что к этим доводам могут быть приведены и соответствующие контраргументы. Так, в частности, в ряде зарубежных стран применяется не термин «экология», а сопутствующие понятия – «окружающая среда» и др. В этой связи можно отметить, что, во-первых, возможна национальная специфика трансформации соответствующих понятий и терминов. Во-вторых, не всегда возможен их дословный перевод. В белорусском языке слово «краявід» не имеет дословного перевода в родственном ему русском языке.

Таким образом, в силу уже отмеченных выше обстоятельств – лексических, терминологических, научных, юридических, наконец, политических, потребностей обыденной практики и других – нет весомых аргументов против использования слова «экология» в его новом значении. В любом случае, сейчас нецелесообразно отказываться от этого понятия и производных от него терминов для обозначения объективно существующих явлений. Можно лишь констатировать многоплановость, «инвариантность», срезов экологии.

Этот, казалось бы, само собой разумеющийся вывод. Тем не менее в научной литературе до сих пор четко не был зафиксирован основной аспект проявления рассматриваемого термина – экологии не просто как объективной реальности (что сейчас уже признается многими учеными), а экологии как реальности, представляющей собой целостную сферу жизнедеятельности человека и общества в их взаимосвязи с природой. Такое понимание экологии имеет важное методологическое значение. Оно составляет основу формирования производных от понятия «экология» юридических терминов – экологическое право, экологическая функция, экологическая безопасность и др.

Традиционно предмет соответствующих общественных, в том числе правовых, отношений определяется исходя из специфики сферы этих отношений, в данном случае – как экологии в целом, так и ее составляющих.

Так, в Законе Республики Беларусь «Об охране окружающей среды» термин «естественная экологическая система» интерпретируется как «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 (стоит добавить – и структурное целое, ибо это непременная составляющая любой системы – *Н.К.*) и связаны между собой обменом веществом и энергией». Итак, экологические системы, несомненно, в своей целостной упорядоченной совокупности как соответствующие подсистемы, входящие в систему более высокого уровня – экологию как реальность, есть объективно существующая (и это главное) часть природной среды и нет никаких оснований исключать из нее общество как часть живого мира.

Ст. 1 вышеназванного Закона определяет термин «природная среда» как «совокупность компонентов природной среды, природных и природно-антропогенных объектов», а в содержание категории «окружающая среда» наряду с перечисленными включает «антропогенные объекты», то есть объекты, созданные человеком для обеспечения его социальных потребностей и не обладающие свойствами природных объектов. Эти, а также другие закрепляемые в этом Законе термины, в частности, «требования экологической безопасности», «экологическая безопасность», «экологическая информация», «экологически опасная деятельность», «экологический аудит», «экологический вред», «экологический риск» характеризуют: а) состояние окружающей среды; б) потенциал природы; в) причастность в соответствующей мере к ним человека, в частности его жизни, здоровья и имущества, а также общества в его хозяйственной и иной деятельности, обусловленной в ряде определений указанием на чрезвычайные ситуации природного и техногенного, то есть созданного человеком характера.

Приведенные номинации подтверждают конструктивность и адекватность описанной выше интерпретации экологии как реальности. В этом понимании она представляет собой совокупность доступных человеческому воздействию и недоступных, но потенциально способных оказать влияние на среду обитания человека условий его жизнедеятельности (окружающая среда как местопребывание человека), потенциальную возможность и соответствующую специфику жизнедеятельности человека, функционирования общества и государства (природные ресурсы как материальная основа удовлетворения потребностей указанных субъектов), одновременно характеризуя соответствующие аспекты защищенности их интересов (экологическая безопасность).

В целом местопребывание человека определяют соответствующие качественные, количественные, иные существенные для него характеристики окружающего мира, объективно не во всех измерениях поддающиеся качественному и количественному учету в данной точке пространства. Принципиальную возможность и соответствующую специфику жизнедеятельности человека определяют ресурсоемкость, неисто-

щенность природных ресурсов, доступность многих из них человеку и иные факторы, необходимые для обеспечения воспроизводства его жизненных сил. Уровень здоровья человека, защищенности жизни от воздействий факторов, процессов природного и природно-антропогенного характера, которые могут нанести им вред, определяется как природными, природно-антропогенными условиями его жизнедеятельности, так и возможностями предотвращения таких воздействий.

Экологию в социальном плане правомерно рассматривать как сферу деятельности уполномоченных субъектов по обеспечению благоприятного для каждого состояния окружающей среды, рационального использования природных ресурсов в интересах настоящего и будущих поколений и обеспечению защищенности личности, общества и государства от отрицательного воздействия на них факторов, процессов и явлений природного и природно-антропогенного характера. Понятие «экологическая сфера» в целях обозначения соответствующей сферы деятельности государства охватывает вышеприведенные значения понятия «экология».

Продолжать дальнейшее теоретическое обсуждение методологических оснований выделения экологической сферы жизнедеятельности общества вряд ли целесообразно. Но, несомненно, отдельными учеными дискуссия будет продолжена. Не ставя своей целью ее «закрыть», тем не менее для предотвращения «сползания» к обыкновенной схоластике на данном этапе конструктивным представляем дальнейшее проведение теоретико-прикладных исследований концептуального плана. Они должны быть посвящены, как отмечается в юридической литературе, поиску новых путей теоретического анализа, технологий исследования, методологических и концептуальных подходов в исследовании развития экологической ситуации, общества и человека, углублению методологии и содержания науки экологического права, экологического законодательства и проблем учета в нем соответствующих принципов, в частности, системности, комплексности и др.

Заключение

Таким образом, обоснованным представляется исследование экологической функции государства, базирующееся на рассмотрении экологической сферы как единой, целостной реальности и отдельной, самостоятельной сферы жизнедеятельности общества. Это обеспечивает методологически реальность объекта экологического управления, экологических правоотношений в целом и предмета экологического права как комплексной отрасли права. Кроме того, такой подход также детерминирует признание экологической функции государства универсальной, обуславливающей его социальное назначение и охватывающей направления его деятельности по охране окружающей среды, обеспечению рационального природопользования и экологической безопасности в целях сохранения и приумножения ресурсного потенциала природы как мирового универсума во всем ее разнообразии при одновременном создании экологически благоприятных условий жизнедеятельности человека и общества. При этом направления и пределы государственно-правовой интервенции в экологической сфере обусловлены совокупным действием ряда факторов, в том числе, спецификой этой сферы как особого рода реальности, требующей доминирования в регулировании соответствующих отношений преимущественно административных начал в сочетании с экономическими и иными методами: возрастание до критических пределов антропогенного давления на экосистемы всех уровней, наблюдаемые климатические и другие отрицательные изменения условий жизнедеятельности человека, развивающиеся внешнеполитические и геополитические процессы, нестабильность мировых ресурсных рынков и соответствующая трансформация стратегических целей и задач современного государства, его экономических, социальных и политических ориентиров, а также другие факторы, в конечном итоге влияющие на содержание экологической функции государства и эффективность ее реализации.

ЛИТЕРАТУРА

1. Балашенко, С.А. Экологическое право: учеб. пособие / С.А. Балашенко, Д.М. Демичев. – 2-е изд. – Минск: Ураджай, 2000. – 398 с.

2. Демичев, Д.М. Экологическое право. Особенная часть: учеб. / Д.М. Демичев. – Минск: Выш. школа, 2007. – 494 с.

3. Макарова, Т.И. Теоретико-правовые подходы к регулированию отношений в сфере окружающей среды / Т.И. Макарова // Экологическое право: учеб. пособие / С.А. Балашенко [и др.]; под ред. Т.И. Макаровой, В.Е. Лизгаро. – Минск: Изд. центр БГУ, 2008. – С. 11–14.

4. Карпович, Н.А. Предмет правового регулирования как критерий отраслевого обособления норм экологического права / Н.А. Карпович // Нормативная основа правовой системы Республики Беларусь: материалы респ. науч.-практ. конф., Гродно, 28–29 апр. 2006 г. / Гродн. гос. ун-т; под ред. Н.В. Сильченко. – Гродно: ГрГУ, 2006. – С. 352–356.

5. Макарова, Т.И. Теоретические проблемы правового положения физических лиц в экологических отношениях: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.06 / Т.И. Макарова. – Минск: БГУ, 2008. – 47 с.

6. Никишин, В.В. Экологическое законодательство субъектов Российской Федерации: учеб. пособие / В.В. Никишин. – М.: Норма, 2010. – 95 с.

7. Дедю, И.И. Экологический энциклопедический словарь: свыше 8 тыс. терминов / И.И. Дедю. – К.: Гл. ред. МСЭ. – 408 с.

8. Духно, Н.А. Экологическое право России: учеб. / Н.А. Духно, Г.В. Чубуков. – М.: Изд-во «Экзамен», 2006. – 446 с.

9. Левакова, И.В. Причины деградации экологического законодательства / И.В. Левакова // Проблемы местного самоуправления. – 2005. – № 4(16). – С. 45–48.

10. Шемшученко, Ю.С. Организационно-правовые вопросы охраны окружающей среды в СССР / Ю.С. Шемшученко. – Киев: Наукова думка, 1976. – 275 с.

11. Колбасов, О.С. Экология: политика – право. Правовая охрана природы в СССР / О.С. Колбасов. – М.: Наука, 1976. – 230 с.

12. Колбасов, О.С. Терминологические блуждания в экологии / О.С. Колбасов // Гос-во и право. – 1999. – № 10. – С. 27–37.

13. Колесников, С.И. Экология: учеб. пособие / С.И. Колесников. – М.: Изд.-торг. корп. «Дашков и К°»; Ростов н/Д: Наука-Пресс, 2007. – 384 с.

14. Тупикин, Е.И. Общая биология с основами экологии и природоохранной деятельности: учеб. пособие / Е.И. Тупикин. – 6-е изд., стер. – М.: Изд. центр «Академия», 2008. – 384 с.

15. Боголюбов, С.А. Экологическое право: учеб. / С.А. Боголюбов. – М.: Юристъ, 2004. – 430 с.

16. Голиченков, А.К. Экологический контроль: теория, практика правового регулирования / А.К. Голиченков. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1992. – 160 с.

17. Бобылев, А.И. Вопросы общей теории экологического права / А.И. Бобылев, С.А. Балашенко. – Минск, 1991. – 124 с.

18. Крассов, О.И. Экологическое право: учеб. / О.И. Крассов. – М.: Норма, 2004. – 576 с.

19. Мороз, Л.Н. Теоретические и прикладные проблемы экологического права / Л.Н. Мороз // Иппокрена. – 2006. – № 2(3). – С. 32–42.

20. Бринчук, М.М. Экологическое право (право окружающей среды): учеб. / М.М. Бринчук. – М.: Изд. группа «Юристъ», 2002. – 688 с.

21. Крысин, Л.П. Толковый словарь иноязычных слов / Л.П. Крысин. – М.: Эксмо, 2008. – 944 с.

22. Большой словарь иностранных слов / сост. А.Ю. Москвин. – М.: Центрполиграф, 2005. – 816 с.

23. Ефремова, Т.Ф. Новый словарь русского языка. Толково-словообразовательный: в 2 т. / Т.Ф. Ефремова. – 2-е изд., стер. – М.: Рус. яз., 2001. – Т. 2: П–Я. – 1088 с.

24. Ефремова, Т.Ф. Современный толковый словарь русского языка: в 3 т.: около 160 000 слов / Т.Ф. Ефремова. – М.: АСТ: Астрель, 2006. – Т. 3: Р–Я. – 973 с.

25. Новейший словарь иностранных слов и выражений. – Минск: Совр. литератор, 2007. – 976 с.

26. Экология: юрид. энцикл. слов / С.А. Боголюбов [и др.]; под ред. С.А. Боголюбова. – М.: Изд-во «Норма», 2001. – 442 с.

27. Ерофеев, Б.В. Экологическое право России: учеб.: в 2 т. / Б.В. Ерофеев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ИМПЭ. – Т. 1.– 1995. – 352 с.

28. Шестерюк, А.С. Экологическое право: проблемы методологии: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.06 / А.С. Шестерюк; С.-Петерб. гос. ун-т, юрид. фак. – С.-Петерб., 2000. – 39 с.

29. О Национальном плане действий по рациональному использованию природных ресурсов и охране окружающей среды Республики Беларусь на 2001–2005 годы: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 21 июня 2001 г., № 912 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

Дата поступления статьи в редакцию 07.07.2011

УДК 341.162

КАФЕДРА ЮНЕСКО ПО ИНФОРМАЦИОННЫМ ТЕХНОЛОГИЯМ И ПРАВУ НАЦИОНАЛЬНОГО ЦЕНТРА ПРАВОВОЙ ИНФОРМАЦИИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ: НАПРАВЛЕНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

ТЕВЕЛЕВА В.Н.,
младший научный сотрудник Национального центра правовой информации Республики Беларусь

В статье приводится анализ основных направлений деятельности Кафедры ЮНЕСКО по информационным технологиям и праву Национального центра правовой информации Республики Беларусь, а также ее места в системе модернизации общественных отношений в процессе интеграции Республики Беларусь в глобальное информационное пространство. Кроме того, автором предлагаются некоторые меры по совершенствованию деятельности Кафедры в контексте вызовов современного информационного общества.

The article analyses main activities of the UNESCO Chair in Information Technologies and Law of National Center of Legal Information of the Republic of Belarus, and its place in the system of modernization of social relations in the process of integration of the Republic of Belarus into global information space. In addition, author offers some arrangements about improvement of Chair's activity in the context of challenges of modern information society.

Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО) была учреждена на Лондонской конференции 6 ноября 1945 года с целью создания условий для диалога между цивилизациями, культурами и народами, основывающегося на уважении общемировых ценностей, а также для разработки идей и установления стандартов, которые берутся за основу международных документов для урегулирования возникающих перед человечеством проблем.

В этом качестве Организация функционирует как центр распространения и обмена информацией и знаниями, помогая государствам – членам ЮНЕСКО в формировании интеллектуального и институционального потенциала в различных областях. ЮНЕСКО содействует развитию международного сотрудничества между странами, являющимися действительными и ассоциированными членами Организации, в области образования, науки, культуры и коммуникации.

Республика Беларусь, ставшая членом ЮНЕСКО в 1945 году, в течение длительного времени успешно сотрудничает с Организацией по всем направлениям ее деятельности. В рамках политики централизации программное присутствие в Республике Беларусь обеспечивает Бюро ЮНЕСКО в Москве, работающее во взаимодействии с Национальной комиссией Республики Беларусь по делам ЮНЕСКО. Данное Бюро координирует сотрудничество с Организацией также в Армении, Азербайджане, Республике Молдова и Российской Федерации.

В 1991 году в соответствии с Резолюцией 26 С / 1.1 [1], принятой Генеральной конференцией ЮНЕСКО на 26-й сессии, с целью укрепления высшего образования, а также обучения и адаптации педагогических кадров с тем, чтобы они отвечали меняющимся потребностям общества, была создана программа УНИТВИН (University Twinning and Networking), также известная как всемирная сеть кафедр ЮНЕСКО.

Программа УНИТВИН / Кафедры ЮНЕСКО – одна из конкретных инициатив ЮНЕСКО в области международного образования, программа межуниверситетского сотрудничества по линии всемирной сети специализированных кафедр, учреждаемых в государствах – членах Организации для обмена научным и педагогическим опытом по проблематике приоритетных направлений деятельности ЮНЕСКО [2 , с. 25].

Согласно Руководящим принципам Программы УНИТВИН / Кафедры ЮНЕСКО [3] кафедры ЮНЕСКО призваны осуществлять свою деятельность в тесном сотрудничестве с неправительственными организациями и играть важную роль в области высшего образования. Кафедры ЮНЕСКО занимаются обменом опытом, знаниями и технологиями в образовании, а также стажировкой преподавателей, что способствует повышению качества преподавания, подготовки кадров и научных исследований.

Программа УНИТВИН / Кафедры ЮНЕСКО открыла новые горизонты перед высшим образованием и научно-исследовательским сообществом в объединении их усилий с ЮНЕСКО для реализации целей и задач, поставленных перед мировым сообществом в Декларации тысячелетия Организации Объединенных Наций от 8 сентября 2000 г., принятой Резолюцией 55/2 Генеральной Ассамблеи [4].

Принимая во внимание опыт Программы УНИТВИН / Кафедры ЮНЕСКО как стимул для научной мобильности и оперативного обмена знаниями посредством сотрудничества в сфере высшего образования, сетевого партнерства и иных способов установления связей, 29 апреля 2003 г. ЮНЕСКО и Национальный центр правовой информации Республики Беларусь (НЦПИ) подписали Соглашение об учреждении Кафедры ЮНЕСКО по информационным технологиям и праву в Национальном центре правовой информации Республики Беларусь [5].

Кафедра ЮНЕСКО является комплексным научно-исследовательским и образовательным подразделением НЦПИ Республики Беларусь и осуществляет свою деятельность на общественных началах под эгидой Секретариата ЮНЕСКО и Научно-консультативного совета НЦПИ Республики Беларусь.

Кафедра ЮНЕСКО носит междисциплинарный характер, охватывая области взаимодействия информационных технологий и права, в том числе интернет-технологий, правовой информатизации, информационного права, совершенствования государственной системы правовой информации и др.

Согласно статье 3 Положения о Кафедре ЮНЕСКО по информационным технологиям и праву Национального центра правовой информации Республики Беларусь [6] основной целью создания и деятельности Кафедры ЮНЕСКО является обеспечение интегрированной системы исследований, подготовки, обучения, информации и документации в области информационного права и правовых информационных технологий (правовой информатизации), а также содействие сотрудничеству между специалистами НЦПИ и высококвалифицированными, имеющими международное признание учеными и преподавателями других учреждений Беларуси, Центральной и Восточной Европы.

Кроме того, рассматриваемым Положением были закреплены долгосрочные и перманентные цели Кафедры ЮНЕСКО по информационным технологиям и праву НЦПИ.

В качестве долгосрочных целей Кафедры ЮНЕСКО были зафиксированы: осуществление научно-исследовательских программ в области информационных технологий и права, правовой информатизации и государственной системы правовой информации; учреждение специальной программы курсов повышения квалификации для преподавателей правовой информатики, правовой информатизации, информационного права; координация в Республике Беларусь научной и образовательной деятельности в области информационных технологий и права, правовой информатизации, информационного права, развития и совершенствования государственной системы правовой информации; учреждение программы регионального и международного сотрудничества университетов, институтов и других организаций в целях развития преподавания и научных исследований в области права и правовых информационных технологий и прочее.

Перманентными целями Кафедры ЮНЕСКО были провозглашены: анализ действующего национального, зарубежного и международного законодательства, практики его применения в области права и правовых информационных технологий; установление связей с другими высшими учебными учреждениями, академическими структурами и другими организациями, занимающимися обучением и научными исследованиями в области права и информационных технологий; разработка учебных и методических материалов в области права и информационных технологий, а также их публикация; участие в разработке, обеспечении функционирования и развитии Национального правового Интернет-портала Республики Беларусь и др.

В рамках Кафедры осуществляется научно-исследовательская деятельность в области правовой информатизации и других направлений внедрения информационных технологий в правовую сферу, в том числе при подготовке и переподготовке соответствующих специалистов

в юридических вузах. Кафедра участвует в проведении научных конференций, семинаров для обсуждения вопросов, связанных с применением информационных и коммуникационных технологий в правовой сфере, развитием правовой информатизации.

Сегодня информационные технологии в жизни общества приобретают все большее значение, поэтому их использование становится одним из основных приоритетов государственной политики Республики Беларусь. Государство, осознавая важность вхождения в глобальное информационное общество, разрабатывает собственную «парадигму» реализации данного направления.

Доминирующими компонентами в данном процессе становятся развитие информационного законодательства, приоритетность развития информационно-коммуникативных технологий (ИКТ) во всех сферах общественных отношений, а также разработка и реализация системы государственных концепций и программ, направленных на мобилизацию интеллектуальных ресурсов для решения задач в области ИКТ [7, с. 39].

Принимая во внимание тот факт, что Кафедра ЮНЕСКО по информационным технологиям и праву НЦПИ создавалась с целью осуществления научно-исследовательских программ в области информационных технологий и права, правовой информатизации и государственной системы правовой информации, а также внедрения результатов этих исследований при создании единого информационно-правового пространства Республики Беларусь и ее вхождении в глобальное информационное общество, можно с уверенностью утверждать, что рассматриваемая Кафедра может занять особое место в процессе решения поставленных задач.

Исходя из вышеизложенного для развития и совершенствования деятельности Кафедры ЮНЕСКО по информационным технологиям и праву НЦПИ предлагается осуществить следующие меры:

1. В целях формирования информационной культуры населения и преодоления информационного неравенства, которое является важнейшим вызовом глобального информационного общества, необходимо развивать сотрудничество Кафедры ЮНЕСКО по информационным технологиям и праву НЦПИ с другими кафедрами ЮНЕСКО, общественными организациями, государственными структурами и прочее.

2. Для полноценного осуществления деятельности и развития сотрудничества Кафедры с другими организациями и учреждениями необходимо регулярное освещение основных направлений деятельности Кафедры ЮНЕСКО по информационным технологиям и праву и ЮНЕСКО в целом в средствах массовой информации, в том числе и в сети Интернет с помощью использования ресурсов НЦПИ.

3. Расширить сферу деятельности Кафедры ЮНЕСКО по информационным технологиям и праву НЦПИ за счет продвижения идей интернационализации научных исследований и высшего образования в области правовой информатизации с целью вхождения Республики Беларусь в международное пространство высшего образования и исследований.

Для реализации данного направления необходимо обеспечить координацию научно-исследовательской деятельности в области правовой информатизации, разработку интегрированных в мировую систему учебных планов и рекомендаций по подготовке специалистов в сфере правовой информатизации, а также развивать сотрудничество ученых для совместной подготовки междисциплинарных учебных и просветительских программ и курсов, учебных пособий и книг в сфере ИКТ.

4. С целью продвижения, передачи и обмена информацией, знаниями и опытом в области современных правовых информационных технологий необходимо развивать партнерские связи и механизмы взаимодействия кафедр ЮНЕСКО в сфере ИКТ путем организации академической мобильности научных сотрудников, преподавателей и студентов, продвижения совместных научных исследований и проектов.

В рамках рассматриваемого направления предлагается расширить сотрудничество с кафедрами ЮНЕСКО как внутри страны, так и за ее пределами путем участия в межуниверситетских семинарах, программах и проектах, организации и проведения конкурсов и олимпиад в области правовой информатизации, лекций, практических и лабораторных занятий для студентов и специалистов разных специальностей, в том числе с привлечением иностранных преподавателей.

5. В связи с тем, что образование выступает важнейшим фактором экономической, социальной, духовной эволюции как общества в целом, так и определенной личности, являясь необходимой предпосылкой повышения уровня жизни человека, необходимо постоянно повышать качество учебных программ и курсов с учетом специфики направления обучения.

Степень развития общества и индивида определяется не только состоянием экономики, но и способами получения, накопления, обработки и передачи информации, так как для экономического развития необходимо совершенствование интеллектуальной составляющей труда, а значит, повышение образовательного уровня человека, развитие его творческих возможностей и способностей. Поэтому образование является необходимым условием существования личности в современном обществе.

Формирование информационного общества оказывает существенное влияние на развитие

образования, в частности высшего образования. Сегодня система высшего образования в Республике Беларусь находится в состоянии реформирования и модернизации [8, с. 13]. Причем при определении ее стратегических приоритетов значение частных, специфических национальных факторов снижается, а на первый план выходят общемировые тенденции: переход к всеобщему высшему образованию, формирование инновационного типа обучения и прочее.

Исходя из вышесказанного представляется рациональным обеспечить участие Кафедры ЮНЕСКО по информационным технологиям и праву НЦПИ в разработке и создании электронных учебников и пособий, а также в развитии современных механизмов дистанционного образования в целях совершенствования использования в учебном процессе возможностей, предоставляемых современными ИКТ.

Развитие информационных технологий влечет за собой становление принципиально новой образовательной системы, которая может обеспечить предоставление миллионам людей образовательных услуг высокого качества при сокращении удельных затрат на образование. Надо заметить, что до нынешнего момента использование компьютеров в образовательном процессе происходило стихийно. Настало время осознать тот факт, что информационные технологии стали повседневностью педагогической практики.

Таким образом, вся деятельность кафедр ЮНЕСКО в сфере информационно-коммуникативных технологий как особого структурного элемента в системе модернизации общественных отношений в процессе перехода к глобальному информационному обществу должна быть направлена на сокращение существующего цифрового разрыва между развитыми и развивающимися странами, в том числе и через сферу образования. При этом необходимо сохранить культурное и языковое разнообразие народов и обеспечить им равные права доступа к информации, методам обучения и к другим источникам.

ЛИТЕРАТУРА

1. Резолюция 26 С / 1.1 26-й сессии Генеральной конференции ЮНЕСКО от 6 ноября 1991 года [Электронный ресурс]. – 2011. – Режим доступа: http://unesdoc.unesco.org/images/0009/000904/090448rb.pdf. – Дата доступа: 12.07.2011.

2. Горячев, Ю.А. Московская школа и ЮНЕСКО / Ю.А. Горячев. – М.: Изд. дом «Этносфера», 2008. – 224 с.

3. Руководящие принципы Программы УНИТВИН / Кафедры ЮНЕСКО [Электронный ресурс]. – 2011. – Режим доступа: http://unesco.rags.ru/about/. – Дата доступа: 12.07.2011.

4. Декларация тысячелетия Организации Объединенных Наций от 8 сентября 2000 года: принята Резолюцией A / RES / 55 / 2 Генеральной Ассамблеи ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/summitdecl.shtml. – Дата доступа: 12.07.2011.

5. Соглашение об учреждении Кафедры ЮНЕСКО по информационным технологиям и праву в Национальном центре правовой информации Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.pravo.by/unescochairs/kafedra.asp?idf=2&idt=50. – Дата доступа: 12.07.2011.

6. Положение о Кафедре ЮНЕСКО по информационным технологиям и праву Национального центра правовой информации Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.pravo.by/unescochairs/kafedra.asp?idf=2&idt=114. – Дата доступа: 12.07.2011.

7. Зайналов, Н.Р. Основные аспекты внедрения ИКТ в образование / Н.Р. Зайналов // Формирование современного информационного общества – проблемы, перспективы, инновационные подходы: материалы междунар. форума, С.-Петербург, 30 мая – 3 июня 2011 г. / ГОУ ВПО СПбГУАП. – СПб., 2011. – С. 38–44.

8. Кухарчик, П.Д. Совершенствование национальной системы образования в контексте мировых инновационных образовательных процессов / П.Д. Кухарчик // Там же. – С. 13–15.

Дата поступления статьи в редакцию 06.09.2011

УДК 340.136

ПУТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЕДИНОГО ПРАВОВОГО КЛАССИФИКАТОРА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

СКОРОБОГАТАЯ М.К.,
младший научный сотрудник отдела разработки и ведения словарей и классификаторов управления правовой информатизации Национального центра правовой информации Республики Беларусь

В статье рассматриваются вопросы функционирования и развития Единого правового классификатора Республики Беларусь. Предлагаются возможные пути его совершенствования в аспекте имевших место изменений законодательства с момента принятия последней редакции классификатора.

The article deals with the issues of functioning and development of the Integrated legal classifier of the Republic of Belarus. The author offers some possible ways of improvement of the Integrated legal classifier from the aspect of changes of the legislation after date of last version of the classifier.

На современном этапе развития правовых отношений большинство государств сталкивается с проблемой систематизации постоянно возрастающего массива нормативных правовых актов. Одним из эффективных способов решения данной проблемы являются принимаемые на государственном уровне правовые классификаторы, основанные на всестороннем анализе законодательства и практике его применения, призванные объективно отражать систему законодательства и, как следствие, обеспечивать систематизацию и учет всего массива законодательства.

Применительно к Республике Беларусь действует Единый правовой классификатор Республики Беларусь (далее – ЕПК), утвержденный Указом Президента Республики Беларусь от 4 января 1999 г. № 1 [1]. Принятие ЕПК явилось результатом комплексной работы Национального центра правовой информации Республики Беларусь (далее – НЦПИ) и заинтересованных государственных органов. Была проведена масштабная, целенаправленная деятельность для выработки концепции ЕПК, базовых принципов и критериев разрабатываемого классификатора. Также проводилась работа по изучению зарубежного опыта с целью организации межгосударственного информационного взаимодействия.

Следует отметить, что период функционирования ЕПК в его первоначальной редакции был непродолжителен. Законодательство в период принятия ЕПК находилось на стадии обновления, поэтому дальнейшее развитие, возникновение и функционирование новых правовых институтов обусловили необходимость реформирования ЕПК.

В последующий период НЦПИ совместно с Национальным центром законопроектной деятельности при Президенте Республики Беларусь (в настоящее время – Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь) и иными государственными органами проводились аналитические исследования по вопросам использования ЕПК при систематизации законодательства, которые стали основой для выработки рекомендаций о принятии ЕПК в новой редакции.

Так, была осуществлена подготовка редакции ЕПК, утвержденной Указом Президента Республики Беларусь от 6 августа 2002 г. № 424 «О внесении изменений и дополнений в Указ Президента Республики Беларусь от 4 января 1999 г. № 1» [2]. В последующем в данную редакцию ЕПК был внесен ряд изменений и дополнений.

За прошедшие девять лет с момента принятия последней редакции ЕПК в законодательстве Республики Беларусь произошли существенные качественные и количественные изменения. Определенным корректировкам подвергся и сам ЕПК, однако внесенные изменения и дополнения не смогли в полной мере отразить произошедшие преобразования в законодательстве.

Это поставило на повестку дня вопрос о необходимости совершенствования ЕПК как инструмента объективного отражения системы законодательства.

Отметим, что при совершенствовании ЕПК прежде всего надлежит учитывать структуру и содержание кодифицированных норм правовых актов. Процесс кодификации предполагает создание единого нормативного правового акта, содержащего систематизированное изложение правовых предписаний, направленных на регулирование определенной области общественных отношений. При принятии кодекса проводится глубокая переработка всех норм соответствующей отрасли, восполняются существующие пробелы и устраняются противоречия, устаревшие нормы отменяются и в результате складывается внутренне согласованная система.

За прошедшие с момента принятия действующей редакции ЕПК годы был принят ряд новых кодифицированных актов (Налоговый кодекс Республики Беларусь, Кодекс Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей, Бюджетный кодекс Республики Беларусь, Кодекс Республики Беларусь об образовании и другие), некоторые кодифицированные акты были приняты в новой редакции (Трудовой кодекс Республики Беларусь, Избирательный кодекс Республики Беларусь и др.). Их принятие обусловило необходимость в совершенствовании ЕПК, так как он должен объективно отражать происходящие изменения в системе действующего законодательства в связи с принятием новых кодексов. Эти преобразования в системе законодательства указали на потребность в разработке новой структуры ЕПК и актуализации наименований его рубрик.

Проиллюстрируем сказанное на типичных примерах. В частности, с принятием Налогового кодекса Республики Беларусь значительно изменилась система налогового законодательства. Перечни республиканских и местных налогов, сборов (пошлин), отраженные в ЕПК («03.02.03 Республиканские налоги и сборы (пошлины)», «03.02.04 Местные налоги и сборы»), отличаются от аналогичных перечней налогов, сборов (пошлин), действующих на сегодняшний день. В частности, отменены чрезвычайный налог для ликвидации последствий на Чернобыльской АЭС, налог на услуги, налог с розничных продаж, которые представлены в ЕПК самостоятельными рубриками.

В то же время Налоговым кодексом Республики Беларусь установлен перечень особых режимов налогообложения (налог при упрощенной системе налогообложения, единый налог с индивидуальных предпринимателей и иных физических лиц, единый налог для производителей сельскохозяйственной продукции, налог на игорный бизнес, налог на доходы от осуществления лотерейной деятельности и др.). ЕПК, в свою очередь, не содержит рубрики соответствующей тематики [2].

В рассматриваемой ситуации сотрудники НЦПИ вынуждены правовые акты, регулирующие вопросы особых режимов налогообложения, индексировать рубрикой «03.02.05.00 Иные налоги, сборы и неналоговые платежи». Однако такие меры существенно затрудняют поиск необходимых правовых актов, так как пользователю проблематично интуитивно выделить необходимую рубрику. А для создания тематических подборок по особым режимам налогообложения необходимо осуществлять дополнительный поиск внутри рубрики. То есть, помимо того, что ЕПК не отражает налоговое законодательство в актуальном виде, данное положение сказывается и на его поисковой функции.

С принятием Закона Республики Беларусь от 20 июля 2007 года «О внесении изменений и дополнений в Трудовой кодекс Республики Беларусь» из Трудового кодекса была исключена глава 38 «Ответственность нанимателя за вред, причиненный жизни и здоровью работников, связанный с исполнением ими своих трудовых обязанностей». В результате данный кодифицированный акт на сегодняшний день не содержит положений, регулирующих ответственность нанимателя, возмещение вреда работнику и т.д.

Тем самым нормативные правовые акты, касающиеся возмещения вреда в случае производственного травматизма, осуществления выплат работнику, необходимо относить к соответствующим рубрикам гражданско-правовых отношений в разделе «02.08 Обязательственное право», а не трудового права, как это делается в настоящее время.

Положения Закона Республики Беларусь от 14 июня 2003 года «О государственной службе» также отражаются на структуре ЕПК, так как с его принятием вопросы, ранее регулировавшиеся нормами трудового права, были отнесены к законодательству о государственной службе.

Освещая вопросы функционирования ЕПК, следует отметить еще один аспект. Обновление законодательства затрагивает и юридическую терминологию. К примеру, наименование действующей рубрики «05.11.11.00 Служащие государственного аппарата» требует корректировки в связи с тем, что в таком значении термин уже не используется, его формулировка заменена в соответствии с законодательством на «государственный служащий».

В связи с принятием Закона Республики Беларусь от 19 июля 2005 года «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Беларусь по вопросам воинской обязанности» наименование позиции «14.01.15.00 Преступления против военной

службы» необходимо изложить в новой редакции: «Преступления против порядка исполнения воинской обязанности».

С развитием законодательства также произошла замена правовых понятий: так, например, вместо термина «железнодорожные войска» введен термин «транспортные войска». В законодательстве появились такие понятия, как «профессиональная пенсия», «профессиональное пенсионное страхование» и др.

Существенные коррективы претерпевает терминология экологического права, представленного в действующей редакции ЕПК классификационной группировкой «Законодательство об охране окружающей среды и рациональном использовании природных ресурсов». В настоящее время в соответствии с Концепцией совершенствования законодательства Республики Беларусь обсуждается вопрос о подготовке проекта Экологического кодекса Республики Беларусь. Разработка данного кодифицированного акта, как отмечается отдельными исследователями, ставит вопрос о понятийной системе современного экологического законодательства [3].

На необходимость реформирования и актуализации ЕПК неоднократно указывалось юристами-учеными и практиками. В частности, М.Г.Гриневич отмечает, что «проведение анализа по использованию ЕПК отражает постоянное и целенаправленное совершенствование законодательства и его понятийной системы». При этом автором также акцентировалось внимание на том, что изменения законодательства, произошедшие после принятия ЕПК в последней редакции, в частности преобразования в сфере трудового права, в понятийной системе, формирование новой отрасли информационного права и другие, являются основанием для разработки новой редакции ЕПК [4].

В своей работе «Системы классификации законодательства Республики Беларусь в контексте реформы системы права» С.А.Калинин указывает, что ЕПК на сегодняшний день требует пересмотра, в частности, принятие отдельных значимых актов уже сейчас неизбежно влечет за собой изменение ЕПК [5]. Н.Н.Сильченко был изложен ряд конкретных предложений, направленных на выработку новых критериев построения ЕПК [6].

Разработка и принятие новой редакции ЕПК позволят объективно и полно отразить действующую систему законодательства Республики Беларусь, упорядочить информационный массив по набору признаков, характеризующих их принадлежность к отраслям, подотраслям права и правовым институтам в соответствии с изменениями законодательства Республики Беларусь.

На наш взгляд, на этапе разработки проекта новой редакции ЕПК целесообразно привлечь к участию представителей юридической науки и государственных органов, провести широкое общественное обсуждение классификатора посредством его опубликования, проведения семинаров, круглых столов, анализа и публикации отзывов.

Участие в работе над проектом ЕПК практикующих специалистов и специалистов, осуществляющих теоретическую деятельность по отдельным направлениям, позволит не только наиболее точно отразить системную структуру той или иной отрасли права, но и учесть перспективные изменения законодательства. Такой комплексный подход к разработке новой редакции ЕПК обеспечит научную обоснованность классификатора и учет интересов общества и государства.

Практически невыполнимой задачей является создание такого классификатора, который не подвергается даже малейшей критике ни со стороны государственных структур, ни в научной среде, ни среди общественности. Поэтому при участии в разработке новой редакции ЕПК широкого круга заинтересованных субъектов появится возможность создать проект ЕПК, являющийся своеобразным «компромиссом», учитывающим интересы различных структур и, как следствие, имеющим минимум проблем при его дальнейшем практическом использовании.

В рассматриваемом плане необходимо принять во внимание положительный опыт Российской Федерации по созданию классификатора правовых актов. Итогом более чем двухлетней работы широкого круга государственных и частных структур стало одобрение Указом Президента Российской Федерации от 15 марта 2000 г. № 511 «О классификаторе правовых актов» новой редакции классификатора [7].

Классификатор правовых актов Российской Федерации содержит три уровня классификации. Такое количество уровней обеспечивает относительную стабильность классификатора и соблюдение принципа учета развития законодательства. Основная структура классификатора должна быть постоянной в течение длительного времени. Трехуровневая структура является оптимальным решением для этого, так как стабильность повышается от нижних уровней к верхним.

Законодательство Российской Федерации представляет собой огромный массив правовых актов как федерального уровня, так и субъектов федерации. Трехуровневая структура классификатора позволяет учитывать особенности местного и регионального правотворчества, в том числе и за счет введения рубрик на нижних уровнях классификации.

Однако для Республики Беларусь представляется возможным введение не трехуровневой, а двухуровневой структуры классификатора,

так как в отличие от Российской Федерации законодательство нашего государства более унифицировано. Два уровня обеспечат с достаточной эффективностью реализацию задачи учета и систематизации законодательства Республики Беларусь.

Принятие ЕПК в двух уровнях позволит:

- отразить действующую систему законодательства и обеспечить относительную стабильность ЕПК;
- осуществить более глубокую детализацию рубрик ЕПК до четырех уровней классификации в информационно-поисковой системе (далее – ИПС) «ЭТАЛОН» эталонного банка данных правовой информации Республики Беларусь (далее – ЭБДПИ) для производства непосредственного поиска данных;
- по мере развития законодательства осуществлять в рабочем порядке оперативное внесение изменений на третьем и четвертом уровнях классификации в ИПС «ЭТАЛОН».

В действующем ЕПК на сегодняшний день содержится 18 классификационных группировок. В случае если новая редакция ЕПК будет формироваться в двух уровнях, то количество основных группировок будет целесообразно несколько увеличить для большей обозримости классификатора.

Например, классификационную группировку «Законодательство в области обороны, национальной безопасности, правоохранительной деятельности» в действующем ЕПК можно представить в новой редакции в виде трех разделов: «Оборона», «Национальная безопасность» и «Охрана правопорядка и борьба с преступностью».

Также необходимо пересмотреть подход к формированию наименований рубрик ЕПК. Представляется, что их можно изложить более компактно, акцентируя внимание на предмете регулирования. В частности, наименование рубрики «Законодательство о финансово-кредитной системе» можно изложить в новой редакции – «Финансы», аналогичным образом сформировать наименования остальных рубрик («Брак и семья», «Жилище», «Труд и занятость» и т.д.).

Предметная направленность наименований сделает классификатор понятным для различных групп пользователей, что положительно скажется на реализации поисковой функции ЕПК.

Порядок расположения группировок целесообразно сформировать таким образом, чтобы они объединялись в тематические блоки.

Таким образом, в качестве основных принципов разработки проекта новой редакции ЕПК можно выделить следующие:

- полное, объективное и научно обоснованное отражение действующей системы законодательства, его терминологии;
- учет перспективных изменений законодательства, по которым на сегодняшний день существуют определенные разработки, запланировано принятие соответствующих нормативных правовых актов;
- системно-комплексный подход, предполагающий широкое участие представителей правовой науки, государственных органов (нормотворческих органов) и иных заинтересованных субъектов в разработке проекта новой редакции ЕПК;
- принятие ЕПК в двух основных уровнях иерархии, отражающих как систему, так и понятийную базу законодательства с учетом принятия кодифицированных и иных основополагающих правовых актов законодательства;
- более глубокая детализация рубрик ЕПК до четырех уровней классификации в ИПС «ЭТАЛОН» ЭБДПИ для оптимизации поиска правовой информации и его эффективности;
- более компактное наименование рубрик, отражающее предмет правового регулирования;
- обеспечение многоцелевого назначения ЕПК, соответствующего потребностям структуризации и упорядочения информационных массивов правовых актов при создании информационно-правовых ресурсов (в части использования детализации классификационных позиций ЕПК для формирования тематических банков данных правовой информации либо создания банков данных в государственных органах);
- рубрики ЕПК должны обеспечивать возможность формирования тематических подборок нормативных правовых актов пользователем и осуществление эффективного поиска как в ИПС «ЭТАЛОН», так и в ресурсе ЭТАЛОН-ONLINE, где зачастую использование ЕПК как инструмента поиска нормативных правовых актов по определенной тематике становится приоритетным.

Подводя итог изложенному, отметим, что любая классификация правовых актов является временной, изменяющейся вместе с развитием законодательства. Невозможно создать такой проект ЕПК, который не претерпевал бы никаких преобразований в процессе применения. Но, используя системно-комплексный подход к разработке классификатора, заложив в основу классификации вышеназванные критерии, а также принимая во внимание произошедшие изменения законодательства, можно обеспечить будущему классификатору стабильность, позволяющую длительное время использовать его как эффективный инструмент систематизации и учета законодательства.

ЛИТЕРАТУРА

1. Об утверждении Единого правового классификатора Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 4 янв. 1999 г., № 1 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь, 1999. – № 2-3. – 1/2.

2. О внесении изменений и дополнений в Указ Президента Республики Беларусь от 4 января 1999 г. № 1: Указ Президента Респ. Беларусь, 6 авг. 2002 г., № 424 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь, 2002. – № 91. – 1/3938.

3. Лизгаро, В.Е. Терминология экологического права: проблемы единообразного понимания и подходов к унификации / В.Е. Лизгаро, Т.И. Макарова // Право и демократия: сб. науч. тр.; редкол.: В.Н. Бибило (отв. ред.) [и др.] – Минск: БГУ, 2006. – Спец. вып. – С. 164–173.

4. Гриневич, М.Г. О роли Единого правового классификатора Республики Беларусь в формировании национальной системы законодательства / М.Г. Гриневич // Право.by. – 2010. – № 1. – С. 8–12.

5. Калинин, С.А. Системы классификации законодательства Республики Беларусь в контексте реформы системы права / С.А. Калинин // Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку: зб. матеріалів IX Міжнар. навук-прак. конф., м. Косів Івано-Франківскої обл., 27–31 січ. 2008 р. / Київ. ун-т права. – К., 2008. – С. 154–157.

6. Сильченко, Н.Н. Единый правовой классификатор Республики Беларусь: проблемы и перспективы / Н.Н. Сильченко // Юстиция Беларуси. – 2008. – 1(72). – С. 67–70.

7. О классификаторе правовых актов: Указ Президента Рос. Федерации, 15 марта 2000 г., № 511 // Рос. газета. – 2000. – 23 марта.

Дата поступления статьи в редакцию 11.08.2011

УДК 342.91

О ПОДХОДАХ К ОПРЕДЕЛЕНИЮ ПОНЯТИЯ «ЭЛЕКТРОННОЕ ПРАВИТЕЛЬСТВО»

ЧУДИЛОВСКАЯ Т.Г.,
старший преподаватель кафедры правовой информатики Академии Министерства внутренних дел Республики Беларусь

Рассмотрен потенциал использования информационно-коммуникационных технологий для трансформации государственного управления и формирования информационного общества. Представлены основные подходы к исследованию электронного правительства. Обоснована необходимость унификации понятийно-категориального аппарата, разработки полноценной методологии формирования электронного правительства и установления единых организационно-технических требований к его созданию и развитию.

A potential use of ICT (Information and Communication Technology) is considered as a means of public administration transformation and a formation method of an information society. Basic methods of approach for electronic government research are introduced. A necessity for conceptual and categorical framework unification, preparation of a complete methodology in electronic government organization, and establishment of unified logistic and technical requirements for its formation and growth is rationalized.

Построение информационного общества и инновационный путь развития являются официально признанными национальными приоритетами Республики Беларусь. В формировании информационного общества ведущая роль принадлежит органам власти и управления, которые должны выступать в качестве катализатора происходящих перемен в развитии личности и общества.

Реформирование системы государственного управления зависит не только от объективных экономико-политических обстоятельств, но и от состояния информационной среды. Как справедливо отмечает А.В.Коротков: «В настоящее время только в развитой информационной среде могут быть реализованы эффективные экономические механизмы хозяйствования и управления, разработаны и внедрены современные высокие технологии, обеспечено необходимое качество человеческого потенциала и созданы благоприятные политические, социальные и культурные условия для достойной жизни людей» [1, с. 12].

В поиске организации применения средств информационно-коммуникационных технологий (ИКТ) и информационных ресурсов в государственном управлении многие страны, исходя из своих экономических возможностей и политико-правовых традиций, разрабатывают стратегии, концепции, программы, доктрины реформирования государственного управления, которые получили название «электронное правительство» (e-government, electronic government) (далее – ЭП).

В западной науке исследование ЭП уже стало самостоятельным научным направлением. Значительный интерес для анализа политики ведущих государств в области развития ЭП представляют документы и публикации специалистов международных организаций: ООН, Всемирного Банка, Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), Совета Европы, а также общественных и коммерческих компаний: Gartner Group, Accenture и др.

Возникновению и развитию концепции «электронного правительства», закономерностям и особенностям управленческих, организационных, технологических, правовых и социальных проблем его формирования посвящены работы российских ученых И.Л.Бачило, И.Ю.Богдановской, В.И.Дрожжинова, Ю.В.Ирхина, А.Н.Кулика, Ю.А.Нисневича, Л.В.Сморгунова, Е.М.Стырина, А.В.Чугунова, Н.Н.Федосеевой. В Республике Беларусь над данной проблематикой работают Н.А.Антанович, С.В.Енин, М.М.Ковалев, С.В.Силков.

Несмотря на существование достаточно обширного научного материала, посвященного отдельным аспектам такого многопланового явления, как ЭП, непроработанным остается смысловое содержание самого термина «электронное правительство».

Известно, что термин «electronic government» впервые начали использовать во времена администрации Президента США Билла Клинтона, которая придавала развитию информационных технологий и Интернета особое значение. В 1993 году правительством США была создана специальная рабочая группа для разработки и реализации концепции ЭП, которая тесно связывалась с идеями и программами «перестройки государственного управления».

Дословный перевод английского термина «electronic government» как «электронное правительство» не совсем полно отражает суть данной проблемы, сужая ее до уровня – деятельность государственных органов исполнительной власти. В частности, доктор философских наук Ю.В.Ирхин определяет ЭП «как специализированную комплексную структуру взаимодействия исполнительной власти с гражданами, гражданским обществом и бизнес-структурами посредством Интернета» [2, с. 74]. Однако в английском языке термином «government» обозначается не только правительство как центральный орган исполнительной власти, но и государство в целом. Так, «three branches of government» обозначает «три ветви государственной власти». Поэтому следует поддержать точку зрения И.Ю.Богдановской, которая, анализируя толкование понятия e-government, утверждает, что «такой перевод допустим, но он сужает понятие, по существу сводя вопрос только к исполнительной власти. Термин «электронное государство» не только наиболее соответствует английскому термину, но и подчеркивает, что речь идет о всех трех ветвях власти – законодательной, исполнительной и судебной» [3, с. 105]. Термин «government» также означает управление как процесс. На основании этого И.Л.Бачило отмечает, что «термин «e-Government» может быть переведен не только как «электронное правительство», но и как «электронное управление», что ближе к истине. Ведь речь идет об использовании возможностей информационных технологий для реализации государственных функций» [4, с. 26].

Таким образом, понятие «электронное правительство» подразумевает формы и методы деятельности органов государственной власти, а не правительство как субъект этой деятельности и относится не только к исполнительной, но и законодательной, и судебной власти. Л.В.Приходько, анализируя использование ИКТ в органах судебной власти, отмечает: «Электронное государство» подразумевает поддержку при помощи ИКТ деятельности как исполнительной власти («электронное правительство»), так и представительных органов («электронный парламент»), а также судебных органов («электронное правосудие»)» [5, с. 82].

Понятия «электронное государство», «электронное управление» в законодательстве Республики Беларусь не употребляются, поэтому в настоящей статье используется термин «электронное правительство», под которым подразумевается деятельность всех государственных органов, органов местного самоуправления и подведомственных им организаций на основе применения ИКТ с охватом всех трех ветвей государственной власти.

Следует отметить, что «в наиболее широкой трактовке концепция «электронного правительства» охватывает весь спектр государственных услуг, оказываемых в общественном секторе, включая образование, медицинское обслуживание, культуру» [6, с. 23]. С этим мнением соглашается и В.А.Дрожжинов: «В стратегическом плане электронное правительство должно охватывать все основные сферы жизни общества: социальную, технологическую, экономическую, политическую, экологическую» [7, с. 14].

Многоплановость содержания электронного государственного управления, сложность и неоднородность взаимоотношений власти и общества обуславливают применение разнообразных научных подходов к определению ЭП.

Одни исследователи приводят описательные определения, исходя из того, какие именно преобразования происходят в обществе и отдельных его структурах благодаря проникновению ИКТ в практику государственного управления. Другие предпочитают прикладной аспект ЭП, перечисляя различные применения отдельных его инструментов. В технических определениях внимание сосредоточено на используемых технологических решениях и специфических программных продуктах. В последнее время в работах ученых и документах международных организаций акцент смещен на трансформационные возможности ИКТ для работы органов государственной власти, для взаимодействия с населением, государственными учреждениями и предпринимательскими структурами. Существуют также экономические определения, ориентированные на концепцию менеджмента качества и максимальную эффективность управления государством. Каждый подход отображает отдельный аспект функционирования ЭП.

Большой вклад в изучение феномена ЭП принадлежит Е.М.Стырину. В своем диссертационном исследовании существующие подходы к изучению ЭП автор разделяет на два типа: «институционализация ИКТ» в государственном секторе и управление организационными изменениями при внедрении, развитии и использовании инструментов ЭП. «Сторонники первого подхода … полагают, что, с одной стороны, технологии должны быть встроены в деятельность государства как социального института, с другой стороны, процесс встраивания ИКТ

не может протекать свободно в том смысле, что наличие социальных институтов предполагает систему ограничительных правил и областей для использования ИКТ.

Вторая группа подходов предполагает реализацию в государственном секторе с помощью ИКТ концепции, аналогичной «реинжинирингу бизнес-процессов» в коммерческом секторе, с учетом специфики роли и функций государства в обществе» [8, с. 12].

Кроме этого, российские ученые в качестве концептуального подхода для рассмотрения ЭП используют его реализацию на разных уровнях власти: международном, национальном, региональном, локальном. Так, И.Л.Бачило, анализируя понимание терминов «электронное государство» и «электронное правительство», отмечает: «Речь идет о структурах на разных уровнях систем управления: федеральном, региональном, территориальном, а внутри каждого уровня – об «э-правительстве» отрасли, города, организации» [9, с. 13].

Важное теоретическое и прикладное значение имеет систематизация существующих подходов, предложенная Н.А.Антанович. Рассматривая процессы трансформации политико-административной системы под воздействием технологий ЭП, автор приводит следующие подходы к его реализации:

«технократический (или архитектурный) подход, который предполагает перевод процессов и регламентов государственных организаций в электронный формат, ЭП выступает инструментом совершенствования управленческих механизмов (электронное администрирование). С точки зрения архитектуры ЭП включает в себя следующие составляющие: систему новых взаимоотношений; функциональную государственную компьютерную систему; внешнюю и внутреннюю правительственную информационную систему; систему обеспечения информационной безопасности;

государственный информационный менеджмент, который предполагает меры по максимально эффективному внедрению достижений ИКТ в государственное управление;

коммуникативный подход, в рамках которого выделяются три сегмента: G2C, C2B, G2G. Сегмент «государство – граждане» (G2C – Government-to-Citizen) – услуги населению, социальное и политическое участие посредством ИКТ (обсуждение социально значимых проблем), государственные порталы как источник информации о государственном агентстве. Сегмент «государство – негосударственные институты» (G2B – c-to-Business) – электронные торги и электронные закупки, электронные биржи труда, аутсорсинг как способ реализации партнерских отношений между государством и бизнесом. Сегмент «внутригосударственное взаимодействие» (G2G – Government-to-Government) – единые базы данных, государственные регистры, технологическое обеспечение принятия и передачи принятых решений посредством электронной почты, системы электронного документооборота» [10, с. 79]. В последнее время выделяется сегмент «государство – государственные служащие» (G2E – Government-to-Employees).

Проведенные исследования позволяют сделать вывод о том, что вопросы изучения проблем формирования ЭП носят междисциплинарный характер. Они базируются на применении методов и принципов философии, политической науки, экономики, права, теории государственного управления, социологии и информационных технологий.

Различные подходы к определению понятий порождают непонимание между специалистами по ИКТ для управления и государственными служащими – пользователями ИКТ. Анализируя развитие понятия «электронное правительство», Н.А.Храмцовская справедливо отмечает: «Существование даже незначительных различий в сходных понятиях, используемых различными дисциплинами, создает существенные сложности для объединения и обобщения научных знаний и для организации междисциплинарного взаимодействия, для проведения совместных исследований и обработки полученных результатов» [11, с. 192]. Поэтому в настоящее время назрела необходимость ориентировать терминологию в области ЭП на общепринятое юридическое значение. Выработка единой терминологии необходима во избежание неоднозначности толкования нормативных актов, в которых они будут применены.

Следует обратиться к позиции Е.А.Яковлевой, которая считает, что ЭП «обозначает новый способ организации и развития системы государственного управления, способ его трансформации и совершенствования для ориентации на принципиально более тесную связь с гражданами, кардинального улучшения показателей получения конкретных полезных результатов деятельности, большей эффективности деятельности и ответственности государственных органов» [12, с. 12]. Очень важно, что катализатором этих преобразований являются ИКТ.

Специалист в области административного и информационного права И.Л.Бачило, обобщив формулировки Комиссии Европейского сообщества, законодательства США «e-Government» и ряда российских концептуальных документов, обосновывает мнение, что «электронное правительство – форма организации деятельности органов государственной власти, обеспечивающая за счет широкого применения информационно-коммуникационных технологий качественно новый уровень взаимодействия и исполнения их функциональных обязанностей, оперативности и удобства получения организациями, гражда-

нами и иными физическими лицами государственных услуг и информации о деятельности государственных органов» [9, с. 14].

В Республике Беларусь прошедшее десятилетие существенно продвинуло понимание проблем информационного общества, организационно-структурной формой которого является ЭП. Первым существенным шагом на пути построения электронного правительства стали разработка и принятие в 2002 году. Государственной программы информатизации Республики Беларусь на 2003–2005 годы и на перспективу до 2010 года «Электронная Беларусь», с некоторыми изменениями действовавшей до конца 2010 года. Одна из ключевых целей программы – обеспечение эффективности государственного управления с помощью использования ИКТ.

Для развития Программы постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 9 августа 2010 г. № 1174 утверждена «Стратегия развития информационного общества в Республике Беларусь на период до 2015 года», цель которой – вывести нашу страну в число мировых лидеров по развитию ИКТ. К 2015 году Республика Беларусь должна войти в тридцатку ведущих стран мира в рейтинге европейских государств по системам оценок Международного союза электросвязи (МСЭ) и ООН.

Стратегия основывается на законодательных актах Республики Беларусь, международных принципах, установленных Уставом ООН, решениями Всемирной встречи на высшем уровне по вопросам информационного общества (Женева, 2003; Тунис, 2005). В главе 5 Стратегии одним из приоритетных направлений реализации определяется ЭП. Комментируя основные положения документа, В.Демидов отмечает: «Под электронным правительством в Беларуси понимают набор услуг государства в интерактивном электронном виде» [13, с. 30]. Однако это определение не исчерпывает всех инноваций, присущих цифровому веку управления. Речь идет об информатизации всех управленческих процессов в органах государственной власти всех уровней, об информатизации межведомственных взаимоотношений, о создании информационных систем, способных поддерживать все функции взаимодействия этих органов с населением, государственными учреждениями и бизнесом, о вовлечении граждан в процессы выработки и реализации государственной политики.

Для достижения цели и реализации Стратегии развития информационного общества разработана Национальная программа ускоренного развития услуг в сфере информационно-коммуникационных технологий на 2011–2015 годы, утвержденная постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 28 марта 2011 г. № 384. Национальная программа относится к комплексным программам, оказывающим влияние практически на все сферы общественных отношений в государстве. Целями программы являются создание ЭП на базе развития национальной информационно-коммуникационной инфраструктуры, повышение качества и эффективности информационных отношений населения, бизнеса и государства, формирование государственной системы оказания электронных услуг.

Постановлением Министерства связи и информатизации Республики Беларусь от 27 апреля 2011 г. № 4 «О некоторых мерах по реализации подпрограммы «Электронное правительство» Национальной программы ускоренного развития услуг в сфере информационно-коммуникационных технологий на 2011–2015 годы» утвержден порядок выполнения подпрограммы «Электронное правительство» Национальной программы ускоренного развития услуг в сфере информационно-коммуникационных технологий на 2011–2015 годы.

Несмотря на то, что дефиниция «электронное правительство» используется в ряде нормативных правовых актов, указываются цели, задачи, предполагаемые результаты от внедрения ЭП, однозначного и единообразного определения этого понятия пока не существует. Как справедливо отмечает А.Н.Кулик, «вопрос о терминологии – далеко не праздный в сфере управления, где создание любой системы начинается с разработки тезауруса, однозначно определяющего значения ключевых терминов, от содержания которых зависит целеполагание» [14, с. 149]. Поэтому важной задачей в сфере электронного правительства является обеспечение терминологического единства, то есть систематизация и унификация понятий и их определений, употребляемых в действующих и разрабатываемых нормативных актах.

В связи с переходом к этапу формирования информационного общества разработка полноценной методологии формирования ЭП и установления единых организационно-технических требований к его созданию и последующему существованию имеет первостепенное значение. Основой для подготовки и уточнения отдельных концепций, программ и законодательной базы ЭП должна стать Стратегия развития информационного общества. «Для того, чтобы реорганизация системы государственного управления, адекватная вызовам информационной эпохи, не осталась бы только декларацией о намерениях, а начала реально воплощаться в жизнь, необходимы, во-первых, политическая воля правящей элиты и, во-вторых, практически реализуемая концепция такой реорганизации, учитывающая сложнейшие экономические, соци-

альные, административные и правовые проблемы, возникающие при внедрении новых организационных моделей» [15, с. 59].

Для управления процессом формирования ЭП целесообразно в кратчайшие сроки разработать документ, в котором должны быть отражены основные термины и определения, касающиеся ЭП, цели создания его инфраструктуры, границы ЭП, взаимосвязи его основных компонентов.

ЛИТЕРАТУРА

1. Коротков, А.В. О Национальной стратегии «Россия в информационном веке» / А.В. Коротков // Информ. о-во. – 2002. – Вып. 1. – С. 12–15.

2. Ирхин, Ю.В. «Электронное правительство» и общество: мировые реалии и Россия (сравнительный анализ) / Ю.В. Ирхин // Социолог. исслед. – 2006. – № 1 (261). – С. 74–82.

3. Богдановская, И.Ю. Электронное государство / И.Ю. Богдановская // Обществ. науки и совр. – 2004. – № 6. – С. 105–111.

4. Бачило, И.Л. О законодательстве в информационной сфере отношений / И.Л. Бачило // Информ. о-во. – 2001. – № 4. – С. 25–32.

5. Приходько, Л.В. Зарубежный опыт внедрения и использования системы «электронный суд» (e-court) / Л.В. Приходько // Гос-во и право. – М.: Наука. – 2007. – № 9. – С. 82–86.

6. Когаловский, М.В. Стандарты всемирной паутины в разработках электронного правительства / М.В. Когаловский, Ю.Е. Хохлов // Информ. о-во. – 2009. – № 2. – С. 21–31.

7. Дрожжинов, В.А. Отечественный и мировой опыт применения информационных технологий в деятельности органов государственной власти / В.А. Дрожжинов // Технологии информационного общества – Интернет и современное общество: труды IX Всерос. объединенной конф., С.-Петербург. – СПб.: Изд-во С.-Петерб. ун-та, 2006. – С. 13–21.

8. Стырин, Е.М. Электронное правительство: стратегии формирования и развития: автореф. … дис. канд. социолог. наук: 22.00.08 / Е.М. Стырин; Моск. гос. ун-т им. М.В. Ломоносова. – М., 2006. – 27 с.

9. Бачило, И.Л. «Электронное правительство» и инновации в области государственных функций и государственных услуг / И.Л. Бачило // Информ. ресурсы России. – 2010. – № 1. – С. 13–17.

10. Антанович, Н.А. Методология исследования электронного правительства как инструмента трансформации государственного управления / Н.А. Антанович // Весн. ГрДУ. Сер. 1. – 2010. – № 2. – С. 78–86.

11. Храмцовская, Н.А. Возникновение и эволюция понятия «электронное правительство» / Н.А. Храмцовская // Технологии информационного общества – Интернет и современное общество: труды XI Всерос. объединенной конф., С.-Петербург. – СПб.: Изд-во С.-Петерб. ун-та, 2008. – С. 192–196.

12. Яковлева, Е.А. Электронное правительство: теоретические модели и политическая стратегия российского государства: автореф. … дис. канд. полит. наук: 23.00.02 / Е.А. Яковлева. – М., 2006. – 22 с.

13. Демидов, В. Стратегия–2015: развивая информационное общество / В. Демидов // IT Бел. – 2010. – № 9(16). – С. 29–31.

14. Кулик, А.Н. Создание «электронного правительства»: в чем ключевой фактор успеха? / А.Н. Кулик // Технологии информационного общества – Интернет и современное общество: труды VIII Всерос. объединенной конф., С.-Петербург. – СПб.: Изд-во С.-Петерб. ун-та, 2005. – С. 149–151.

15. Черешкин, Д.С. Нелегкая судьба российской информатизации / Д.С. Черешкин, Г.В. Смолян // Информ. о-во. – 2008. – Вып. 1–2. – С. 47–71.

Дата поступления статьи в редакцию 01.08.2011

УДК 316.776

ИНФОРМАЦИОННАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СРЕДСТВ МАССОВОЙ ИНФОРМАЦИИ

ДОВНАР Н.Н.,
доцент Института журналистики Белорусского государственного университета,
кандидат юридических наук

В статье анализируются различные подходы к понятию «информационная безопасность» с точки зрения права и теории журналистики, раскрывается связь информационной безопасности в деятельности средств массовой информации с национальной безопасностью, обозначаются основные угрозы в данной сфере.

The main contribution of this article is the analysis of different approaches to the concept of «information security» in terms of law and theory of journalism, revealing the relationship of information security in the media and national security, identifying the current major threats.

Введение

Изменения, которые происходят в мире в последние десятилетия в связи с научно-технической революцией, новыми подходами в решении геополитических проблем, а также появление новых разнообразных вызовов и угроз объектам жизнеобеспечения, необходимость активного противостояния экстремизму и терроризму актуализируют проблемы безопасности как в масштабах всего общества и государства, так и в конкретных сферах человеческой деятельности. Не может остаться в стороне и информационная сфера, которая, как отмечено в Концепции национальной безопасности Республики Беларусь, утвержденной Указом Президента Республики Беларусь от 9 ноября 2010 г. № 575 (далее – Концепция), превращается в системообразующий фактор жизни людей, обществ и государств. Усиливаются роль и влияние средств массовой информации и глобальных коммуникационных механизмов на экономическую, политическую и социальную ситуацию. Происходит эволюция информационного противоборства как новой самостоятельной стратегической формы глобальной конкуренции. Распространяется практика целенаправленного информационного давления, наносящего существенный ущерб национальным интересам [1]. В связи с этим требуется объективный анализ деятельности средств массовой информации (СМИ) не только как канала передачи информации, но и как социального института, который должен принимать непосредственное участие в обеспечении информационной безопасности, позитивно влиять на состояние защищенности сбалансированных интересов личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз в других сферах. Новым вызовам времени должно отвечать и правовое обеспечение информационной безопасности в деятельности СМИ, анализ состояния которого требует междисциплинарных исследований.

Настоящая статья имеет целью освещение подходов к проблемам информационной безопасности в области СМИ как со стороны теории информационной безопасности, так и со стороны теории журналистики.

Информационная безопасность в рамках Концепции национальной безопасности

В информационном праве – новой отрасли права – вопросам информационной безопасности в последнее время уделяется достаточно внимания, однако чаще всего ученые обращаются к проблемам информатизации и защиты информации. Информационная безопасность в деятельности СМИ (далее – ИБ в деятельности СМИ) рассматривается либо в рамках проблем ограничения свободы слова, свободы информации (при этом термин «информационная безопасность» не употребляется), либо употребляется в рамках понятия «экология информации». Исследований, основой которых является категориальный аппарат информационной безопас-

ности, крайне мало. Среди них можно отметить работы Л.Л.Ефимовой «Зарубежный опыт правового регулирования защиты информационной безопасности при осуществлении теле- и радиовещания [2, с. 97–121], О.В.Пристанской «Правовое регулирование информационной безопасности детей в России» [2, с. 69–96.], Н.А.Алимовой «Правовое регулирование деятельности СМИ в период проведения избирательных кампаний в целях обеспечения стабильности общества» [3].

Понятийный аппарат, в том числе и правового обеспечения ИБ в деятельности СМИ, тесно связан с инструментарием таких институтов, как национальная безопасность и информационная безопасность. Поэтому в первую очередь кратко рассмотрим эти понятия.

«Безопасность – есть защищенность элемента системы от факторов (угроз), которые могут уничтожить или изменить его сущность.

Различают два типа безопасности:

гипотетическое отсутствие опасности, то есть самой возможности каких-либо потрясений, катаклизмов для социума;

реальная защищенность от опасностей, способность надежно противостоять им.

«Все многообразие социумов содержится в триаде «личность, общество, государство», а основой большинства определений безопасности является либо состояние защищенности, либо способность противостоять угрозам», – дает определение и раскрывает содержание этого понятия С.А.Трахименок [4, с. 184].

Законодательное закрепление понятие «безопасность» получило в Законе Российской Федерации «О безопасности» 1992 года, где безопасность рассматривается как «состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз».

Триада «личность, общество, государство» является элементом другого понятия – национальной безопасности. По мнению С.А.Трахименка, национальная безопасность – это «способность нации в лице ее государственных и общественных институтов противостоять внешнему и внутреннему воздействию, создающему угрозу ее единству, независимости и национальному развитию [4, с. 184].

В Концепции национальная безопасность определена как «состояние защищенности национальных интересов Республики Беларусь от внутренних и внешних угроз».

Термин «информационная безопасность» также имеет законодательное закрепление. Закон Российской Федерации «Об участии в международном информационном обмене» от 4 июля 1996 года под информационной безопасностью понимает состояние защищенности информационной среды общества, обеспечивающее ее формирование, использование и развитие в интересах граждан, организаций, государства. В Беларуси такой термин содержится в Концепции 2010 года (ранее действующая Концепция, утвержденная Указом Президента Республики Беларусь от 17 июля 2001 г. № 390, использовала понятие «безопасность Республики Беларусь в информационной сфере»). Триада «личность, общество, государство» является элементом и этого понятия. «Информационная безопасность – состояние защищенности сбалансированных интересов личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз в информационной сфере», – определяет Концепция.

Ученые, опираясь на законодательное закрепление, доктринальные и концептуальные положения, дают ему более детальную проработку. В.Н.Лопатин предлагает под информационной безопасностью понимать состояние защищенности национальных интересов страны (жизненно важных интересов личности, общества и государства на сбалансированной основе) в информационной сфере от внутренних и внешних угроз [5, с. 420].

А.В.Кубышкин видит информационную безопасность в состоянии защищенности личности, общества, государства от информации, носящей вредный или противоправный характер, оказывающей негативное влияние на сознание личности, препятствующей устойчивому развитию личности, общества и государства. Информационная безопасность – это также обеспечивающее устойчивое развитие личности, общества и государства состояние защищенности информационной инфраструктуры, включая компьютеры и информационно-телекоммуникационную инфраструктуру, и информации, в них находящихся [6].

Представляет интерес и подход, который предлагает И.Л.Бачило, рассматривая информационную безопасность как состояние всех компонентов информационно-коммуникационных технологий – информационных ресурсов, технологий и коммуникаций, – позволяющее осуществлять их формирование и использование в интересах общества, государства и человека при минимизации отрицательных последствий для создателей, держателей и пользователей этих ресурсов, возникающих под влиянием внутренних и внешних угроз. Этот подход мы также будем использовать, соглашаясь с тем, что массовая информация относится к категории «информационные ресурсы» [7, с. 399].

К основным угрозам национальной безопасности, имеющим отношение к информационной сфере (угроза национальной безопасности – потенциальная или реально существующая возможность нанесения ущерба национальным интересам Республики Беларусь), Концепция относит: проявления социально-политического,

религиозного, этнического экстремизма и расовой вражды на территории Республики Беларусь; деструктивное информационное воздействие на личность, общество и государственные институты, наносящее ущерб национальным интересам; утрату значительной частью граждан традиционных нравственных ценностей и ориентиров, попытки разрушения национальных духовно-нравственных традиций и необъективного пересмотра истории, затрагивающие данные ценности и традиции; резкое либо масштабное снижение доверия граждан к основным государственным институтам.

Источники угроз национальной безопасности (фактор или совокупность факторов, способных при определенных условиях привести к возникновению угрозы) разделены на внутренние и внешние. Внутренними источниками угроз в информационной сфере, в частности, считаются распространение недостоверной или умышленно искаженной информации, способной причинить ущерб национальным интересам Республики Беларусь, и несоответствие качества национального контента мировому уровню. Однако представляется, что прямое отношение к информационной сфере имеют и источники угроз, которые обозначены в политической сфере, такие как: нарушение конституционных прав и свобод человека, принципа верховенства закона; недостаточный уровень развития гражданского общества; искусственное нагнетание напряженности и противостояния между обществом и государством; формирование, проникновение либо распространение идеологии экстремизма, сепаратизма, национальной, расовой и религиозной нетерпимости, возникновение либо незаконная деятельность организаций, группировок, отдельных лиц, придерживающихся и распространяющих указанные взгляды; изменение шкалы жизненных ценностей молодого поколения в сторону ослабления патриотизма и традиционных нравственных ценностей.

Внешними источниками угроз национальной безопасности в информационной сфере названы: открытость и уязвимость информационного пространства Республики Беларусь для внешнего воздействия; доминирование ведущих зарубежных государств в мировом информационном пространстве, монополизация ключевых сегментов информационных рынков зарубежными информационными структурами; информационная деятельность зарубежных государств, международных и иных организаций, отдельных лиц, наносящая ущерб национальным интересам Республики Беларусь, целенаправленное формирование информационных поводов для ее дискредитации; нарастание информационного противоборства между ведущими мировыми центрами силы, подготовка и ведение зарубежными государствами борьбы в информационном пространстве; развитие технологий манипулирования информацией; препятствование распространению национального контента Республики Беларусь за рубежом; широкое распространение в мировом информационном пространстве образцов массовой культуры, противоречащих общечеловеческим и национальным духовно-нравственным ценностям; попытки несанкционированного доступа извне к информационным ресурсам Республики Беларусь, приводящие к причинению ущерба ее национальным интересам.

Многие из вышеуказанных угроз и их источников в той или иной степени касаются сегмента, который занимают в информационной сфере СМИ. Однако правовое регулирование в системе обеспечения ИБ в деятельности СМИ требует более детального выявления угроз и их источников с учетом мнения теоретиков журналистики.

ИБ в деятельности СМИ в рамках теории журналистики

В исследовании проблем ИБ в деятельности СМИ важное значение имеют работы Е.П.Прохорова «Обеспечение информационной безопасности в деятельности СМИ» [8], Е.Л.Вартановой «К вопросу о концепции социальной ответственности СМИ в контексте информационной безопасности» [9, с. 7–17], труды по психологической безопасности в телекоммуникации и рекламной коммуникации О.А.Карабанова, А.И.Подольской, Л.Н.Федотовой, И.А.Красавченко и др.

В теории журналистики наиболее полно раскрыл понятие «информационная безопасность» Е.П.Прохоров. Давая характеристики составляющим обеспечения информационной безопасности в сфере СМИ, автор называет ее массово-информационной безопасностью (МИБ). «В целом можно утверждать, что массово-информационная безопасность (МИБ) – такое состояние системы СМИ и характера ее функционирования, когда все социальные субъекты (государственные органы, негосударственные социальные институты – политические, культурные, экономические и другие, различные по своему положению, характеру и интересам социальные группы, отдельные граждане) независимо от различных объективных и субъективных препятствий:

1) *надежно обеспечены* полной, достоверной, оперативно поступающей информацией, обеспечивающей информированность, то есть дающей каждому из социальных субъектов возможность предельно всесторонне и максимально объективно в соответствии со своими потребностями, положением в обществе и так далее ориентироваться в действительности (факты, оценки, нормы, идеалы) и принимать оценочные и поведенческие решения, адекватные ситуации в конкретной сфере (мира, региона, страны, города,

района вплоть до межличностных отношений на работе и в семье и проч.);

2) следовательно, должно действовать *столько и таких каналов массовой информации и в таком разнообразии*, что это позволило бы сделать соответствующий нуждам социального субъекта выбор необходимых для обеспечения информированности «потребляемых» СМИ при обеспечении их доступности (по стоимости, режиму получения, необходимому для освоения времени, характеру подачи материала и так далее), а получение необходимой массовой информации было бы максимально облегчено;

3) это разнообразие должно касаться и *представляемых позиций* (требуется представить каждому субъекту все их варианты), с тем чтобы каждый мог познакомиться со всеми их вариантами; самостоятельно, осознанно, критично, на базе сопоставления взглядов, аргументов, предложений максимально верно определить позицию на базе своих интересов и стремлений, которые также, в свою очередь, будут обсуждаться в доступных субъектам СМИ;

4) наряду с этим МИБ определяется и тем, насколько каждый из социальных субъектов в соответствии со своей позицией и целями имеет возможность распространять от собственного имени и в личных интересах массовую информацию, в том числе создавать (быть учредителем, соучредителем, субучредителем) СМИ и иметь для этого юридические, экономические и другие возможности, чтобы свободно искать, получать, компоновать информацию в номера (выпуски, программы). Тем самым обеспечивается такое представление о себе, своих позициях, целях и действиях, чтобы этот «имидж» создавал бы ему персональную МИБ и привлекал на его сторону искомую аудиторию, электорат и т.д.;

5) при этом важно получать на свои выступления, вопросы, реплики, контраргументы и так далее достойную, уважительную, обоснованную, «адресную» *реакцию* от тех, к кому они обращены, и/или от тех, кто заинтересован в выработке ясных и доказательных взглядов в обществе по обсуждаемой проблеме. Ведь если кого «не слышат» и вместо ответа «молчат», то формирование необходимых информационных ресурсов данного субъекта оказывается под ударом;

6) поэтому каждый социальный субъект вправе рассчитывать на получение в ходе конструктивной «информационной борьбы» регулярной возможности в ходе социального диалога *отстаивать свою* позицию, опровергать взгляды оппонентов, *открыто искать*, притом *совместными усилиями* на основе сближения позиций, компромисса, взаимных уступок, «сдвига к центру» и так далее, общеприемлемую для большинства точку зрения и решение обсуждаемой проблемы в общенациональных интересах; «свобода критики» в интересах МИБ общества имеет определенные правовые и этические рамки, она должна быть освобождена от популизма, демагогии и других дезориентирующих приемов;

7) для этого необходима максимальная *открытость источников информации* – доступность самих СМИ для посетителей, возможность знакомиться с государственными документами, в том числе архивными, по запросам граждан и социальных институтов в соответствии с законодательством, материалами хранилищ документов, в том числе частных (на что нужна добрая воля владельцев), развитие пресс-служб различных учреждений, ведомств и т.д.;

8) «потребители» массовой информации (и социальные институты, и отдельные граждане) должны в свою очередь накапливать и *реализовывать навыки работы с потоками массовой информации* разной направленности. Для этого важно располагать достаточными информационными ресурсами, представлениями о ситуации в СМИ, жизни общества, аналитической критичностью, умением понять информационную политику СМИ, ее мотивы и цели и т.д. В последнем отношении все чаще говорят об *«информационно-психологической безопасности»* – «самозащите» граждан от негативных информационно-психологических воздействий. Таковы основные условия поддержания и укрепления МИБ» [11, с. 225–227].

Подход к содержанию понятия «информационная безопасность» путем выявления условий ее поддержания и укрепления имеет отношение к понятию «обеспечение информационной безопасности» и позволяет противостоять угрозам и минимизировать вред, который может быть причинен самой системе СМИ либо в результате деятельности СМИ.

«Содержание понятия «обеспечение информационной безопасности», – считает А.А.Стрельцов, – заключается в создании условий, при которых нанесение вреда зависящим от информации свойствам или составляющим объекта безопасности невозможно. Создание этих условий осуществляется субъектами обеспечения информационной безопасности посредством целенаправленного противодействия угрозам нанесения вреда зависящим от информации свойствам или составляющим объекта безопасности, выполняемой с использованием средств обеспечения информационной безопасности» [12, с. 38].

Создание условий обеспечения ИБ в деятельности СМИ напрямую связано с функциональным назначением данного социального института и имеет практическую направленность. Е.П.Прохоров по сути показал эту связь, рас-

крывая концептуальные положения МИБ, основанные на идеях информационного обеспечения демократии, информационного порядка, заботе об информированности аудитории при всестороннем развитии системы «СМИ – аудитория».

Средства массовой информации, по его глубокому убеждению, являются инструментом информационного обеспечения демократии, что связано с полнокровной демократической и гуманистической ориентацией деятельности СМИ в процессе реализации всех многообразных функций, которые они выполняют [8, с. 19]. Мы бы еще добавили: СМИ являются и инструментом информационного обеспечения путей построения социального правового государства.

Рассматривая информационный порядок с точки зрения роли СМИ как инструмента демократии, Е.П.Прохоров отмечает ряд условий, которые перекликаются с вышеуказанными, но представляют собой обобщения более высокого теоретического уровня. К таким условиям ученый относит: 1) максимальную информированность граждан; 2) идеологический и политический плюрализм; 3) толерантность как важное мировоззренческое и поведенческое свойство носителей плюрализма [8, с. 28–29].

Если принять во внимание концептуальные, доктринальные подходы, а также мнение ученых-правоведов и теоретиков журналистики, можно определить угрозы и источники угроз ИБ в деятельности СМИ. Будут это угрозы или источники угроз – зависит от конкретных обстоятельств, поскольку разграничение очень условное. В число угроз (источников угроз) можно включить:

1. Угрозы функциональному назначению СМИ как институту информационного обеспечения демократии: принятие нормативных правовых актов, создающих угрозы, связанные с монополизацией СМИ, цензурой, слабым механизмом реализации права на доступ к информации и права на распространение информации; недостаточная разработанность нормативной правовой базы, регулирующей отношения в информационной сфере (отсутствие актов законодательства, регулирующих отношения, связанные с частной жизнью, ограничивающих распространение информации, которая может причинить вред детям, отсутствие четких критериев понятия «общественный интерес» и другое), недостаточно устойчивая правоприменительная практика; слабый учет требований информационного порядка всеми участниками информационных отношений: отсутствие осознания роли СМИ в жизни общества и государства, необходимости соблюдения принципов плюрализма и толерантности; правоприменительная практика, отличающаяся неравным отношением к субъектам массовой информации при выполнении ими своих функциональных обязанностей по сбору, хранению и распространению информации; отсутствие контрольных механизмов за деятельностью СМИ со стороны гражданского общества.

2. Угрозы, возникающие при малой степени защищенности компонентов информационно-коммуникационных технологий. Сегодня от технологической составляющей зависят не только теле- и радиовещание, но и печатные издания, интернет-СМИ.

3. Угрозы интересам личности, общества и государства, которые могут исходить со стороны СМИ. К ним относятся угрозы, связанные с распространением «вредной» информации (способной причинить вред), в том числе способной манипулировать индивидуальным или общественным сознанием, воздействовать на психику человека, а также угрозы, связанные с низкой правовой культурой, плохой профессиональной подготовкой журналистских кадров.

4. Угрозы, которые могут исходить со стороны пользователей информации. Эти угрозы имеют непосредственную связь с психологическими характеристиками пользователей информацией: незрелостью личности, недостатками личностного самоопределения, внушаемостью, особенностями восприятия информации.

Выводы

1. Таким образом, информационную безопасность в деятельности СМИ можно определить, с одной стороны, как состояние защищенности всей системы СМИ от угроз ее функциональному назначению, а с другой – как состояние защищенности всех субъектов информационной сферы от угроз, которые могут исходить со стороны СМИ и причинять вред интересам этих субъектов.

2. Информационная безопасность в деятельности СМИ влияет на информационную безопасность в других сферах жизнедеятельности: политической, экономической, научно-технологической, социальной, военной, экологической.

3. Нейтрализация угроз и достижение такого состояния информационной безопасности в деятельности СМИ, которое необходимо для информационного обеспечения демократии, путей построения правового, социального государства, способствуют обеспечению национальной безопасности Республики Беларусь.

ЛИТЕРАТУРА

1. Об утверждении Концепции национальной безопасности Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 9 нояб. 2010 г., № 575 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2011.

2. Информационная и психологическая безопасность в СМИ: в 2 т. / под ред. А.И. Донцова [и др.]. – М.: Аспект Пресс, 2002. – Т. 1: Телевизионные и рекламные коммуникации. – 335 с.

3. Алимова, Н.А. Правовое регулирование деятельности СМИ в период проведения избирательных кампаний в целях обеспечения стабильности общества: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 05.26.02, 12.00.14 / Н.А. Алимова; Рос. акад. гос. службы при Президенте Рос. Федерации. – М., 2007. – 26 с.

4. Трахименок, С.А. Безопасность государства. Методолого-правовые аспекты / С.А. Трахименок. – Минск: Бел. изд. «Хата», 1997. –191 с.

5. Бачило, И.Л. Информационное право: учеб. / И.Л. Бачило, В.Н. Лопатин, М.А. Федотов; под ред. Б.А. Топорнина. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2001. – 789 с.

6. Кубышкин, А.В. Международно-правовые проблемы обеспечения информационной безопасности государства: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.02 / А.В. Кубышкин. – М., 2002. – 193 л.

7. Бачило, И.Л. Информационное право: учеб. для вузов / И.Л. Бачило. – М.: Высш. образование. Юрайт-Издат, 2009. – 454 с.

8. Прохоров, Е.П. Обеспечение информационной безопасности в деятельности СМИ / Е.П. Прохоров. – М.: Фак-т журн. МГУ, 2009. – 90 с.

9. Вартанова, Е.Л. К вопросу о концепции социальной ответственности СМИ в контексте информационной безопасности / Е.Л. Вартанова, Н.В. Ткачева // Вестн. Моск. ун-та. Сер. Журналистика. – 2008. – № 5.

10. Информационная и психологическая безопасность в СМИ: в 2 т. / под ред. А.И. Донцова [и др.]. – М.: Аспект Пресс, 2002. – Т. 1: Телевизионные и рекламные коммуникации. – 335 с.

11. Прохоров, Е.П. Введение в теорию журналистики: учеб. для студентов вузов, обуч. по направл. и спец. «Журналистика» / Е.П. Прохоров. – 6-е изд. – М.: МГУ, 2005. – 367 с.

12. Стрельцов, А.А. Правовое обеспечение информационной безопасности России: теоретические и методологические основы / А.А. Стрельцов. – Минск, 2005. –304 с.

Дата поступления статьи в редакцию 10.11.2011

УДК 338.2

ПРАВОВЫЕ ВОПРОСЫ ОКАЗАНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ИНФОРМАЦИОННЫХ УСЛУГ

АБЛАМЕЙКО М.С.,
соискатель Белорусского государственного университета, юрисконсульт

Правовые отношения, возникающие в связи с оказанием государственных информационных услуг организациям и населению, имеют непродолжительную историю и носят достаточно противоречивый характер. Объясняется это тем, что законодательство только формируется и в нем существуют неоднозначные подходы к разъяснению норм и в целом к правовому регулированию оказания информационных услуг. Исходя из этого необходима серьезная проработка всех юридических вопросов оказания государственных информационных услуг. В работе рассматриваются нынешнее состояние системы оказания государственных информационных услуг и перечень оказываемых услуг. Анализируется законодательство Республики Беларусь по данному вопросу. Рассматриваются нерешенные вопросы, и предлагаются конкретные способы их решения.

Legal relations arising in connection with the provision of public information services to organizations and citizens have very short history and are quite controversial. The reason is that the legislation is still forming and has ambiguous approaches to explain the rules and in general to the legal regulation of information services. That's why it is necessary to do a serious study of all legal matters of the provision of public information services. This paper examines the current state of the system to provide public information services and a list of services. It considers the legislation of the Republic of Belarus on the issue, analyses unsolved tasks and proposes specific means to fulfil them.

Введение

В последние годы многие государства мира переходят на электронный способ оказания государственных услуг. Это позволяет существенно расширить их номенклатуру, поднять их качество и осуществить реализацию принципа «одно окно» с наибольшей эффективностью. Необходимым условием для такого перехода является повсеместное внедрение электронных документов на базе использования интегрированных ресурсов профильных базовых регистров (населения, юридических лиц, недвижимой собственности, транспортных средств) и ресурсов ведомственных информационных систем [1].

Рынок информационных услуг может быть определен как совокупность экономических, правовых и информационных отношений между поставщиками и потребителями и характеризуется определенной номенклатурой услуг, условиями и механизмами их предоставления и ценами. Товаром на рынке информационных услуг является информация. Информация – это сведения о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях и процессах независимо от формы их представления [2].

Во многих странах мира в последние годы начали действовать государственные системы предоставления информационных услуг (ИУ). В Российской Федерации с 2009 года функционирует справочно-информационный портал «Государственные услуги», который является единой точкой доступа граждан и организаций к информации о государственных услугах, предоставляемых органами исполнительной власти Российской Федерации [3]. Во многих европейских странах в течение последних семи–десяти лет оказываются гражданам государственные информационные услуги. В опубликованном 21 февраля 2011 г. докладе Европейского союза (далее – ЕС) по внедрению электронного правительства [4] отмечается, что все больше людей во всех странах ЕС в настоящее время имеют доступ к государственным услугам через Интернет. Среднее число оказываемых через Интернет государственных услуг в ЕС выросло с 69 до 82 % с 2009 по 2010 год соответственно.

Хотя имеется достаточно большое неравенство между странами, ЕС ставит цель, чтобы к 2015 году половина всех граждан при решении вопросов по четырем из пяти видов бизнеса использовала средства сети Интернет и электронного правительства [5].

В Республике Беларусь за последние 10 лет сделано много для разработки и введения в действие системы оказания государственных информационных услуг (ГИУ). В рамках выполнения Государственной программы информатизации Республики Беларусь на 2003–2005 годы и на перспективу до 2010 года «Электронная Беларусь» (далее – Государственная программа «Электронная Беларусь») создан ряд автоматизированных информационных систем практически для всех органов государственного управления. Развивается информационно-коммуникационная инфраструктура, ориентированная в первую очередь на формирование системы оказания государственных информационных услуг, разрабатываются информационные системы взаимодействия государственных органов и потребителей (граждан и организаций), в том числе на основе реализации принципа «одно окно» [6].

В настоящее время реализация единого порядка информационного взаимодействия государства и граждан (организаций) еще далека от желаемого из-за неразвитой инфраструктуры, большой циркуляции бумажных документов, традиционной психологии людей и др. Также нормативная правовая база пока еще не отвечает требованиям сегодняшнего дня. В итоге продолжает действовать прежний порядок, когда и от заявителя, и от ведомства требуют предоставления документа исключительно в бумажном виде, то есть путем личного предоставления этого документа или отправки по почте.

В данной работе рассматриваются вопросы правового обеспечения оказания ГИУ. Анализируются нынешнее состояние системы оказания ГИУ и перечень оказываемых услуг. Предлагается создать в республике сеть региональных пунктов информационного обслуживания населения, являющихся, по сути, пунктами коллективного доступа к интегрированным ресурсам, в которых «под одной крышей» может быть представлен весь набор ИУ, включающий как оказание индивидуальных услуг, так и проведение мероприятий для больших групп респондентов. Анализируется законодательство Республики Беларусь по этому вопросу. Рассматриваются нерешенные вопросы и предлагаются конкретные способы их решения, в частности, разработать новые правовые нормы, чтобы стала возможной выдача гражданину на основе электронного запроса бумажного документа государственным служащим, наделенным соответствующими полномочиями.

Общегосударственная автоматизированная информационная система как основа оказания ГИУ

В рамках Государственной программы «Электронная Беларусь» создана общегосударственная автоматизированная информационная система (ОАИС). В 2009 году внедрена базовая версия программного обеспечения интеграционного ядра и порталов ОАИС, на базе национального оператора электросвязи РУП «Белтелеком» создана техническая инфраструктура для развертывания программно-технического комплекса ОАИС [7].

В целях формирования системы оказания информационных услуг на основе интегрированных в ОАИС государственных информационных ресурсов Министерством связи и информатизации Республики Беларусь разработан и утвержден «Перечень информационных услуг, доступ к которым предоставляется органам государственного управления и органам местного управления посредством ОАИС».

ОАИС предназначена для автоматизации деятельности государственных органов по предоставлению информационных услуг другим государственным органам, организациям и гражданам.

В настоящее время ОАИС осуществляет интеграцию информационных ресурсов государственных органов Республики Беларусь: МВД Республики Беларусь (АС «Паспорт»); ГУП «Национальное кадастровое агентство» (единый государственный регистр недвижимого имущества, единый реестр административно-территориальных и территориальных единиц Республики Беларусь); Министерство юстиции Республики Беларусь (Единый государственный регистр юридических лиц и индивидуальных предпринимателей); Министерство образования Республики Беларусь (банк данных документов об образовании); Министерство по налогам и сборам Республики Беларусь (Государственный реестр плательщиков (иных обязанных лиц) Республики Беларусь) и др.

Кроме этого, объединены следующие ресурсы: интегрированный информационный ресурс об имуществе, обремененном залоговыми обязательствами; банки данных одаренной и талантливой молодежи; банк электронных паспортов товаров; государственные классификаторы технико-экономической информации.

В рамках интеграции указанных ресурсов ОАИС осуществляет оказание государственных электронных услуг:

для органов государственного управления, государственных и иных организаций на интернет-портале ОАИС, доступном исключительно в рамках выделенной сети передачи данных,

не являющемся составной частью сети связи общего доступа;

для физических и юридических лиц осуществляется в рамках единого портала государственных электронных услуг – интернет-портала ОАИС.

В состав информационного обеспечения ОАИС входят:

единая система классификации и кодирования информации ОАИС, в основу которой положены общегосударственные классификаторы Республики Беларусь и справочники республиканского значения, содержащиеся в базовых информационных ресурсах;

электронные административные регламенты, описывающие порядок выполнения процедур (функций) при организации межведомственного информационного взаимодействия, и реквизитный состав передаваемой информации.

Из других мероприятий Государственной программы «Электронная Беларусь», направленных на предоставление государственных информационных услуг, можно отметить то, что созданы автоматизированные системы, обеспечивающие на основе заявительного принципа «одно окно» электронное взаимодействие государственных органов и организаций при выполнении административных процедур при выдаче справок гражданам (автоматизированы 184 административные процедуры, более половины из которых являются многоступенчатыми) и при государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей [7].

С внедрением данных систем исключены избыточные административные действия и упрощена вся процедура исполнения государственных функций задействованными государственными органами и организациями. Как следствие, процедура постановки на учет субъектов хозяйствования сократилась с 20–30 до 5 дней. Ожидается, что по результатам окончательного внедрения время совершения административных процедур для граждан сократится в зависимости от числа задействованных структур не менее чем на 20–30 % [7].

Единый портал государственных информационных услуг – интернет-портал ОАИС

С 1 января 2011 г. начал функционировать единый портал государственных услуг, в который уже интегрировано более десяти государственных информационных ресурсов. Граждане и организации получили доступ к Единому государственному регистру юридических лиц и предпринимателей (владелец – Минюст), единому государственному регистру недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним (владелец – Госкомимущество), АС «Паспорт» (владелец – МВД), Государственному реестру плательщиков и иных обязанных лиц (владелец – МНС) и банку данных документов о высшем образовании (владелец – Минобразования). Также через портал доступны интегрированный информационный ресурс об имуществе, права на которое ограничены залоговыми обязательствами, банк данных талантливой молодежи (владелец – Минкультуры), банк данных одаренной молодежи (владелец – Минобразования) и др. [8].

На портале размещен перечень услуг, сгруппированных по жизненным событиям, ведомствам и категориям. Причем реализована концепция «личного кабинета» пользователя, обеспечивающая единую точку заказа и оплаты доступных пользователю услуг. Доступ к ним осуществляется посредством авторизации пользователя с использованием электронной цифровой подписи.

Перечень услуг, предоставляемых на едином портале государственных электронных услуг, определяется законодательством. Услуги разделяются по следующим категориям: по жизненной ситуации, по ведомству, предоставляющему данную услугу, по категории, для иностранцев.

Данные услуги представлены для использования в виде веб-сервисов, взаимодействие с которыми обеспечивается как в терминальном режиме (посредством заполнения соответствующих форм на портале), так и в режиме взаимодействия на уровне информационных систем (веб-сервисы формата WSDL, сообщения формата SOAP) [9].

Создана и введена в эксплуатацию первая очередь системы межведомственного электронного документооборота государственных органов Республики Беларусь. Она позволяет организовать межведомственный электронный документооборот республиканских органов госуправления и иных организаций (всего 77 абонентов).

Согласно Закону Республики Беларусь от 28 декабря 2009 года «Об электронном документе и электронной цифровой подписи» в 2011 году начало функционировать главное звено – Государственная система управления открытыми ключами, представляющая собой систему взаимосвязанных и аккредитованных в ней удостоверяющих и регистрационных центров по всей стране [9].

Законодательные акты Республики Беларусь в сфере оказания ГИУ, принятые в последние годы

Создание ОАИС потребовало нового подхода к государственному регулированию в сфере ин-

форматизации, расширения и развития нормативной правовой базы, регулирующей использование информационно-коммуникационных технологий и развитие сферы услуг. За последние три года был разработан ряд нормативных правовых актов:

Закон Республики Беларусь от 10 ноября 2008 года «Об информации, информатизации и защите информации»;

Закон Республики Беларусь «Об электронном документе и электронной цифровой подписи»;

постановление Министерства связи и информатизации Республики Беларусь от 19 января 2009 г. № 2 «О внесении изменений и дополнений в постановление Министерства связи и информатизации от 10 мая 2006 г. № 10» в части совершенствования процедур конкурсного отбора исполнителей по проектам Государственной программы «Электронная Беларусь»;

постановление Министерства связи и информатизации Республики Беларусь от 5 августа 2009 г. № 32 «О некоторых вопросах государственной регистрации информационных ресурсов и информационных систем и о признании утратившим силу постановления Министерства связи и информатизации Республики Беларусь от 28 ноября 2007 г. № 51»;

постановление Совета Министров Республики Беларусь от 26 мая 2009 г. № 673 «О некоторых мерах по реализации Закона Республики Беларусь «Об информации, информатизации и защите информации» и о признании утратившими силу некоторых постановлений Совета Министров Республики Беларусь»;

постановление Совета Министров Республики Беларусь от 26 мая 2009 г. № 675 «О некоторых вопросах защиты информации»;

Декрет Президента Республики Беларусь от 1 марта 2010 г. № 3 «О некоторых вопросах залога имущества»;

Указ Президента Республики Беларусь от 1 февраля 2010 г. № 60 «О мерах по совершенствованию использования национального сегмента сети Интернет»;

Указ Президента Республики Беларусь от 26 апреля 2010 г. № 199 «О некоторых вопросах формирования, ведения и использования банков данных одаренной и талантливой молодежи»;

Указ Президента Республики Беларусь от 26 апреля 2010 г. № 200 «Об административных процедурах, осуществляемых государственными органами и иными организациями по заявлениям граждан»;

постановление Совета Министров Республики Беларусь от 30 марта 2010 г. № 466 «О некоторых вопросах создания и функционирования интегрированного информационного ресурса об имуществе, права на которое ограничены залоговыми обязательствами».

Постановлением Государственного комитета по стандартизации Республики Беларусь от 10 января 2010 г. № 1 утвержден и вводится в действие с 1 июля 2011 г. по 1 июля 2013 г. предварительный государственный стандарт Республики Беларусь СТБ П 2159-2011 «Информационные услуги. Государственные информационные услуги на основе информационно-коммуникационных технологий. Общие требования».

Пояснения законодательных актов

Закон Республики Беларусь «Об информатизации», принятый в 1995 году, регулирует правоотношения, возникающие в процессе формирования и использования документированной информации и информационных ресурсов (ИР), создания информационно-коммуникационных технологий (далее – ИКТ), инфосистем и инфосетей; определяет порядок защиты ИР, а также прав и обязанностей субъектов, принимающих участие в процессах информатизации.

Закон Республики Беларусь «Об информации, информатизации и защите информации» предназначен регулировать общественные отношения, возникающие при: 1) реализации права на осуществление поиска, передачу, получение, хранение, обработку, использование, распространение и (или) предоставление информации, в том числе ИР; 2) создании и использовании ИКТ, инфосистем и инфосетей; 3) оказании информационных услуг; 4) организации и обеспечении защиты информации.

Закон Республики Беларусь «Об электронном документе и электронной цифровой подписи», устанавливая правовые основы применения электронного документа (ЭД), определяет основные требования, предъявляемые к ЭД, права, обязанности и ответственность участников правоотношений, возникающих в сфере электронного документооборота. Основные положения Закона «Об электронном документе и электронной цифровой подписи» направлены на расширение сферы применения действующего Закона в части устранения неполноты регулирования общественных отношений в области ЭД и электронной цифровой подписи (далее – ЭЦП) и правовых условий применения ЭЦП в ЭД на территории страны.

Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 26 мая 2009 г. № 673 утверждены Положение о составе государственных информационных ресурсов, порядке их формирования и пользования документированной информацией из государственных информационных ресурсов и Положение о порядке государственной регистрации информационных систем, использования государственных информационных систем и ведения Государственного регистра информационных систем, перечень базовых государственных информационных ресурсов.

Постановлением Министерства связи и информатизации Республики Беларусь от 5 августа 2009 г. № 32 утверждены Инструкция о порядке заполнения формы заявки на государственную регистрацию информационного ресурса и формы свидетельства о государственной регистрации информационного ресурса и Инструкция о порядке заполнения формы заявки на государственную регистрацию информационной системы и формы свидетельства о государственной регистрации информационной системы. Также приложены и утверждены четыре формы: заявки на государственную регистрацию информационного ресурса и информационной системы и свидетельства о государственной регистрации информационного ресурса и информационной системы.

Для повышения качества и доступности предоставляемой информации о деятельности государственных органов и организаций приняты постановление Совета Министров Республики Беларусь от 29 апреля 2010 г. № 645 «О некоторых вопросах интернет-сайтов государственных органов и организаций и признании утратившим силу постановления Совета Министров Республики Беларусь от 11 февраля 2006 г. № 192», а также предварительный стандарт СТБ П 2105-2010 «Информационные технологии. Интернет-сайты государственных органов и организаций. Требования». Этими документами определяется порядок функционирования официальных сайтов государственных органов и организаций, устанавливаются требования к структуре, дизайну, содержанию, размещению интернет-сайтов государственных органов и организаций, а также требования по защите размещаемой информации. Эти требования применимы при разработке, сопровождении, эксплуатации и размещении интернет-сайтов государственных органов и организаций.

Правовые вопросы оказания ГИУ

Информационное взаимодействие органов государственного управления и граждан в электронной форме не меняет социальной и правовой сути отношений в традиционной форме. Одними из важнейших задач организации информационного взаимодействия являются обеспечение свободного общественного доступа к государственным документам и реализация обязанности государства предоставлять эту информацию гражданам, в том числе в электронной форме.

Мы также должны исходить из того, что основную долю потребителей ИУ достаточно долго будут составлять субъекты хозяйствования, граждане и индивидуальные предприниматели, не располагающие средствами авторизованного сетевого доступа к регистрам и информационным системам.

В Республике Беларусь принят Закон от 21 июля 2008 года «О регистре населения». По сравнению с аналогичными законами, принятыми в ряде стран, он отражает порядок сбора, накопления и использования не только идентификационных данных граждан (персональный номер, ФИО, пол, дата и место рождения, адрес и другое), но и так называемых учетных данных или сведений о гражданине (социальный статус, место работы, образование и т.п.). Хранимые в регистре данные имеют статус электронных документов, а учетные данные, поступающие из ведомственных информационных систем, заверяются с помощью ЭЦП эмитента документа. При этом именно эмитент документа отвечает за актуальность и достоверность сведений, представленных в документе.

Для обеспечения юридической правомочности бумажной версии документа согласно нынешнему законодательству необходимо, чтобы напечатанный на бланке организации-эмитента бумажный документ был заверен традиционным способом с помощью мануальной подписи руководителя и печати организации-эмитента с вписыванием традиционных выходных реквизитов (дата, номер). Аналогичная процедура предусматривается и при нотариальной заверке бумажной версии документа, создаваемого нотариусом на основании заверенной с помощью ЭЦП электронной версии.

В работе Ю.В.Пономаренко [10] детально рассматривался вопрос, каким образом должен заверяться электронный документ на основании действующего тогда Закона Республики Беларусь от 10 января 2000 года «Об электронном документе». В декабре 2009 года был принят Закон «Об электронном документе и электронной цифровой подписи», который введен в действие с 2011 года (более точно – через год после опубликования). В новом Законе более четко прописано, что такое заверение возможно организацией на основании специального разрешения (лицензии), если его получение предусмотрено законодательством Республики Беларусь о лицензировании. Понятно, что далеко не все организации в Республике Беларусь будут иметь соответствующую лицензию и смогут заверить документ.

Регламентирование прав и обязанностей участников электронного взаимодействия возможно на основе взаимных соглашений и договоров между ними. Однако это влечет за собой необходимость заключения договоров (дополнительная работа) и при массовых объемах электронного взаимодействия заключение в каждом случае индивидуальных договоров и соглашений становится трудно осуществимым.

Одним из вариантов решения данной проблемы, особенно в сельской местности, могло бы стать создание центров обслуживания населения (ЦОН), например, на базе сельских, местных

Советов, почты или библиотеки. Об этом четко сказал Президент Республики Беларусь А.Г.Лукашенко, обращаясь с посланием к белорусскому народу и Национальному собранию 21 апреля 2011 г. [11]:

«Особое внимание следует уделить приближению государственных услуг к населению. Базовой структурой, обеспечивающей взаимодействие власти и человека по всем вопросам, должны стать специальные многофункциональные центры. Все услуги независимо от компетенции государственных органов должны оказываться в одном месте, должны сконцентрированы быть там. Информация о деятельности государственных органов, которая интересна гражданам, должна предоставляться без всяких дополнительных условий».

Центр мог бы получить соответствующую лицензию и без лишней волокиты осуществлять такую деятельность. Однако существующая нормативная правовая база не содержит четко прописанной процедуры удостоверения средствами ЦОН бумажной версии подобного ведомственного документа.

Нужно разработать новый, возможно, подзаконный акт, который объяснил и упростил бы процедуру удостоверения электронных документов. При этом необходимо, чтобы мануальная подпись руководителя межведомственного ЦОН, печать и выходные реквизиты ЦОН заменяли аналогичные ведомственные, а выданный гражданину документ был в юридическом смысле равноценен документу, полученному в офисе ведомства.

В работе М.С.Абламейко [12] предлагалось создать сеть региональных пунктов информационного обслуживания населения (ПИОН), являющихся, по сути, пунктами коллективного доступа к интегрированным ресурсам. В них «под одной крышей» может быть предоставлен весь набор ИУ, включающий как оказание индивидуальных услуг, так и проведение мероприятий для больших групп респондентов. В такой пункт человек, особенно сельский житель, может прийти и получить услугу.

Дистанционное предоставление электронных ИУ с помощью сертифицированных средств ПИОН и его персонала, имеющего право удостоверять личность респондента и выдавать юридически правомочные документы, относящиеся к сферам ответственности различных ведомств, представляется наиболее экономичным способом внедрения принципа «одно окно».

Опыт Республики Казахстан, где создана и работает сеть аналогичных по функциям центров обслуживания населения, в которых граждане могут получить документы всех ведомств, подтверждает перспективность подобного подхода и приемлемую трудоемкость создания нормативной правовой базы, регламентирующей деятельность подобных центров.

Идентичность содержания электронной и бумажной версий документа может быть гарантирована при использовании разработанного в Объединенном институте проблем информатики Национальной академии наук Беларуси программно-технического комплекса «Контроль обращения документов» [13].

Оказание информационных услуг осуществляется в основном в соответствии со ст. 396 Гражданского кодекса Республики Беларусь с помощью публичного договора. Он является одним из видов договора, в соответствии с которым одна сторона принимает на себя обязательство по оказанию услуг в отношении неопределенного круга лиц, обратившихся с запросом на предоставление данных услуг.

Договор оказания информационных услуг – один из самых сложных и многообразных договоров возмездного оказания услуг. Он характеризуется широким спектром возможных условий, особенным правовым регулированием и др. Это обусловлено спецификой договора оказания ИУ и самой сущностью ИУ. Необходима доработка статей типового публичного договора с учетом оказания ИУ гражданам в электронном виде.

Заключение

Во многих странах отношения государства и бизнес-сообщества сегодня практически полностью переведены на электронную основу и опередили создание систем оказания государственных услуг населению. Однако оказание ГИУ гражданам находится на начальной стадии. В стране еще не решены вопросы, каким образом будут оказываться электронные услуги и особенно заверяться выданные электронные документы. Для этого идеальным решением, на наш взгляд, является создание центров обслуживания населения, в которых граждане могут получить документы всех ведомств.

Однако необходимо разработать новые нормативные правовые акты, которые объяснили и упростили бы процедуру удостоверения электронных документов. При этом необходимо, чтобы мануальная подпись руководителя межведомственного ЦОН, печать и выходные реквизиты ЦОН заменяли аналогичные ведомственные, а выданный гражданину документ был в юридическом смысле равноценен документу, полученному в офисе ведомства.

С учетом положительного опыта ряда стран Министерством связи и информатизации Республики Беларусь и Национальной академией наук Беларуси в 2009 году разработана и в августе 2010 года Советом Министров Республики Беларусь утверждена Стратегия развития информационного общества Республики Беларусь

на период до 2015 года. Важным событием в деле информатизации республики и ее продвижения на пути построения информационного общества явилось постановление Совета Министров Республики Беларусь от 28 марта 2011 г. № 384 «Об утверждении Национальной программы ускоренного развития услуг в сфере информационно-коммуникационных технологий на 2011–2015 годы».

Эффект от реализации мероприятий Национальной программы для населения выразится прежде всего в уменьшении административной нагрузки, связанной с представлением в государственные органы необходимой информации, снижении количества таких обращений в органы для оказания услуг гражданам и сокращении времени ожидания.

Подводя итоги, можно отметить, что высокая социальная направленность такого важного вопроса, как предоставление информационных электронных услуг, требует дальнейшего развития инфраструктуры и особенно законодательства.

ЛИТЕРАТУРА

1. Петровский, С.В. Правовое регулирование оказания интернет-услуг / С.В. Петровский // Рос. юстиция, 2001. – № 5. – С. 63 64.

2. Хорошилов, А.В. Мировые информационные ресурсы / А.В. Хорошилов // Электронный учеб.-метод. комплекс [Электронный ресурс]. – 2004. Режим доступа: http://www.kgau.ru/istiki/umk/mir/apas07.html. – Дата доступа: 20.03.2011.

3. Единый портал государственных и муниципальных услуг // Мин-во связи и массовых коммуникаций Рос. Федерации [Электронный ресурс]. – 2011. Режим доступа: http://www.gosuslugi.ru. – Дата доступа: 15.03.2011.

4. Digitizing Public Services in Europe: Putting ambition into action [Electronic resource] / Prepared by Capgemini, IDC, Rand Europe, Sogeti and DTi for European Commission, Directorate General for Information Society and Media. 9th Benchmark Measurement, – 2010. – Mode of access: http://ec.europa.eu/information_society/newsroom/cf/item-detail-dae.cfm?item_id=6537/. – Date of access: 19.02.2011.

5. More EU citizens benefitting from online public services // European commission [Electronic resource]. – 2010. – Mode of access: http://ec.europa.eu/information_society/newsroom/cf/item-detail-dae.cfm?item_id=6537. – Date of access: 21.02.2011.

6. Обзор о госуслугах на основе использования ИКТ // Мин-во связи и информатизации Респ. Беларусь [Электронный ресурс]. – 2009. – Режим доступа: http://www.mpt.gov.by/new/modules/news/article.php?storyid=569. – Дата доступа: 21.05.2010.

7. Общегосударственная автоматизированная информационная система // Мин-во связи и информатизации Респ. Беларусь [Электронный ресурс]. – 2011. – Режим доступа: http://www.oais.by. – Дата доступа: 21.05.2010.

8. Единый портал государственных электронных услуг // Мин-во связи и информатизации Респ. Беларусь [Электронный ресурс]. – 2011. – Режим доступа: http://www.portal.gov.by. – Дата доступа: 21.03.2011.

9. Струков, Н. Белорусам начнут оказывать госуслуги через Интернет с 1 января 2011 года / Н. Струков // БЕЛТА – Новости Беларуси [Электронный ресурс]. – 2010. – Режим доступа: http://www.belta.by/ru/person/interview/Nikolaj-Strukov_i_511388.html. – Дата доступа: 28.12.2010.

10. Пономаренко, Ю.В. Возможности сочетания электронного и бумажного документооборота: проблемы правового регулирования в Республике Беларусь / Ю.В. Пономаренко // Управление защитой информации. – 2008. – № 2. – С. 12.

11. Послание Президента Республики Беларусь А.Г. Лукашенко к белорусскому народу и Национальному собранию 21 апреля 2011 г. // СБ – Беларусь сегодня. – 2011. – 22 апр. – С. 1.

12. Абламейко, М.С. Правовые вопросы формирования и выдачи электронного документа при оказании государственных информационных услуг / М.С. Абламейко // Весн. Беларус. дзярж. ун-та. Сер. 3, Права. – 2011. – № 2. – С. 98–102.

13. Абламейко, М.С. Создание и верификация документов на базе технологии КОД / М.С. Абламейко, В.Ю. Липень [и др.] // Технические средства защиты информации: тез. докл. VIII Бел.-рос. научн.-техн. конф., 24–28 мая 2010 г. / БГУИР; редкол.: Л.М. Лыньков [и др.]. – Минск, – 2010. – С. 150.

Дата поступления статьи в редакцию 28.04.2011

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ РАЗВИТИЯ СЕТИ ПУБЛИЧНЫХ ЦЕНТРОВ ПРАВОВОЙ ИНФОРМАЦИИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

КРАВЦОВ О.Э.,
директор Национального центра правовой информации Республики Беларусь

Являясь одним из звеньев государственной системы правовой информации Республики Беларусь, публичные центры правовой информации (далее – ПЦПИ) несут важную общественную миссию по доведению до граждан актуальной эталонной правовой информации, а значит, обеспечивают правовую коммуникацию государства и гражданина. Наличие такой коммуникации является неотъемлемым атрибутом правового государства и гражданского общества, что подтверждает востребованность деятельности ПЦПИ в самых широких масштабах.

Республиканские семинары по вопросам деятельности ПЦПИ, состоявшиеся в городах Гродно, Полоцке и Гомеле, показали, что таких заинтересованных немало, что не может не радовать. Это не только представители Министерства культуры и Национальной библиотеки Беларуси, директора и работники библиотек, имеющих в структуре ПЦПИ. Это и представители исполнительной и судебной власти Республики Беларусь, Генеральной прокуратуры, Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь, преподаватели вузов, что свидетельствует о повышении интереса общественных структур к вопросам совершенствования системы доступа граждан к национальному законодательству.

Определение перспективных направлений деятельности ПЦПИ в соответствии с их статусом – не случайная тема для обсуждения. В конце 2010 – начале 2011 года в законодательно-правовой сфере произошли знаковые события, которые имеют непосредственное влияние на определение стратегии дальнейшего развития центров правовой информации в нашей стране.

Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 3 декабря 2010 г. № 1771 утвержден план мероприятий по правовому просвещению граждан на 2011–2015 годы. Блок мероприятий в информационной сфере в указанном плане, в частности, предусматривает дальнейшее развитие сети ПЦПИ, в том числе разработку механизма информационно-правового обеспечения ПЦПИ, публичных и детских библиотек официальными и эталонными источниками правовой информации, а также решение ключевого вопроса о целевом финансировании для выполнения поставленной задачи.

Реализация этого направления предусматривает планомерное выстраивание оптимальной для всех системы взаимодействия Министерства культуры, Национальной библиотеки Беларуси, облисполкомов и Минского горисполкома, Национального центра правовой информации Республики Беларуси (далее – НЦПИ) и региональных центров правовой информации по обеспечению ПЦПИ актуальной материально-технической базой на основе целевого финансирования. Это гарантирует осуществление полноценного процесса правового просвещения населения в регионах, а также предоставление доступа граждан к актуальной правовой информации на основе оперативного обновления копии эталонного банка данных правовой информации Республики Беларусь.

Указом Президента Республики Беларусь от 30 декабря 2010 г. № 712 «О совершенствовании государственной системы правовой информации Республики Беларусь» утверждено Положение о деятельности по распространению (предоставлению) правовой информации в Республике Беларусь, согласно которому ПЦПИ определен как пункт свободного доступа граждан к эталонной правовой информации, создаваемый Министерством культуры совместно с НЦПИ на базе государственной публичной библиотеки для обеспечения формирования у граждан правовых знаний, навыков правомерного поведения, уважительного отношения к праву.

Планом мероприятий по реализации Указа Президента Республики Беларусь от 30 декабря

2010 г. № 712, утвержденным Первым заместителем Премьер-министра Республики Беларусь 28 января 2011 г., предусмотрены создание 50 ПЦПИ (в срок до 2015 года) и обеспечение их функционирования на постоянной основе, что подразумевает планомерную, четкую и слаженную работу всех упомянутых выше государственных органов и организаций.

В рамках реализации указанного Плана НЦПИ разработан проект Положения о публичном центре правовой информации, впоследствии утвержденный постановлением Министерства культуры Республики Беларусь от 10 февраля 2011 г. № 4 (далее – Положение), которое определяет порядок деятельности, цели, задачи и функции центра правовой информации. Указанное Положение на законодательном уровне определило круг субъектов, осуществляющих координацию и методическое обеспечение функционирования ПЦПИ, закрепило за Министерством культуры полномочия в создании ПЦПИ в рамках системы государственных публичных библиотек.

Справочно: По состоянию на 1 июля 2011 г. в Республике Беларусь действуют 470 ПЦПИ, что на 17 центров (4 %) больше по сравнению с началом 2011 года. Лидерами по количеству созданных ПЦПИ в первом полугодии года являются Витебская и Могилевская области (9 и 8 новых центров соответственно), в Брестской области за этот период на 2 центра стало меньше.

По сведениям региональных центров правовой информации (далее – РЦПИ) только в Витебской и Гродненской областях во всех публичных библиотеках приняты новые положения о ПЦПИ. По сведениям РЦПИ г. Минска, новые положения о ПЦПИ приняты в централизованной системе государственных публичных библиотек и централизованной системе детских библиотек г. Минска. В Гомельской области с участием РЦПИ разработаны положения о ПЦПИ, проводится работа по их согласованию.

Следует отметить, что в Витебской области с 2010 года реализуется Программа развития ПЦПИ и правового просвещения населения на 2010–2015 годы, совместно утвержденная директором РЦПИ и начальником управления культуры областного исполнительного комитета. Несомненно, это является показателем слаженной и хорошо спланированной совместной деятельности заинтересованных структур региона и может служить примером для других областей.

Полагаем, что под пристальным вниманием Министерства культуры процесс по актуализации действующих либо разработке и утверждению новых положений о ПЦПИ в ближайшее время активизируется и будет завершен. Следует подчеркнуть, что на областном уровне координацию и методическое обеспечение деятельности ПЦПИ осуществляют в том числе РЦПИ, которые с вниманием и большой заинтересованностью относятся к проблемам деятельности центров правовой информации и всегда готовы оказать помощь библиотекам в данном направлении.

В рамках реализации Итогового документа республиканского семинара, состоявшегося 22–23 сентября на базе Гомельской областной универсальной библиотеки им. В.И.Ленина, НЦПИ успешно реализован ряд мероприятий, имеющих весомое значение для определения стратегии развития сети ПЦПИ на ближайшие годы.

Так, на основании анализа нормативных правовых актов, обзор которых представлен выше, НЦПИ разработан проект Плана по развитию сети ПЦПИ на 2011–2015 годы (далее – План).

Базируясь на комплексном и системном подходах, названный План включает приоритетные направления правового, организационно-методического, информационно-ресурсного и кадрового обеспечения развития сети ПЦПИ в ближайшей и отдаленной перспективе. Нужно отметить, что в Плане нашли отражение наиболее актуальные вопросы и перспективные направления, на которых не раз акцентировалось внимание как представителями библиотечного сообщества, так и юристами в ходе прошедших республиканских семинаров.

Так, в содержании Плана отражена необходимость разработки формы статистической отчетности по ПЦПИ и включения ее в форму ведомственной статистической отчетности Министерства культуры. Это позволит осуществлять обязательный статистический контроль основных направлений и показателей деятельности ПЦПИ, а также оперативно получать сведения для их последующего анализа как Министерством культуры и Национальной библиотекой Беларуси, так и НЦПИ.

Немаловажное значение, по мнению библиотечных специалистов, имеют разработка и внедрение в практику ПЦПИ рекомендательных критериев соответствия библиотеки условиям для создания на ее базе ПЦПИ. Реализация этого направления подразумевает выработку единых требований не только к материально-технической базе, но и информационному меню ПЦПИ. Считаем, что наличие в ПЦПИ электронных и печатных ресурсов по праву должно стимулировать библиотечных работников расширять перечень продуктов и услуг, предлагаемых пользователям, а также популяризировать их. Несомненно, именно этот фактор может повлиять на прирост количества пользователей правовой информацией в ПЦПИ, а также поло-

жительную динамику иных показателей их функционирования.

Актуальный вопрос о разработке и внедрении в практику библиотек единых подходов к предоставлению информации о ПЦПИ в глобальной компьютерной сети Интернет также нашел отражение в комплексе мероприятий проекта Плана. В срок до 2015 года запланирована разработка методических рекомендаций по информационному наполнению web-сайтов библиотек, имеющих в структуре ПЦПИ. Несомненно, использование этих рекомендаций позволит унифицировать сведения о ПЦПИ в интернет-пространстве, а также популяризировать их деятельность среди виртуальных пользователей, расширять круг постоянных читателей.

Не может остаться незамеченным вопрос кадрового обеспечения деятельности ПЦПИ, поскольку уровень профессиональной информационно-правовой культуры библиотечных работников является одним из условий эффективной деятельности по повышению правовой информированности и культуры граждан. В целях формирования правовой компетентности работников ПЦПИ в проекте нашли отражение отдельные направления работы по повышению квалификации и переподготовке библиотекарей на базе Белорусского государственного университета культуры и искусств и государственного учреждения образования «Институт культуры Беларуси».

Для методического обеспечения процесса подготовки, переподготовки и повышения квалификации работников библиотек в НЦПИ разработано учебно-методическое пособие по работе с информационно-правовыми ресурсами, формируемыми НЦПИ. В ближайшее время будет организовано обеспечение всех ПЦПИ этими пособиями.

Особое внимание хотелось бы обратить на расширение тематического профиля научно-практического журнала «Право.by», в котором публикуются статьи по вопросам развития ПЦПИ в Республике Беларусь. В целях привлечения внимания общественности к вопросам доступа граждан к правовой информации, а также для популяризации деятельности центров правовой информации НЦПИ решил открыть в журнале «Право.by» специальную рубрику под названием «Вопросы ПЦПИ». Наполнение этой рубрики подразумевает не только размещение материалов республиканских научно-практических семинаров и статей о деятельности центров правовой информации, освещение передового опыта, но и актуальную информацию о реализации направлений, включенных в План. Работники библиотек найдут в этой рубрике информацию о новых проектах, мероприятиях и информационных ресурсах как НЦПИ, так и Национальной библиотеки Беларуси, Президентской библиотеки Республики Беларусь, а также самих ПЦПИ. Возможно, на страницах «Право.by» развернется дискуссия по отдельным аспектам и проблемным вопросам деятельности ПЦПИ с участием государственных органов и организаций.

Учитывая межведомственный характер координации, в том числе методического и ресурсного обеспечения ПЦПИ, существовала объективная необходимость в создании постоянно действующего координационного органа (республиканского методологического центра) с целью оперативного и комплексного решения вопросов их деятельности.

В первом полугодии 2011 года НЦПИ проработал вопрос о создании рабочей группы, в состав которой предполагалось включение представителей Министерства культуры, Министерства юстиции, Национальной библиотеки Беларуси и НЦПИ. Однако, учитывая позицию Министерства культуры о нецелесообразности создания указанной рабочей группы, было принято согласованное решение о том, что координацию деятельности государственных органов и организаций по комплексному решению вопросов развития ПЦПИ, в том числе выполнение упомянутого Плана, будет осуществлять Республиканский библиотечный совет при Министерстве культуры.

Особого внимания заслуживает актуальная тема доступа лиц с ограниченными возможностями к официальной правовой информации. Информационное общество – это общество равных возможностей, поэтому проблема доступности социально значимой информации, в том числе правовой, гражданам с ограниченными возможностями рассматривается как одна из приоритетных в различных странах.

В этой связи НЦПИ провел исследование отечественного и зарубежного опыта организации доступа к правовой информации гражданам с ограниченными возможностями, материалы которого изданы в виде брошюры «Предоставление доступа к правовой информации лицам с ограниченными возможностями» серии «Научно-практическая деятельность Национального центра правовой информации Республики Беларусь». В частности, издание содержит информацию о специализированных интернет-ресурсах для указанной категории граждан, а также об организационной структуре системы библиотечного обслуживания слабовидящих и инвалидов по зрению в Республике Беларусь. Несомненно, ознакомление с зарубежным опытом организа-

ции доступа людей с ограниченными возможностями к правовой информации, представленным в брошюре, будет полезно не только работникам библиотек, но и представителям государственных органов и организаций.

В рамках названного исследования НЦПИ также изучил возможности сотрудничества со специализированными библиотеками для слепых с целью создания тематических банков данных правовой информации для данной категории граждан. С учетом отдельных направлений Государственной программы «Культура Беларусі» на 2011–2015 годы, включая пункт 34 приложения 3 «Аснашчэнне публічных бібліятэк тыфлаабсталяваннем для карыстальнікаў з парушэннем зроку», вопрос о создании информационно-правовых аудио- и видеоресурсов для людей с физическими недостатками будет проработан НЦПИ более основательно.

Таким образом, НЦПИ не только планомерно реализуются положения Итогового документа республиканского научно-практического семинара 2010 года, но и предприняты конкретные шаги по интеграции усилий заинтересованных государственных органов и организаций с целью развития сети ПЦПИ в Республике Беларусь.

НОРМАТИВНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПЦПИ: ШАГ ВПЕРЕД ИЛИ ДВА НАЗАД

ДОЛГОПОЛОВА Е.Е.,
первый заместитель директора Национальной библиотеки Беларуси
по обслуживанию пользователей и идеологии

Формирование сети публичных центров правовой информации (далее – ПЦПИ) на базе общедоступных библиотек, начавшееся в 2000 году, носило планомерный характер, так как опиралось на нормативную базу, четко определяющую цели создания ПЦПИ, их принципы и задачи, механизм открытия и функционирования.

Работа в этом направлении проводилась в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 1 декабря 1998 г. № 565 «О порядке распространения правовой информации в Республике Беларусь» и Указом Президента Республики Беларусь от 3 января 2002 г. № 1 «О внесении дополнений и изменений в Указ Президента Республики Беларусь от 1 декабря 1998 г. № 565 и признании утратившим силу Указа Президента Республики Беларусь от 25 августа 2001 г. № 445».

Национальным центром правовой информации Республики Беларусь (далее – НЦПИ) совместно с Национальной библиотекой Беларуси (далее – НББ) были разработаны и согласованы с заинтересованными организациями «Типовая программа создания публичных центров правовой информации» и «Типовое положение о публичном центре правовой информации».

Данные регламентирующие документы были утверждены в 2001 году и положены в основу работы в регионах – в ряде областей были разработаны соответствующие программы и положения. В Могилевской области решением Могилевского областного исполнительного комитета от 24 февраля 2000 г. № 4-24 «Об улучшении правового информирования граждан» предусмотрено формирование сети ПЦПИ на 2000–2004 годы. В Гродненской области программа создания и развития ПЦПИ и соответствующее положение утверждены решением Гродненского областного исполнительного комитета от 30 ноября 2001 г. № 626 «О государственной системе правового информирования граждан Гродненской области», в Витебской области – решением Витебского областного исполнительного комитета от 22 ноября 2001 г. № 698 «О Программе создания и развития публичных центров правовой информации в библиотеках Витебской области на 2001–2005 годы», в Минской области комплекс таких мероприятий нашел отражение в решении Минского областного исполнительного комитета от 20 сентября 2001 г. № 705 «Основные мероприятия по автоматизации и комплектованию фондов публичных библиотек Минской области до 2005 года».

Таким образом, была создана правовая среда для развития сети ПЦПИ на базе общедоступных библиотек. За одиннадцать истекших лет в республике сформировалась устойчиво функционирующая система организации доступа населения к правовым информационным ресурсам на корпоративной основе. На протяжении данного периода НЦПИ и НББ осуществляли активную работу по мониторингу деятельности центров.

Доброй традицией стало проведение республиканских семинаров, на которых рассматривались итоги работы ПЦПИ, освещались инновационные формы обслуживания, обсуждались существующие проблемы. В первые пять лет формирования сети внимание акцентировалось преимущественно на организационно-технических сложностях, с которыми сталкивались многие центры – отсутствие удовлетворительных каналов связи, слабое компьютерное оснащение и т.п. В ходе их планомерного решения на первый план вышли вопросы методологического характера.

В Итоговом документе республиканского научно-практического семинара «Перспективы развития публичных центров правовой информации в Республике Беларусь», который состоялся в 2010 году на базе Гомельской областной универсальной библиотеки им. В.И.Ленина, была отмечена необходимость:

разработки общих обязательных критериев, которым должна соответствовать библиотека, на базе которой создается ПЦПИ, а также общих требований (минимальных информационных стандартов) к обеспечению этих центров информационно-правовыми ресурсами;

Таблица

Изменение функций ПЦПИ

Функции ПЦПИ 2001 года	Функции ПЦПИ 2011 года
1. Накопление и адекватная организация информационно-правовых ресурсов на различных видах носителей (электронных и бумажных)	1. Предоставление гражданам свободного доступа к эталонной правовой информации
2. Обеспечение доступа пользователей к источникам правовой информации, в том числе решениям местных органов управления и самоуправления	2. Библиотечное, информационное и справочно-библиографическое обслуживание граждан
3. Оказание бесплатной юридической помощи населению в рамках консультаций по применению правовой информации, содержащейся в базах и банках данных правовой информации (Республиканская коллегия адвокатов)	3. Оказание содействия гражданам в поиске правовой информации, размещенной в эталонном банке данных правовой информации Республики Беларусь
4. Осуществление методических функций для библиотек нижестоящего уровня по вопросам работы с законодательством	4. Иные функции, направленные на повышение правовой информированности и культуры граждан
5. Создание условий для полноценного обслуживания населения по получению правовой информации	
6. Участие в пропаганде правовой информации	
7. Содействие формированию правовой культуры населения	

активизации работы ПЦПИ с местными органами государственной власти по вопросам проведения в библиотеках мероприятий по правовому просвещению граждан;

оптимизации формы государственной статистической отчетности, отражающей результаты деятельности ПЦПИ, а также включения ее основных показателей в форму государственной статистической отчетности 6-НК «Работа массовых библиотек»;

проработки вопросов распространения через ПЦПИ норм международного гуманитарного права в целях выполнения международных обязательств Республики Беларусь, организации взаимодействия в данной сфере с Международным Комитетом Красного Креста.

Подходы к решению этих вопросов закреплены в Положении о публичном центре правовой информации, утвержденном постановлением Министерства культуры Республики Беларусь от 10 февраля 2011 г. № 4.

К сожалению, предложения, которые вносились НББ и НЦПИ учтены не были. Принятый регламентирующий акт не только не содержит новых норм, соответствующих уровню развития ПЦПИ, но и значительно умаляет их роль в системе правовой информатизации. Многие направления деятельности центров, востребованные населением, фактически оказались исключенными из базовых функций и задач.

Проиллюстрируем данное утверждение выдержками из текстов ранее действовавшего и вновь утвержденного Положения о публичном центре правовой информации (табл.).

Функции ПЦПИ сокращены не только количественно, но и качественно. Оказание бесплатной юридической помощи при участии Республиканской коллегии адвокатов или Союза юристов оставалось спорным вопросом с момента создания сети. Не многим ПЦПИ в свое время удалось успешно реализовать указанную функцию. Но именно данное направление деятельности было наиболее востребованным населением. Его закрепление в нормативном документе дало бы возможность развивать контакты, делать ПЦПИ более посещаемыми. Сегодня проделанная работа уже неактуальна. Она выходит за рамки компетенции центров.

Иначе трактуется реализация информационной функции ПЦПИ в части организации доступа и оказания помощи в поиске правовой информации. Осознавая приоритет и значимость правовой информации, размещенной в эталонном банке данных правовой информации Республики Беларусь (далее – ЭБДПИ), библиотека не может ограничиваться консультированием по одному виду ресурсов.

Согласно статье 15 Закона Республики Беларусь «О библиотечном деле в Республике Беларусь» за библиотеками закреплено право самостоятельно определять источники комплектования. Решение данной задачи осуществляется с учетом объема финансовых средств, выделяемых на приобретение информационных ресурсов, и спроса пользователей.

Безусловно, эталонная правовая информация всегда являлась ресурсным ядром ПЦПИ. Но она дополнялась иными печатными и электронными источниками, что обеспечивало комплексный подход к обслуживанию пользователей правовой информации. При прочтении новой редакции функций ПЦПИ возникает вопрос: не является ли нарушением комплектование центров неэталонными источниками правовой информации?

В начале 2011 года НББ обратилась в Министерство культуры Республики Беларусь с ини-

циативой проведения Республиканского конкурса на лучшую организацию работы публичных библиотек по правовому просвещению граждан. При проведении юридической экспертизы проекта Инструкции о конкурсе было установлено, что выполнение ПЦПИ функции правового просвещения граждан не предусмотрено. На этом основании в утверждении данной Инструкции вполне справедливо было отказано.

Пример приведен для того, чтобы наглядно показать: положения любого нормативного акта не допускают вольного толкования. Поэтому хотелось бы рассмотреть вопрос о составе информационных ресурсов ПЦПИ: должны ли ПЦПИ сохранить свой прежний образ или стать исключительно пунктами доступа к эталонному банку данных, а предоставление иных источников правовой информации осуществлять в рамках общебиблиотечного обслуживания?

Содержание функций ПЦПИ раскрывается через совокупность возлагаемых на них задач. В Положении о публичном центре правовой информации их перечень существенно сократился. Исключены:

формирование и ведение фактографических и проблемно-ориентированных баз данных в области права;

проведение исследований по изучению потребностей пользователей в сфере правовой информации и рекламы деятельности центров;

организация рекламы созданного информационно-правового ресурса, учета, планирования и анализа работы по обслуживанию пользователей правовой информации;

подготовка и рассылка бюллетеня новых поступлений ПЦПИ, оказание помощи библиотекам, не имеющим ЭБДПИ, из которых поступают запросы пользователей;

оказание юридической помощи населению (Республиканская коллегия адвокатов).

Данное сообщение не ориентировано на оценку и критику Положения о публичном центре правовой информации. Его содержание вытекает из необходимости пересмотра деятельности ПЦПИ в соответствии с новыми требованиями. Перестраиваясь на новый вектор, очень важно сохранить тот опыт, который был накоплен за предшествующие годы и позволял библиотекам быть реальными, а не номинальными центрами доступа к правовой информации.

УДК 342 56(47:476)

МИРОВОЙ СУД КАК ПЕРВИЧНОЕ ЗВЕНО СУДЕБНОЙ СИСТЕМЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПАСТУХОВА В.И.,
доцент кафедры международного права частного учреждения образования «БИП – Институт правоведения»

В статье анализируются особенности мирового суда как первичного звена судебной системы Российской Федерации, их компетенция, основы организации и деятельности. Уделяется внимание истории создания мировых судов в дореволюционной России и необходимости их возрождения в современной России. Обсуждаются предложения российских юристов, направленные на совершенствование института мировой юстиции, в частности сужение компетенции мировых судей, выравнивание нагрузки судей в разных регионах Российской Федерации. Обосновывается необходимость введения института мировой юстиции в судебной системе Республики Беларусь.

The article analyzes the features of magistrate court as primary judicial system of Russian Federation, its competence, organization and activities. The special attention is paid to the history of the magistrate courts' formation in the pre-revolutionary Russia and to the necessity of their revival in the modern Russia. It is discussed the proposals of Russian lawyers about improvement of the magistrate court, in particular, the restriction of the competence of magistrates, balancing judges' load in different regions of Russian Federation. It is substantiated the necessity of introducing the institution of magistrate court in the judicial system of the Republic of Belarus.

Введение

Институт мировой юстиции получил относительное распространение в зарубежных странах, особенно в англоязычных. Он имеет разные названия: «магистратские суды», «мировые суды (судьи)», «участковые суды (судьи)», «полицейские суды». Эти суды объединяют их максимальная приближенность к населению, упрощенный порядок рассмотрения дел, возможность обжалования решений в основном звене судебной системы. В одних странах мировые судьи избираются на должность местным населением, в других – назначаются исполнительной властью.

После провозглашения государственного суверенитета Российская Федерация (далее – РФ) вернулась к институту мировых судей. При этом наблюдается ряд особенностей по сравнению с таким же институтом в царской России.

Данная статья посвящена изучению особенностей мировой юстиции в современной России. Она основана на анализе действующего законодательства о судах и практики его применения. В статье использовались труды российских ученых В.М.Лебедева, В.В.Дорошкова, И.Л.Петрухина и др.

Основная часть

В соответствии с Федеральным конституционным законом РФ от 31 декабря 1996 года «О судебной системе Российской Федерации» наряду с федеральными и конституционными (уставными) судами в качестве одного из элементов судебной системы предусматривается мировой судья [1]. Дальнейшее развитие законодательство о мировых судах получило в Федеральном законе РФ от 17 декабря 1998 года «О мировых судьях в Российской Федерации» [2].

Создание нового института судебной власти РФ предполагает изучение его истории и практики функционирования подобных судов в других странах.

Как известно, мировые суды были образованы в Российской империи в ходе проведения судебной реформы 1864 года. Согласно Уставу судебных установлений мировой судья признавался единоличной судебной властью, которая рассматривает все подсудные ему уголовные и гражданские дела. Мировой судья избирался на уездных земских собраниях сроком на три года и утверждался правительством. Его власть ог-

раничивалась территорией мирового участка. Он не мог быть уволен или переведен в другую местность без его согласия, за исключением строго определенных законом случаев.

Справочно: Мировой судья провозглашался судом первой инстанции при рассмотрении уголовных дел о преступлениях, не представляющих повышенной общественной опасности (санкции – до одного года лишения свободы). Для усиления влияния дворянства на мировые суды наряду с участковыми мировыми судьями, получающими жалованье из земского сбора, были введены почетные мировые судьи, на должности которых могли претендовать дворяне, живущие в соответствующей местности или имеющие там собственность [3, с. 14].

Однако мировые суды действовали не во всех регионах Российской империи. В 1889 году институт мировых судей был упразднен, а в 1912 году – восстановлен. После Октябрьской революции 1917 года была создана новая судебная система, в которой не нашлось места мировому суду.

Ситуация, сложившаяся после распада Советского Союза, потребовала коренных преобразований во всех сферах государственной и общественной жизни, в том числе в судебной сфере. В Концепции судебной реформы, одобренной постановлением Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г. № 1801-1 [4], в качестве первичного звена системы общих судов предусматривалось учреждение мировых судей. Впоследствии (11 ноября 1998 г.) был принят Федеральный закон РФ «О мировых судьях в Российской Федерации», после чего начались создание судебных участков и назначение мировых судей во всех субъектах РФ.

В юридической литературе отмечается, что восстановление в России института единоличного рассмотрения дел было обусловлено в большей степени стремлением уменьшить материальные затраты на судопроизводство и обеспечить оперативность рассмотрения несложных дел. Предпосылкой этому процессу признавался кризис института народных заседателей. Основным критерием определения подсудности уголовных дел признавалась степень общественной опасности деяний, выраженная в санкции [3, с. 22].

Институт мировых судей используется преимущественно в странах с англо-американской правовой системой (Великобритании, США, Канаде, Австралии, Новой Зеландии, Индии). Позднее мировой суд был воспринят во Франции, Италии, Испании, Пруссии, Российской империи. Правда, со временем мировая юстиция в указанных странах трансформировалась в иные формы осуществления правосудия. Например, во Франции мировые судьи были преобразованы в трибуналы малой инстанции.

Для мировой юстиции характерны следующие отличительные признаки: приближение к населению; избрание (назначение) мировых судей из числа лиц, обладающих определенным кредитом доверия населения; возможность осуществления полномочий судьи лицом, не имеющим высшего юридического образования [5, с. 411].

Согласно Федеральному закону РФ от 17 декабря 1998 года «О мировых судьях в Российской Федерации» мировые судьи, являясь судьями субъектов РФ, входят в единую судебную систему России, финансируются из федерального бюджета, участвуют в работе всего судейского сообщества (ст. 1).

Мировые судьи осуществляют свою деятельность в пределах судебных участков, количество которых определяется федеральным законом с учетом предложений органов субъектов РФ из расчета численности населения на одном участке от 15 до 30 тысяч человек. Например, в Москве образованы 384 судебных участка, в Московской области – 292, в Санкт-Петербурге – 211. Последние образуются решением органа законодательной власти субъекта РФ по согласованию с председателем областного или равного ему суда.

С учетом того, что мировые судьи являются судами субъектов РФ, они функционируют в различных условиях, имеют различную оплату и, как результат, неравномерную нагрузку.

Как отмечалось на VII Всероссийском съезде судей 4 декабря 2008 г., во многих субъектах РФ мировые судьи ежемесячно рассматривают 250–300 и более дел и материалов, что превышает допустимые нормы нагрузки. При этом общее число мировых судей в РФ составляет 7422 единицы [6, с. 10].

Согласно ст. 6 Федерального закона РФ «О мировых судьях в Российской Федерации» мировые судьи либо назначаются на свою должность законодательным органом субъекта РФ, либо избираются населением соответствующего судебного участка в порядке, установленном законом субъекта РФ.

Срок полномочий судьи устанавливается законом соответствующего субъекта РФ. Первый раз судья назначается на срок до 5 лет, при повторном и последующих назначениях – не менее чем на 5 лет.

По закону мировым судьей может стать гражданин РФ, достигший возраста 25 лет, имеющий высшее образование, стаж работы по юридической специальности не менее 5 лет, не совершивший порочащих его поступков, сдавший квалификационный экзамен и получивший рекомендацию квалификационной коллегии судей соответствующего субъекта РФ. От сдачи квалификационного экзамена и представления рекомендации освобождаются лица, имеющие стаж работы в должности судьи федерального суда не менее пяти лет.

В соответствии со ст. 3 Федерального закона РФ «О мировых судьях в Российской Федерации» мировой судья мог рассматривать следующие категории дел, а именно:

1) уголовные дела о преступлениях, за совершение которых может быть назначено максимальное наказание, не превышающее двух лет лишения свободы;

2) дела о выдаче судебного приказа;

3) дела о расторжении брака, если между супругами отсутствует спор о детях;

4) дела о разделе между супругами совместно нажитого имущества;

5) иные дела, возникающие из семейно-правовых отношений, за исключением дел об оспаривании отцовства (материнства), установлении отцовства, о лишении родительских прав, об усыновлении (удочерении) ребенка;

6) дела по имущественным спорам при цене иска, не превышающей пятисот минимальных размеров оплаты труда, установленных законом на момент подачи заявления;

7) дела, возникающие из трудовых отношений, за исключением дел о восстановлении на работе;

8) дела об определении порядка пользования земельными участками, строениями и другим недвижимым имуществом;

9) дела об административных правонарушениях, отнесенные к компетенции мирового судьи Кодексом РФ об административных правонарушениях.

В дальнейшем Уголовно-процессуальный кодекс РФ от 18 декабря 2001 г. (ч. 1 ст. 31) отнес к подсудности мировых судей уголовные дела о преступлениях, за совершение которых максимальное наказание не превышает трех лет лишения свободы.

Так, мировой судья вправе рассматривать следующие категории уголовных дел: причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью в состоянии аффекта (ст. 113); причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление (ст. 114); умышленное причинение легкого вреда здоровью (ст. 115); побои (ст. 116); истязание (ст. 117, ч. 1); причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью по неосторожности (ст. 118); угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью (ст. 119); принуждение к изъятию органов или тканей человека для трансплантации (ст. 120); заражение венерической болезнью (ст. 121); заражение ВИЧ-инфекцией (ст. 122, ч. 1); незаконное производство аборта (ст. 123, ч.ч. 1, 2); неоказание помощи больному (ст. 124); оставление в опасности (ст. 125). Всего – 80 составов преступлений.

В соответствии с Федеральным законом РФ от 7 августа 2008 года был установлен максимальный размер цены иска в делах о разделе совместно нажитого имущества в сумме 100 000 рублей (ранее такой размер не определялся), а для исков по имущественным спорам максимальный размер цены иска был повышен с 50 000 до 100 000 рублей [7].

Федеральным законом РФ от 11 февраля 2010 года максимальный размер цены иска для имущественных исков, как и исков о разделе совместно нажитого имущества супругов, был понижен до уровня 50 000 рублей. Кроме того, из сферы компетенции мировых судей исключены дела по спорам о детях, в том числе об ограничении родительских прав, а также о признании брака недействительным [8].

Судопроизводство мировой судья осуществляет единолично в порядке, предусмотренном соответствующим процессуальным законодательством.

Приговор или иное постановление мирового судьи может быть обжалован сторонами и прокурором в течение 10 суток со дня провозглашения в районный суд в апелляционном порядке. Это означает, что проводится повторное рассмотрение дела с вынесением нового постановления.

По мнению российских юристов, деятельность мировых судей позволила существенно разгрузить основное звено судебной системы – районные суды, сократила сроки рассмотрения относительно несложных категорий судебных дел, обеспечила подготовку профессионального резерва судейского корпуса.

В то же время высказываются предложения, направленные на совершенствование действующего института мировой юстиции РФ. Так, в постановлении VII Всероссийского съезда судей предлагается в целях уменьшения нагрузки мировых судей создавать судебные участки из расчета численности населения на одном участке от 15 до 23 тыс. человек. Кроме того, рекомендуется сузить компетенцию мирового судьи и передать некоторые категории гражданских и уголовных дел, а также часть дел об административных правонарушениях на рассмотрение районных судов [9, с. 34].

Заключение

Опыт РФ может послужить хорошим примером для совершенствования судебной системы Беларуси. Так, из российского правосудия можно «позаимствовать» институт мировой юстиции.

Мировые судьи могли бы рассматривать в упрощенном порядке значительную часть относительно простых гражданских и уголовных дел, а также дела об административных правонарушениях. Второй – апелляционной – инстанцией для постановлений мировых судей могли бы выступать районные суды.

Введение института мировых судей позволило бы включить в судейский корпус страны порядка 500 новых судей, которые в течение трех–пяти лет работы могли бы приобрести необходимый опыт и впоследствии стать профессиональными судьями.

Думается, что учреждение института мировой юстиции в Республике Беларусь укрепит судебную систему, сделает ее более доступной для граждан, позволит разгрузить основное звено системы и обеспечит резерв судебных кадров.

Правовой основой для решения этого вопроса могут стать внесение соответствующих поправок в Кодекс Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей и принятие закона «О мировых судьях в Республике Беларусь» с приложением перечня судебных участков, в которых будут осуществлять правосудие мировые судьи.

ЛИТЕРАТУРА

1. О судебной системе Российской Федерации: Федер. конституц. закон Рос. Федерации, 31 дек. 1996 г. // Собрание зак-ва Рос. Федерации. – 1997. – № 1. – Ст. 1.

2. О мировых судьях в Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации, 17 дек. 1998 г. // Собрание зак-ва Рос. Федерации. – 1998. – № 51. – Ст. 6270.

3. Дорошков, В.В. Мировой судья. Исторические, организационные и процессуальные аспекты деятельности / В.В. Дорошков. – М.: Норма, 2004. – 320 с.

4. О Концепции судебной реформы в РСФСР: постановление Верх. Совета РСФСР, 24 окт. 1991 г., № 1801-1 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: //http://www.kadis.ru/texts. – Дата доступа: 01.07.2011.

5. Судебная власть / под ред. И.Л. Петрухина. – М.: ООО «ТК Велби», 2003. – 720 с.

6. Выступление Председателя Верховного Суда Российской Федерации В.М. Лебедева на VII Всероссийском съезде судей 4 декабря 2008 г. // Рос. судья. – 2009. – № 1. – С. 6–13.

7. О внесении изменений в статью 3 Федерального закона «О мировых судьях в Российской Федерации» и статью 23 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации от 7 авг. 2008 г. // Собрание зак-ва Рос. Федерации. – 2008. – № 30. – Ст. 3603.

8. О внесении изменений в статью 3 Федерального закона «О мировых судьях в Российской Федерации» и статью 23 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации»: Федер. закон Рос. Федерации от 11 февр. 2010 г. // Рос. газета. – 2010. – 15 февр.

9. О состоянии судебной системы Российской Федерации и приоритетных направлениях ее развития и совершенствования: постановление VII Всерос. съезда судей от 4 дек. 2008 г. // Рос. судья. – 2009. – № 1. – С. 32–34.

Дата поступления статьи в редакцию 01.07.2011

УДК 343.1

ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ СУДЕБНОГО КОНТРОЛЯ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

АЛАУХАНОВ Е.О.,
декан факультета журналистики Казахского национального университета им. аль-Фараби, доктор юридических наук, профессор

Написание статьи обусловлено тем, что предусмотренный Уголовно-процессуальным кодексом Республики Казахстан судебный контроль за обоснованностью производства следственных действий является сравнительно новой и весьма специфической сферой судебной деятельности, не присущей в столь значительном объеме дореформенному уголовному процессу. На этом фоне обращают на себя внимание недостаточная четкость законодательных предписаний относительно форм судейского контроля за следственными действиями и оценочный характер оснований их производства.

The article writing is caused by that the provided by Criminal Procedural Code of Republic of Kazakhstan judicial control over validity of manufacture of investigatory actions is rather new and quite specific sphere of the judicial activity not inherent in so considerable volume in pre-reform criminal procedure. On this background the attention is attracted by insufficient clearness of legislative instructions concerning forms of judicial control over investigatory actions and estimated character of the bases of their manufacture.

Судебный контроль в той или иной мере присутствует во всех формах реализации государственной правовой политики. Однако контроль, осуществляемый судом в ходе досудебного производства, наиболее специфичен. Он осуществляется не только в традиционно присущей административной юстиции форме рассмотрения жалоб участников уголовного судопроизводства (как правило, стороны защиты) на решения и действия (бездействие) органов уголовного преследования, нарушающие и иным способом ограничивающие права и свободы этих участников, но и в форме дачи разрешения отдельных актов предварительного расследования (постановления), ограничивающих конституционные права и свободы граждан.

Формы судебного контроля многоаспектны и обусловлены задачами уголовного судопроизводства. В одних случаях процессуальная форма судебного контроля должна включать в себя порядок подачи участником уголовного процесса жалобы как обязательного условия возбуждения контрольного производства, предмет обжалования, сроки и процедуру рассмотрения жалобы. В других же процессуальная форма заключается в особом механизме принятия решения о производстве следственного действия, ограничивающего конституционные права граждан.

Процессуальная форма судебного контроля должна предусматривать и гарантии законности действий самого суда при осуществлении контрольных функций, процедуру обжалования принятого судом решения (в частности, решения об избрании меры пресечения – ареста).

Процессуальная форма является одной из юридических гарантий обеспечения прав и свобод личности, она способствует повышению эффективности деятельности государственных органов, ответственности должностных лиц, облегчает контроль за их действиями, исключает произвол, обеспечивает соблюдение законности.

Так, подчеркивая преимущество судебного санкционирования ареста, известный казахстанский ученый-юрист М.Ч.Когамов пишет, что «реально заработал принцип обеспечения состязательности и равноправия сторон в досудебном уголовном процессе» [2].

Судебный контроль начал активно совершенствоваться, приобретать новые виды и формы.

Но прежде чем говорить о разновидностях судебного контроля, необходимо выделить его признаки и наполнить конкретным содержанием его определение. В отличие от контроля в целом, судебному контролю присущи характерные только для него признаки.

Во-первых, это деятельность, осуществляемая исключительно судом.

Во-вторых, общеобязательность решений, выносимых судом в результате осуществления судебного контроля.

В-третьих, объект судебного контроля – конституционные и иные права и свободы граждан.

В-четвертых, предмет судебного контроля – действия производящих предварительное расследование, ограничивающие или нарушающие конституционные права и свободы граждан.

Судебный контроль в уголовном процессе имеет различные проявления (в обжаловании решений органов предварительного следствия и прокурора, санкционировании арестов и т.д.). Об этих формах в науке нет единого мнения. При этом нужно отметить, что понятие «судебный контроль» в Уголовно-процессуальном кодексе Республики Казахстан (далее – УПК РК) не закреплен, это научная, доктринальная категория. Считаем необходимым закрепить в ст. 7 УПК РК легальное определение судебного контроля, указать хотя бы примерный перечень его проявления. Но прежде всего необходимо изучить, воспользоваться последними достижениями в процессуальной науке об этой проблеме, и только потом сформулировать максимально точное определение.

Таким образом, судебный контроль – это деятельность суда, выражающаяся в проверочных мерах в целях обеспечения законности и обоснованности решений и действий органов уголовного преследования, ограничивающих конституционные и иные права граждан.

Традиционно принято выделять следующие формы судебного контроля:

1. Предварительный (разрешительный) контроль суда состоит в рассмотрении и разрешении ходатайств должностных лиц, производящих предварительное расследование, о проведении процессуальных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан.

2. Последующий контроль в пределах стадии расследования состоит в рассмотрении и разрешении судом жалоб на незаконные и необоснованные решения и действия дознавателя, следователя, прокурора, нарушающие конституционные права граждан (например, жалоба на неправильное прекращение дела следователем и т.п.).

3. Последующий контроль в судебных стадиях процесса – это обнаружение нарушений, допущенных при расследовании, в ходе судебного разбирательства и на последующих стадиях процесса.

Н.Г.Муратова (Россия) определяет следующие формы судебного контроля в ходе досудебного производства:

судебное обжалование действий и решений органа дознания, дознавателя, следователя, прокурора в той части, в которой производимые процессуальные действия и принимаемые решения затрагивают интересы участников уголовного судопроизводства (ст. 103 УПК РК);

принятие судебных решений о производстве отдельных следственных и процессуальных действий и решений;

разрешение заявленного ходатайства о проведении предварительных слушаний [1, с. 136–138].

В.А.Азаров и И.Ю.Таричко указывают, что судебный контроль проявляется в следующих формах:

рассмотрение ходатайств органов предварительного расследования о получении разрешения на проведение следственных действий и применение мер процессуального принуждения, затрагивающих интересы граждан;

придание юридической силы уже произведенным действиям органов расследования и субъектов оперативно-розыскной деятельности, без чего невозможно придать статус доказательств результатам этих действий;

рассмотрение заявлений и жалоб лиц на решения и действия органов расследования, ущемляющие наиболее существенные права и законные интересы участников процесса в ходе предварительного расследования либо затрудняющие доступ к правосудию.

Контроль качества доказательств – особая форма реализации судебного контроля, имеющая сквозной характер и осуществляющаяся на различных стадиях процесса [2, с. 159].

Выделяемые различными авторами формы судебного контроля во многом похожи. В каждой из приведенных точек зрения присутствует такая форма судебного контроля, как превентивный контроль, который заключается в рассмотрении ходатайств органов, осуществляющих предварительное расследование.

Мы полагаем, что выделение указанной формы судебного контроля не совсем обоснованно, поскольку в данном случае суд не осуществляет контрольную деятельность в «чистом виде», а дает разрешение, например, на арест лица. Думается, что деятельность суда по рассмотрению ходатайств органов предварительного следствия и дознания будет являться разрешительным производством в рамках контрольных функций суда.

Контроль подразумевает под собой проверку либо наблюдение с целью проверки. Этимологически «проверить» значит удостовериться в правильности чего-нибудь [3, с. 525].

Это означает, что, выполняя функцию судебного контроля, суд (судья) проверяет законность и обоснованность уже совершенного органами процесса в соответствии со ст. 109 УПК РК.

Авторы Толкового словаря русского языка указывают, что «разрешить» значит дать право на что-нибудь, согласие на совершение чего-нибудь [3, с. 567].

Таким образом, все решения, которые суд (судья) правомочен принимать согласно ст. 59 УПК РК, будут принимать именно в разрешительном порядке.

Согласно ст. 150 УПК РК только суд правомочен принимать решения: об избрании меры пресечения в виде ареста, домашнего ареста, но с функциональной точки зрения данные формулировки следует признать неточными. Думается, в данном случае речь должна идти о даче судьей разрешения на избрание обвиняемому и подозреваемому меры пресечения, предлагаемой для избрания меры пресечения, что является функцией органов предварительного расследования, а функция суда – не допустить нарушения конституционных прав и свобод граждан.

Исходя из изложенного приходим к выводу, что в ходе производства предварительного расследования суд должен осуществлять два вида деятельности, направленной на защиту прав и интересов человека:

1) разрешительное производство, при котором суд обязан рассмотреть ходатайства лиц, осуществляющих предварительное следствие и дознание, об избрании меры пресечения в виде ареста (домашнего ареста) (ст.ст. 149, 150 УПК РК);

2) судебный контроль, который в досудебном производстве выражается в том, что суд рассматривает жалобу на процессуальное решение, действия (бездействие) лица, в производстве которого находится уголовное дело (ст. 109 УПК РК).

Как было сказано выше, одна из форм судебного контроля за законностью в стадиях возбуждения уголовного дела и предварительного расследования – обжалование в суд незаконных действий и решений дознавателя, следователя, начальника следственного отдела и прокурора.

В соответствии с п. 1 ст. 13 Конституции Республики Казахстан (далее – Конституция РК) каждый имеет право на судебную защиту своих прав и свобод.

Анализируя содержание ч. 1 ст. 103 УПК РК, согласно которой участники уголовного судопроизводства, а также иные лица наделены правом на обжалование, решение и действия (и бездействия также) дознавателя, следователя, прокурора, суда или судьи могут быть обжалованы в установленном УПК РК порядке, а также гражданами и организациями, если проводимые процессуальные действия затрагивают их интересы.

К последним, к примеру, можно отнести, близких родственников потерпевшего или обвиняемого, обжалующих избранную в отношении обвиняемого меру пресечения, и тому подобное (при условии, что обжалуемые действия затрагивают интересы обжалующего).

Право на обжалование создают процессуальные действия или бездействие дознавателя, следователя, прокурора, судьи и суда, которые, по субъективному мнению участников уголовного судопроизводства и иных лиц (далее – обжалующий) затрагивают их интересы. Однако, вероятность положительного рассмотрения жалобы тем выше, чем объективнее представлено и обосновано ущемление интереса обжалующего. Следовательно, необходимость мотивировать доводы жалобы представляется очевидной. Считаем существенным упущением то, что законодатель обошел этот вопрос молчанием. Надеяться на то, что суть просьбы будет понятна лицу или органу, которому она адресована, можно только в случае ее надлежащей мотивировки.

Исходя из того, что термин «интерес» означает нужды, потребность [3, с. 160], а правовой защите подлежат только законные нужды и потребности, следовало бы дополнить ч. 1 ст. 103 УПК РК ссылкой на законность интересов обжалующего.

Вызывает вопрос неудачно, с нашей точки зрения, используемый законодателем термин «затрагивают».

Так, Толковый словарь русского языка трактует термин «затрагивать» как коснуться или задеть [3, с. 226]. Это порождает обоснованные вопросы:

- в какой степени действие или бездействие следователя должно коснуться или задеть интерес обжалуемого?
- в чем оно должно выражаться?

Ответом на них могло бы стать уточнение редакции данной нормы с использованием вместо непонятного в данном контексте термина «затрагивают» слова «ущемляют». Поскольку «ущемить» – значит ограничить, стеснить [3, с. 844].

Представляется, что поводом для обжалования решения об избрании меры пресечения в виде ареста могут быть не только законность и обоснованность, которые необходимо учитывать как при избрании, так и при применении меры пресечения.

Так, например, могут отпасть основания для ареста или появиться новые данные о личности обвиняемого, делающие его нахождение под арестом необоснованным и нецелесообразным. Поэтому обвиняемый и подозреваемый вправе обратиться не только с ходатайством к дознавателю или следователю либо с жалобой к прокурору об отмене меры пресечения в подобных случаях, но и с аналогичной жалобой в район-

ный суд, который рассмотрел бы данное обращение в десятидневный срок.

Порядок рассмотрения жалобы прокурором предусмотрен ст. 108 УПК РК. Несмотря на то, что УПК РК отнес прокурора к стороне обвинения и возложил на него обязанность по осуществлению функции уголовного преследования, он, как и раньше, уполномочен от имени государства осуществлять в досудебных стадиях процесса надзор за применением законодательства. Прокурор рассматривает жалобу в течение трех суток со дня ее получения. В исключительных случаях, когда для проверки жалобы необходимо истребовать дополнительные материалы либо принять иные меры, допускается рассмотрение жалобы в срок до 7 суток, о чем извещается заявитель.

По результатам рассмотрения жалобы прокурор выносит постановление о полном или частичном удовлетворении жалобы либо об отказе в ее удовлетворении.

Судебное обжалование законности и обоснованности избрания или применения меры пресечения производится в районный суд по месту производства предварительного расследования (при этом мы имеем в виду обжалование мер пресечения, избранных по постановлению дознавателя, следователя или прокурора). Решения об избрании мер пресечения судом обжалуются в кассационном и надзорном порядке.

Жалоба может быть принесена непосредственно в суд либо через дознавателя, следователя или прокурора. Но какие действия должны выполнить после этого получивший жалобу, адресованную суду, дознаватель, следователь или прокурор, уголовно-процессуальный закон не указал. Представляется, что они должны направить жалобу в суд и приложить к ней копии соответствующих материалов дела. Но эту обязанность следовало бы закрепить законодательно с установлением срока, в течение которого жалоба должна поступить в суд.

Это особенно актуально в связи с тем, что обжалующий, считая избрание меры пресечения незаконным или необоснованным, заинтересован в том, чтобы суд как можно быстрее рассмотрел его жалобу, а ч. 3 ст. 109 УПК РК, установив, что судья проверяет законность и обоснованность действий (бездействия) и решений дознавателя, следователя, прокурора не позднее десяти суток со дня поступления жалобы, не конкретизирует начало течения этого срока – со дня поступления к дознавателю, следователю, прокурору или с даты поступления в суд.

Как видим, в настоящее время в целях судебного обжалования направлять жалобы целесообразнее напрямую в суд, поскольку передача жалобы через дознавателя или следователя не ускоряет процесса рассмотрения ее судьей. Только в случае установления сроков направления дознавателем, следователем и прокурором поступивших к ним жалоб с необходимыми материалами в суд передача жалобы в суд через дознавателя, следователя и прокурора могла бы иметь преимущество: суду не требовалось бы запрашивать материалы к рассмотрению жалобы, что могло бы снизить временные затраты; следователь, дознаватель или прокурор, понимая, что судья будет оценивать правильность принятого решения с учетом доводов обвиняемого (подозреваемого) и его защитника, может с ними согласиться и изменить меру пресечения.

В контексте рассмотрения заданной проблемы нам представляется правильным мнение И.Л.Петрухина, который отмечает, что неприемлем такой вариант: сохранение двух параллельных инстанций, рассматривающих жалобы, – прокурора и суда. По мнению сторонников этой точки зрения, гражданин выигрывает от того, что он по своему усмотрению может выбрать одну из этих инстанций или использовать возможности обеих [4, с. 149]. Эта позиция при всей ее внешней заманчивости имеет существенный недостаток. С точки зрения теории управления, каждый блок системы должен выполнять одну заданную ему функцию. Дублирование функций дезорганизует систему. Носитель одной и той же функции имеет возможность и склонность переносить нагрузку на другой, параллельный блок. А это порождает безответственность, нарушает стройность и снижает уровень оптимальности системы. Возвращаясь к прокурорам и судам, надо предотвратить возможность бюрократизма в процессе изучения жалоб, их волокиту по инстанциям с использованием при этом различных благовидных предлогов. Дублирование компетенции превращается в социальное зло.

Высказано мнение, что рассмотрение жалоб на действия и решения следственных органов и прокуроров в какой-то мере может быть выделено из уголовного дела в отдельное производство [5, с. 92]. На наш взгляд, этот вопрос заслуживает внимания и требует обсуждения. Действительно, рассмотрение судьей ряда жалоб в рамках уголовного дела тормозит досудебное производство и тяготеет к гражданско-правовым методам разрешения споров (например, возмещение вреда, нанесенного незаконным (необоснованным) применением мер уголовно-процессуального принуждения).

Возникает вопрос: может ли судья, рассматривавший жалобу на решение или действие дознавателя, следователя, прокурора, в дальнейшем рассматривать по существу данное уголовное дело? Ответить на этот вопрос следовало бы отрицательно, так как такой судья, как правило, связан своей позицией, сформировавшейся при рассмотрении жалобы. Но действующий закон

такого правила не содержит (видимо, сказываются организационно-кадровые соображения). По мнению некоторых авторов, необходимо создавать специализированные суды, которые занимались бы только санкционированием арестов, которые должны быть автономными от районных и приравненных к ним судов [6, с. 128].

Но при этом некоторых авторов смущают огромный объем обжалований, слишком глубокое вторжение суда в следственную работу, возможное увеличение процессуальных сроков.

Например, А.Ф.Изварина считает, что если участники процесса будут обжаловать в суд любые действия следователя, то следствие будет парализовано. Предлагается обжаловать лишь нарушения конституционных прав в случаях, когда это препятствует передаче дела в суд [7, с. 177]. Но понятие «конституционное право» довольно неопределенно.

Конечно, заинтересованным лицам должна быть обеспечена возможность незамедлительного обращения в ходе расследования с жалобой в суд. Но, давая такую возможность, реформу в этом направлении необходимо проводить сдержанно, умерено, поскольку и следственные органы не готовы к столь жесткому контролю за их деятельностью (качество следствия оставляет желать лучшего), и судьи не в состоянии выполнить на хорошем уровне этот огромный объем работы.

Поэтому, считаем, что решения тактического характера, нарушения отдельных процессуальных правил, если они не нарушают конституционных прав и свобод, не требуют немедленного вмешательства суда.

К примеру (в контексте исследуемой темы), необходимо допустить обжалование в суд мер уголовно-процессуального принуждения, поскольку они ограничивают действие конституционного принципа личной свободы (ст. 16 Конституции РК).

Так, подписка о невыезде и надлежащем поведении ограничивают свободу передвижения (ст. 21 Конституции РК).

Такая осторожность вполне обоснована. Если ввести сплошное, безграничное судебное обжалование, ничего не меняя в самой сущности предварительного расследования и судебного контроля, то такая частичная реформа будет обречена на провал. Поэтому данное мероприятие следует рассматривать как одно из звеньев более широкой реформы, имеющей целью сделать предварительное следствие состязательным. Нелепо обращение защиты к стороне обвинения (прокурору, следователю) с ходатайствами и жалобами, как это имеет место в настоящее время.

Такие усилия защиты обречены на неудачу. Значит, нужно ввести на предварительном следствии фигуру судьи или даже такого судебного органа, как следственная камера во Франции, который бы разрешал все коллизии между обвинением и защитой на этой стадии процесса. Но этого мало. Надо уровнять обвинение и защиту на предварительном следствии во всех иных отношениях и, прежде всего, в собирании доказательств. Защита должна получить более широкие возможности для обнаружения и процессуального закрепления данных, которые она сможет представить следователю и суду в качестве доказательств. Конечно, прокуратура имеет традиционные преимущества, хотя бы потому, что за следствием все равно надзирает прокурор. Но самое опасное – это то, что следователей не допрашивают в суде (по поводу уголовного дела, которое они вели), как в Великобритании или США, а они посылают вместо себя в суд протоколы. В основном наш процесс не состязательный потому, что он не устный: все время читаются бумаги, выступления государственных обвинителей лишены ораторского искусства. Поэтому, конечно, есть проблемы реальной состязательности.

ЛИТЕРАТУРА

1. Когамов, М.Ч. Арестовать или ... подождать? / М.Ч. Когамов // Казахстанская правда. – 2010. – 22 июня.

2. Азаров, В.А. Функции судебного контроля в истории, теории и практике уголовного процесса России: моногр. / В.А. Азаров, И.Ю. Таричко. – Омск, 2004. – 389 с.

3. Ожегов, С.И. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова; Рос. акад. наук, Ин-т рус. яз. им. В.В. Виноградова. – 4-е изд., доп. – М.: ООО «А ТЕМП», 2006. – 944 с.

4. Петрухин, И.Л. Судебная власть: контроль за расследованием преступлений / И.Л. Петрухин. – М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2008. – 288 с.

5. Винницкий, Л.В. Судебный контроль за избранием мер пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста / Л.В. Винницкий, Г.С. Русман. – М.: Юрлитинформ, 2008. – 192 с.

6. Сулейменова, Г.Ж. Судебная реформа в Республике Казахстан: обзор основных этапов / Г.Ж. Сулейменова, Л.В. Сулейменов. – Алматы, 2010. – 156 с.

7. Изварина, А.Ф. Судебная власть в Российской Федерации: содержание, организация, формы / А.Ф. Изварина. – Ростов н/Д: Феникс, 2005. – 350 с.

Дата поступления статьи в редакцию 24.11.2011

УДК 343.1

ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА ПРИ ПРИМЕНЕНИИ МЕР УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

ТУКЕЕВ А.Ж.,
ответственный работник Генеральной Прокуратуры Республики Казахстан,
кандидат юридических наук

В процессе применения мер пресечения могут быть нарушены различные процессуальные и материальные права человека, вовлеченного в сферу уголовного судопроизводства. И если процессуальные права участников уголовного процесса могут быть восстановлены путем отмены незаконных действий и решений органов и должностных лиц уголовного судопроизводства, то многие материальные права человека после их нарушения не могут быть приведены в прежнее состояние. Если и можно говорить о полном восстановлении таких прав, то только в том случае, когда они связаны с имущественными благами, то есть денежными и иными материальными ценностями, которых обвиняемый или подозреваемый лишился в результате незаконного применения меры пресечения.

In the course of application of a preventive punishment various remedial and substantive laws of the person involved in sphere of criminal proceedings can be broken. And if the procedural rights of participants of criminal trial can be restored by cancellation of illegal actions and decisions of bodies and officials of criminal proceedings many substantive laws of the person after their infringement can't be restored. If also it is possible to speak about a complete restoration of such rights, only in that case when they are connected with the property goods, i.e. monetary and other material values which accused or suspect has lost as a result of an illegal application of a preventive punishment.

Уголовное судопроизводство, как и любая другая сфера деятельности человека, не застраховано от возможных ошибок. Это во многом связано и с тем, что эвристическая в значительной части деятельность по раскрытию и расследованию преступлений невозможна, если позволить ищущему рисковать, принимать решения в условиях недостаточной информационной определенности [1, с. 109].

В процессе применения мер пресечения могут быть нарушены различные процессуальные и материальные права человека, вовлеченного в сферу уголовного судопроизводства. И если процессуальные права участников уголовного процесса могут быть восстановлены путем отмены незаконных действий и решений органов и должностных лиц уголовного судопроизводства, то многие материальные права человека после их нарушения не могут быть приведены в прежнее состояние. Если и можно говорить о полном восстановлении таких прав, то только в том случае, когда они связаны с имущественными благами, то есть денежными и иными материальными ценностями, которых обвиняемый или подозреваемый лишился в результате незаконного применения меры пресечения. Под неимущественными правами (нематериальными благами) в цивилистике понимаются не имеющие экономического содержания и неотделимые от личности их носителей блага и свободы, признанные и охраняемые действующим законодательством. К их числу относятся жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна и другие нематериальные блага. Носителями указанных благ выступают все граждане независимо от возраста и состояния дее-

способности [2, с. 279]. Восстановить нормальное состояние личности, то есть сделать его таким же, каким оно было до незаконного применения меры пресечения, нельзя, так как невозможно исключить из его жизни негативные душевные переживания или предоставить взамен адекватные положительные эмоции. Моральный вред можно лишь компенсировать в денежной или иной материальной форме. Поэтому возмещение вреда, причиненного незаконными решениями, действиями (бездействием), целесообразно рассматривать в качестве самостоятельного процессуального средства и вида деятельности по обеспечению прав и законных интересов подозреваемого и обвиняемого в совершении преступления.

Прежде чем перейти к рассмотрению данного вопроса по существу, представляется необходимым уяснить значение используемых при его исследовании терминов «вред», «ущерб» и «убытки». Очень часто данные слова используются как синонимы не только в научной литературе, но и в нормативных актах. Например, в ст. 35 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК РК) говорится о «вреде» интересам, а в ст. 487 УПК РК – об «ущербе» интересам и т.д.

Проблема соотношения вышеуказанных понятий существовала всегда и не является новой. В гражданском праве наиболее часто термин «вред» отождествляют с такими терминами, как «убытки», «ущерб», а в уголовном праве этот термин отождествляется с термином «ущерб».

Указанные термины используются настолько вольно, что это приводит к неоднозначному их толкованию не только учеными, но и правоприменительной практикой. Как правильно отмечает Т.В.Кашанина, «единообразие понимания терминов – это одно из аксиоматических правил языка, тесно связанных с логическими правилами. Наиболее опасно, когда ... допускается понимание термина в нескольких значениях: если указанное правило нарушается, то дезориентация тех, кому адресуются юридические документы, будет обеспечена» [3, с. 49].

Несомненно, это связано и с тем, что в словаре синонимов и толковых словарях русского языка термины «вред» и «ущерб» находятся в одном смысловом ряду. С точки зрения обыденного понимания это, видимо, и верно. Но при обращении к юридическому значению данных терминов выясняется, что понятие «вред» является более широким, чем понятие «убытки» и «ущерб».

Это обусловлено, на наш взгляд, тем, что термин «вред» используется в различных отраслях права: уголовном праве, уголовно-процессуальном праве, гражданском праве и др. Цивилистика в вопросе разграничения указанных понятий (терминов) более развита, чем науки уголовно-правового цикла. В гражданском праве ведется дискуссия, относящаяся к понятиям «вред», «убытки» и «ущерб». Не вдаваясь в подробности этой дискуссии, укажем на правильную, по нашему мнению, точку зрения.

М.И.Брагинский, В.В.Витрянский считают, что вред, причиненный нарушением прав, может быть имущественным и неимущественным. Имущественный вред как умаление имущественных прав является результатом противоправных действий, вызывающих определенные изменения в окружающей обстановке. Неимущественный вред, который часто подменяют термином «моральный вред», можно рассматривать как результат противоправного поведения, вызывающего определенные негативные последствия в оценке самой личностью [4, с. 455].

Вместе с тем понятие «вред», в том числе и тот, который не поддается денежной оценке, шире понятия «убытки». Этот факт очевиден, так как убытки, как, впрочем, и ущерб, применительно к имущественному вреду являются его составной частью. В п. 4 ст. 9 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК РК) отмечено, что «под убытками подразумеваются расходы, которые произведены или должны быть произведены лицом, право которого нарушено, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода)».

В этой связи представляется правильным утверждение С.М.Корнеева, который полагал, что ущерб является разновидностью вреда (имущественным вредом). Далее он пишет: «С понятиями «вред», «ущерб» соприкасается понятие «убыток». Убытком называется вред (ущерб), выраженный в деньгах. Таким образом, убыток – это денежная оценка имущественного вреда» [5, с. 626].

Все вышеизложенное в полной мере применимо и в уголовном процессе. Вот что по этому поводу писал Д.А.Керимов: « ...Отраслевые юридические науки в своих специальных изысканиях нередко поднимаются до такого уровня обобщения, что выходят далеко за пределы отраслевой проблематики...» [6, с. 12].

В настоящее время право человека на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (бездействием) органов государственной власти и их должностных лиц, закреплено в отечественном законодательстве (гл. 4 УПК РК, ст.ст. 922, 923 ГК РК), то есть оно (право) регулируется гражданской и уголовно-процессуальной отраслями права. Аналогичное положение содержится и в международно-правовых актах (ст. 9 Международного пакта о гражданских и политических правах, ст. 5 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод).

Стараясь определить юридическую природу института возмещения ущерба, причиненного незаконными действиями (бездействием) органов уголовного судопроизводства и их должностных лиц, ученые уже длительное время ведут спор о его отраслевой принадлежности. Так, Б.Т.Безлепкин утверждает, «отношения, связанные с причинением ущерба при производстве по уголовному делу, неотделимы от уголовно-процессуальной деятельности по привлечению к уголовной ответственности, применению мер пресечения в виде заключения под стражу и осуждению. Это лишь звенья в общей цепи развития» [7, с. 72].

Поддерживая данную точку зрения, В.Я.Панарин приводит в ее защиту ряд аргументов. Правоотношения, возникающие в связи с возмещением ущерба реабилитированному, урегулированы нормами уголовно-процессуального права. Возникают они только при производстве по уголовному делу. Их субъектами являются участники и иные субъекты уголовного процесса. Кроме того, анализируемый вид правоотношений опирается на уголовно-процессуальный метод регулирования. Имея властный характер, он призван при защите имущественных прав реабилитированного обвиняемого удерживать участников процесса в рамках тех правил, которые предусмотрены уголовно-процессуальным законодательством [8, с. 128].

Возражая против уголовно-процессуальной принадлежности института возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органов уголовного судопроизводства, К.Б.Ярошенко обращает внимание на следующее: «Соответствующие нормы о возмещении ущерба по своей природе являются материально-правовыми, а значит, уже в силу этого в состав процессуального права включены быть не могут» [9, с. 137].

На наш взгляд, довод, используемый автором суждения, не опровергает уголовно-процессуальной характеристики рассматриваемого института. Нормы гражданского права устанавливают материальные основания и условия, с наличием которых связано наступление гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный незаконными действиями государственных органов и их должностных лиц. Процессуальный порядок возникновения, изменения и прекращения общественных отношений, связанных с реализацией данного вида ответственности, урегулирован нормами уголовно-процесуального законодательства. Поэтому мы поддерживаем точку зрения В.В.Бойцова и Л.В.Бойцова о комплексном характере данного правового института. Он состоит из двух подсистем отношений: материальных и обслуживающих их процессуальных реабилитационных отношений [10, с. 41–42].

Учитывая двойственную юридическую природу института возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органов уголовного судопроизводства и их должностными лицами, нельзя не отметить его сходство с институтом гражданского иска в уголовном процессе. И в том, и в другом случае рассмотрение и разрешение гражданско-правовых вопросов происходят в рамках уголовного процесса, где действует преимущественно принцип публичности, а не принцип диспозитивности, характерный для гражданского процесса. Поэтому при определении соотношения действия гражданско-процессуальных и уголовно-процессуальных норм, регулирующих возмещение вреда реабилитированным, целесообразно использовать общее правило института гражданского иска в уголовном процессе, в силу которого «применимы не только нормы УПК РК, но и гражданско-процессуального права, если соответствующие отношения не урегулированы уголовно-процессуальным законодательством и если положения гражданско-процессуального законодательства не противоречат нормам УПК РК» [11, с. 99].

Содержание, перечень субъектов, имеющих право на реабилитацию, основания и условия возникновения права на реабилитацию сформулированы в ст. 40 УПК РК и ст. 923 ГК РК.

Основания возникновения права на реабилитацию подразделяются на фактические и юридические.

Фактическим основанием является наличие вреда, возникающего в результате незаконного: 1) осуждения; 2) уголовного преследования; 3) применения любых мер процессуального принуждения, в том числе принудительных мер медицинского характера.

Последнее положение находится в противоречии со ст. 923 ГК РК и ч. 1 ст. 40 УПК РК (поскольку мы пришли к выводу, что реабилитация имеет межотраслевую принадлежность, то и положения ГК РК будем тоже рассматривать). Так, ч. 1 ст. 40 УПК РК устанавливает ответственность за вред, причиненный только гражданину и только в результате незаконного применения двух мер пресечения: ареста, домашнего ареста. Также обстоят дела и в п. 1 ст. 923 ГК РК, где указаны не все меры пресечения, предусмотренные УПК РК, а только три: арест, домашний арест и подписка о невыезде. Данные нормы вызывают вопрос: чем руководствовался законодатель, выделяя всего две–три меры пресечения из семи возможных по действующему законодательству? Очевидно, что строгость ограничения прав и законных интересов человека не является критерием такого отбора, поскольку подписка о невыезде – одна из наиболее мягких мер пресечения.

Полагаем, что законодателю необходимо перечислить в вышеуказанных нормах (ч. 1 ст. 40 УПК РК и п. 1 ст. 923 ГК РК) (дополнить их) и иные виды мер пресечения, предусмотренные УПК РК. Ведь избрание иных мер пресечения, кроме подписки о невыезде и надлежащем поведении, домашнего ареста и ареста (в ГК РК эта мера пресечения называется «заключение под стражу»), также влечет существенное ограничение прав и свобод подозреваемых и обвиняемых в совершении преступления. Данных участников процесса никто не лишал права на возмещение вреда, причиненного незаконными действиями органов государственной власти и их должностных лиц.

Юридическим основанием права на возмещение вреда, причиненного незаконными действиями и решениями органов уголовного судопроизводства и их должностными лицами, являются процессуальные акты, подтверждающие невиновность лица в совершении преступления, и реальное наступление подлежащего возмещению вреда. Ими могут быть:

1) для подсудимого: оправдательный приговор или прекращение уголовного преследования в связи с отказом государственного обвинителя от обвинения; 2) для подозреваемого или обвиняемого: прекращение уголовного преследования по основаниям, предусмотренным пп. 1, 2, 5, 7, 8 ч. 1 ст. 37 и ч. 6 ст. 496 УПК РК; 3) для осужденного: судебное решение о полной или частичной отмене вступившего в законную силу обвинительного приговора суда с прекращением уголовного дела по реабилитирующим основаниям; 4) для лиц, к которым были применены принудительные меры медицинского характера, в случае незаконного или необоснованного постановления суда о применении данной меры.

После принятия данных решений вопрос о возмещении вреда может возникнуть лишь тогда, когда породившие его действия и решения были незаконными.

По мнению Т.Н.Москальковой, вред возмещается независимо от того, явился ли он результатом умышленного нарушения следователем, прокурором либо судом норм уголовно-процессуального права или ввиду небрежного их отношения к обязанностям либо добросовестного заблуждения при осуществлении ими функции по расследованию преступлений или отправления правосудия. В результате автор делает вывод, что «во всех случаях, если в отношении гражданина постановлен оправдательный приговор или вынесено постановление о прекращении дела по реабилитирующим основаниям, причинение вреда признается незаконным и подлежит возмещению» [12, с. 290].

Не все ученые согласны с таким пониманием «незаконных» действий. Как обоснованно считает А.М.Эрделевский, нельзя отказаться от разумного ограничения числа случаев, дающих право на компенсацию причиненного незаконным уголовным преследованием морального вреда, независимо от вины причинителя вреда. Если положения ст.ст. 1070 и 1100 ГК Российской Федерации (ст.ст. 923 и 951 ГК РК) понимать буквально, то, по всей видимости, моральный вред следует компенсировать практически всем арестованным, освобожденным из-под ареста в порядке, предусмотренном УПК РК. Однако большинство из таких лиц арестовываются вторично, либо еще в период предварительного расследования (по новым основаниям), либо при вынесении обвинительного приговора, связанного с назначением наказания в виде лишения свободы [13, с. 188].

На наш взгляд, требование ст. 923 ГК РК и гл. 4 УПК РК о возмещении вреда в полном объеме независимо от вины должностных лиц органов уголовного судопроизводства нельзя истолковывать в том смысле, что любые произведенные ими процессуальные действия и решения, связанные с уголовным преследованием в последующем реабилитировании граждан, являются незаконными. Незаконность действий и решений лица, производящего расследование, прокурора или суда определяется нарушением конкретного предписания закона либо выходом за пределы компетенции своих полномочий. Лишь в этом случае можно говорить о незаконном возникновении вреда, который подлежит возмещению независимо от вины должностных лиц. Недаром в п. 3 ст. 917 ГК РК определено, что при причинении вреда законными действиями возмещение ущерба возможно лишь в случаях, прямо предусмотренных в законодательстве.

Незаконные процессуальные действия и решения могут явиться следствием как виновного, так и невиновного нарушения закона органами и должностными лицами, осуществляющими уголовное судопроизводство. Виновное нарушение конкретных предписаний уголовно-процессуального закона следователем (судом) оценивается как уголовно-процессуальное правонарушение. Процессуальное положение дознавателя, следователя, прокурора и суда предполагает знание ими законодательства, а совершенное ими отступление от требований уголовно-процессуальной нормы при принятии решения, скорее, можно расценивать как осознанное нарушение правовых обязанностей при безразличном отношении к наступлению вредных последствий. Поэтому уголовно-процессуальное нарушение всегда заключается в умышленном несоблюдении уголовно-процессуальной нормы [14, с. 20]. Факт совершения уголовно-процессуального нарушения не только должен влечь возмещение вреда лицам, понесшим ущерб, но и ответственность нарушителя. Она может иметь форму регрессной гражданско-правовой ответ-

ственности перед государством, возместившим вред реабилитированному гражданину.

Условиями возмещения вреда реабилитированному гражданину являются обстоятельства, от которых зависит возникновение оснований. Во-первых, незаконные действия, причинившие вред, должны исходить от должностных лиц органов предварительного расследования и суда; во-вторых, такие действия должны быть выполнены в связи с производством по возбужденному уголовному делу; в-третьих, возмещаемый вред должен быть нанесен физическому лицу, а не организации; в-четвертых, причинение вреда не должно быть следствием самооговора [15, с. 238].

Согласно ст. 41 УПК РК потерпевший от незаконного применения к нему мер пресечения имеет право на возмещение в полном объеме имущественного вреда, устранение последствий морального вреда и восстановление в трудовых, пенсионных, жилищных и иных правах.

Лицо, имеющее право на возмещение вреда, вправе обратиться с требованием о возмещении имущественного вреда в орган, постановивший приговор или вынесший определение, постановление о прекращении уголовного дела, об отмене или изменении незаконных или необоснованных решений. Это может быть: а) суд, постановивший оправдательный приговор, прекративший уголовное преследование или вынесший постановление о признании незаконными и необоснованными действия (бездействия) соответствующего должностного лица в порядке ст. 109 УПК РК; б) вышестоящий суд, вынесший определение или постановление об отмене или изменении незаконных или необоснованных решений; в) следователь или дознаватель в случае прекращения ими уголовного дела; г) прокурор, прекративший уголовное дело или отменивший незаконные или необоснованные решения следователя, дознавателя или нижестоящего прокурора, причинившего подлежащий возмещению вред.

Право на реабилитацию признается судом в приговоре, определении, постановлении, а прокурором, следователем, дознавателем – в постановлении о прекращении уголовного дела.

В извещении, которое направляется реабилитируемому, излагаются сведения: об органах, в которые вправе обратиться реабилитированный; о сроках обращения о возмещении имущественного вреда; о порядке рассмотрения требования о возмещении имущественного вреда и требования о восстановлении иных прав реабилитированного; о порядке обжалования решения о производстве выплат и восстановлении иных прав; о порядке возмещения морального вреда.

Возмещение реабилитированным вреда производится за счет казны того уровня, к которому принадлежит орган, принявший незаконное или необоснованное решение или совершивший действия, повлекшие вред. В настоящее время он возмещается за счет средств соответствующих структур Министерства финансов Казахстана.

Таким образом, вся процедура разрешения вопроса о возмещении имущественного вреда реабилитированному гражданину от начала до конца принципиально отличается от искового гражданского судопроизводства, свойственного разрешению имущественных споров. Она построена на публичных началах и представляет собой звено в общей цепи исполнительного производства по делу, завершившемуся решением о невиновности гражданина. И незамедлительное возвращение государством свободы невиновному, и восстановление его чести, и возвращение изъятого при обыске, и возмещение понесенных убытков – это составляющие единого механизма реабилитации, работа которого подчинена общему принципу: жертва судебной, следственной или прокурорской ошибки не должна обивать пороги казенных учреждений в целях восстановления справедливости, а также нести бремя доказывания и вносить государственную пошлину. Демократическое правовое государство обязано само принять скорые, эффективные и исчерпывающие меры для исправления допущенной ошибки, в результате которой от действия ее органов пострадал невиновный гражданин.

Далее рассмотрим порядок устранения последствий морального вреда.

Действующее гражданское законодательство знает два основных способа (средства возмещения морального вреда): а) восстановление чести и достоинства путем опровержения порочащих и не соответствующих действительности сведений о личности, ее моральных и деловых качествах (восстановительные правоотношения) (ст.ст. 143, 951 ГК РК); б) денежная компенсация.

Восстановить честь и достоинство реабилитированного – значит огласить в том же круге лиц, в котором он был опорочен самим фактом уголовного преследования, сообщение о том, что произошла ошибка, что гражданин невиновен и является жертвой такой ошибки. В этих целях ст. 44 УПК РК, во-первых, устанавливает, что орган, ведущий уголовный процесс, принявший решение о реабилитации лица, обязан принести ему официальное извинение за причиненный моральный вред, то есть за душевные страдания и переживания, испытанные невиновным в связи с уголовным преследованием. Во-вторых, по требованию реабилитированного, а в случае его смерти – его родственников суд, прокурор, следователь, дознаватель обязаны в срок не позднее 14 суток направить письменные сообщения по месту работы, учебы или жительства реабилитированного гражданина, четко и ясно указав, что в соответствии со вступившими итоговыми

решениями по уголовному делу данный гражданин не виновен в преступлении и чист перед законом. При этом может быть предписано огласить данное сообщение на собрании определенного коллектива, то есть именно того круга лиц, в чьих глазах репутация гражданина пострадала в связи с уголовным делом. Сообщение может быть распространено и любым другим способом. В-третьих, если сведения об уголовном преследовании впоследствии реабилитированного гражданина были опубликованы в печати, распространены по радио, телевидению или в иных СМИ, то по требованию реабилитированного, а в случае его смерти – его родственников или по письменному предписанию органа расследования или суда СМИ обязано сделать сообщение о реабилитации гражданина.

Другим средством возмещения морального вреда, причиненного уголовным преследованием невиновного, может служить его денежная компенсация применительно к нормам гражданско-правового института, нормы которого закреплены в ст.ст. 143, 951 ГК РК. Согласно этим нормам, если гражданину причинен моральный вред, суд может возложить на нарушителя обязанность денежной компенсации. Иски о денежной компенсации морального вреда, причиненного уголовным преследованием невиновного, предъявляются в порядке гражданского судопроизводства (ст. 44 УПК РК). На наш взгляд, эта норма представляет собой резкий отход от принципов построения института реабилитации, переводя решение одного из вопросов общего комплекса из уголовно-процессуальной плоскости на рельсы искового гражданского судопроизводства, возлагая на пострадавшего гражданина новые заботы и хлопоты, бремя доказывания и новые унижения.

В случаях, не урегулированных УПК РК вопросы, связанные с возмещением вреда, разрешаются в порядке гражданского судопроизводства.

ЛИТЕРАТУРА

1. Томин, В.Т. Уголовные процесс: актуальные проблемы теории и практики / В.Т. Томин. – М.: Юрайт, 2009. – 498 с.

2. Гражданское право: учеб: в 3 т. / отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. – Т. 1. – 776 с.

3. Кашанина, Т.В. Корпоративное и договорное нормотворчество: учеб. пособие / Т.В. Кашанина. – М.: Норма, 2009. – 288 с.

4. Брагинский, М.И. Договорное право: общие положения / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – 2-е изд. – М: Статут, 2005. – 842 с.

5. Гражданское право: в 4 т. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – Т. 4: Обязательственное право: учеб. для студентов вузов, обучающиеся по направлению 52 14 00 «Юриспруденция» и по специальности 02 11 00 «Юриспруденция» / отв. ред. Е.А. Суханов. – 816 с.

6. Общая теория государства и права. Академический курс в 3 томах / отв. ред. проф. М.Н. Марченко. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. – Т. 1. – 528 с.

7. Безлепкин, Б.Т. Справочник адвоката по уголовному процессу / Б.Т. Безлепкин. – 2-е изд., доп. и перераб. – М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2006. – 688 с.

8. Панарин, В.Я. Защита имущественных прав личности в уголовном процессе России / В.Я. Панарин. – Воронеж, 1994.

9. Ярошенко, К.Б. Жизнь и здоровье под охраной закона / К.Б. Ярошенко. – М., 1990.

10. Бойцов, В.В. Реабилитация необоснованно осужденных граждан в современных правовых системах / В.В. Бойцов, Л.В. Бойцов. – Тверь, 1993.

11. Махов, В.Н. Гражданский иск в уголовном деле: моногр. / В.Н. Махов, Д.Б. Разумовский. – М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2009. – 135 с.

12. Москалькова, Т.Н. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Т.Н. Москалькова; под общ. ред. В.М. Лебедева; науч. ред. В.П. Божьев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Спарк, 2004. – 1151 с.

13. Эрделевский, А.М. Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики / А.М. Эрделевский. – 3-е изд., испр. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 320 с.

14. Владимирова, В.В. Компенсация морального вреда – мера реабилитации потерпевшего в российском уголовном процессе / В.В. Владимирова. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 176 с.

15. Капинус, Н.И. Процессуальные гарантии прав личности при применении мер пресечения в уголовном процессе: моногр. / Н.И. Капинус. – М.: Изд. дом «Буквовед», 2007. – 416 с.

Дата поступления статьи в редакцию 25.11.2011

УДК 343.14

ПРЕЗУМПЦИЯ В СИСТЕМЕ СРЕДСТВ ДОКАЗЫВАНИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

СМАТЛАЕВ Б.М.,
заместитель прокурора Атырауской области Республики Казахстан, кандидат юридических наук

На протяжении многих лет наблюдаются достаточно интенсивные изменения законодательства, которые отражают не завершенную до настоящего времени реформу уголовного судопроизводства. В связи с этим возникает вопрос: есть ли какая-либо стратегия развития законодательства? Анализу данной проблемы посвящена статья.

Throughout many years we observe sufficiently intensive changes of the legislation which reflect all in any way still in-process reform of criminal proceedings. In this connection there is a question – whether there is any strategy in legislation development? The article is dedicated to the analysis of this problem.

Термин **«презумпция»** происходит от лат. слова ***«praesumptio»*** – **«предположение, основанное на вероятности»** [1, с. 406].

В этимологическом значении термин трактуется по-разному:

преждевременное пользование, заблаговременное использование;

предположение, ожидание и надежда;

предубеждение.

В процессе употребления данного термина происходила трансформация смыслового значения этого понятия.

В Толковом словаре русского языка «презумпция» в философском смысле трактуется как предположение, основанное на вероятных посылках [2, с. 399].

В Толковом словаре русского языка, составленном С.И.Ожеговым и Н.Ю.Шведовой, презумпция определяется как «... предположение, признаваемое истинным, пока не доказано обратное» [3, с. 410].

Презюмирование находит широкое применение (использование) во всех областях человеческой практики, в том числе и в правовой деятельности. Использование какой-либо презумпции – это акт мыслительной деятельности. Процесс мышления сложен и многогранен. Чтобы различить его отдельные стороны, нельзя обойтись без такого понятия, как абстракция. Абстрагирование есть результат длительной человеческой практики по отвлечению от отдельных и частных признаков предметов или явлений и концентрации всего того, что составляет их сущность. В таком случае в презюмировании, как мыслительном процессе, можно выделить три стороны: психическую, логическую и познавательную и на основе их изучения выяснить сущность презумпций и их гносеологическую основу.

Психические процессы формирования знаний сложны. Они характеризуются определенными связями и взаимозависимостями между чувствами, эмоциями, памятью, сознанием и другими свойствами человеческой психики. Ощущение, как отражение отдельных свойств предмета, нельзя отделять от восприятия всего предмета или явления в совокупности всех свойств и частей. В свою очередь, процесс чувственного восприятия включает в себя не только ощущения, но предполагает и прошлый опыт, и знания и, в конечном итоге, связан с мышлением, речью, чувствами, волей и т.д.

Презюмирование невозможно без контроля со стороны сознания и имеет свою специфику, характеризующуюся выбором истинного и достоверного знания. В гносеологии оперируют понятием априорного знания, которое является предпосылочным, базисным и обеспечивает реальное развитие познавательных актов по получению производного, «апостериорного» знания. Предпосылочное знание в своем гносеологическом содержании реализуется в виде явного и неявного знания. Первое объединяет множество ранее наработанных положений эмпирического и теоретического уровня, а также различных ценностей, которые задают идейные рамки сознания. Отличительная черта данного типа предпосылочного знания – теоретико-рефлексивная проработанность, предполагающая целенаправленное использование человеком имеющихся

достижений. При этом формируется духовный склад личности, оформляются убеждения, доверие, устанавливается масштаб мира, его горизонты понимания и постижения, от которых человек не может отвлечься при последующем восприятии действительности. В отличие от явного неявное знание выступает совокупностью нефиксируемых средствами рефлексии положений, образующих такую стадию сознания, где имеются неотчетливые предпонимания, подразумевания и так далее, то есть формируется теневой фон деятельности интеллекта человека.

Все указанные выше знания имеют в той или иной степени значение для образования презумпции. Поэтому большинство ученых-юристов презумпции делит на:

- фактические;
- законные.

Такое деление как раз и отражает гносеологическую сущность понятия и логику образования презюмируемого знания.

С точки зрения логической природы образования презумпции имеют индуктивный характер становления.

Индукция – это метод познания от частного, конкретного к общему, абстрактному. Повторяемость жизненных процессов воспринимается как закономерность, становится «обычным порядком» повседневности, принимается за истину.

Раскрывая индуктивный характер образования презумпции, В.К.Бабаев пишет «... наблюдая отдельные предметы или явления в одних условиях и при одних обстоятельствах, выявляя при этом их характерные признаки, мы, основываясь на связи между последними, можем предположить, что при наличии аналогичных условий и при подобных обстоятельствах имели место те же предметы (явления), либо что они возникли вследствие тех же причин. Причем жизненные процессы протекают так, что очевидны лишь обстоятельства, существование же других причин приходится предполагать. Основой предположения в таком случае является связь факта наличного с фактом предполагаемым» [4, с. 30].

Дореволюционный ученый-процессуалист Л.Е.Владимиров правильно заметил, что «единственная причина правильности умозаключений в индукции – единообразие в природе. Видя, что брошенный в огонь кусок дерева горит, мы заключаем, что и другой кусок дерева будет гореть» [5, с. 121].

Такой метод образования презумпций основан, прежде всего, на предпосылочном, неявном обыденном знании, которое подтверждается практикой познания объективной действительности.

В.Д.Арсеньев различал понятие практики в двух аспектах:

а) практику как основу познания;

б) практику как критерий истинности наших знаний.

Практику как основу познания он рассматривал не только как психическую (чувственную и мыслительную) деятельность, но и как деятельность, в которой органически сочетаются «живое созерцание» и «абстрактное мышление».

Что же касается практики как критерия истинности наших знаний, то В.Д.Арсеньев характеризовал ее в виде результатов каких-либо практических действий, направленных на познание объективных закономерностей [6, с. 112].

С позиций диалектического материализма практика выступает как материально-чувственная деятельность по преобразованию предметов природы и общественных отношений. В этом смысле понятие практики противостоит понятию теории как духовной, научно-теоретической деятельности. Практика является основной и движущей силой познания и служит критерием истинности нашего знания. Если знание истинно, то и практическая деятельность, основанная на таком знании, организованная в соответствии с его предписаниями, будет отвечать закономерностям объективного мира, не будет им противоречить и, следовательно, обеспечит достижение ожидаемых результатов.

И.Л.Петрухин подчеркивает, что наблюдение, накопление фактического материала и опыт составляют необходимую предпосылку формирования презумпций, но нельзя игнорировать и участие в таком процессе дедукции. В качестве примера он приводит презумпцию, устанавливающую связь между фактом достижения лицом определенного возраста и его способностью понимать значение противоправных действий и руководить своим поведением [7, с. 361].

Нам представляется небесспорной точка зрения ученых, которые считают презумпцию предположительным знанием, с помощью которого можно лишь с определенной степенью вероятности судить о существовании тех или иных явлений, событий, фактов.

В.К.Бабаев методом образования презумпций считает не только индукцию, но именно неполную индукцию, суть которой – простое перечисление фактов с общим выводом, верным для всех обобщенных случаев [8, с. 34].

Не знания, зафиксированные в презумпции, носят предположительный, вероятностный характер, они – истинные и достоверные, а сам процесс интерпретации этих знаний на подобные, характерные случаи. Эти знания сознательно используются субъектом познания, чтобы познание существенных обстоятельств носило оптимальный характер. Именно процесс использования уже имеющихся знаний и есть процесс презюмирования. Поэтому неприемлемым является мнение, что появление в судебной практике доказательственных презумпций есть результат невозможности доказывания отдельных фактов, в силу чего приходится исходить из

законов вероятности, на которых основана большая часть презумпций, которые являются свидетельством слабости человеческого разума, вынужденным обращаться к искусственным средствам утверждения истины.

Ю.К.Орлов пишет, что презумпции действуют только в тех случаях, когда достоверное знание оказывается недостоверным, когда истина не может быть установлена. Именно на эти случаи они и рассчитаны. Конечно, хорошо, что у нас есть презумпции. И хорошо, что они такие, какие есть. Но их применение – это метод принятия решений за лишением лучшего, когда просто нет другого выхода [9, с. 86].

Использование презумпций в праве связано, прежде всего, с тем, что они как общие закономерности уже были доказаны длительной человеческой практикой познания, кроме тех из них, которые введены в процесс доказывания искусственно законодателем. Познание по уголовному делу с помощью презумпций заключается, таким образом, в том, что субъект познания использует при познании криминального события определенные знания (презумпции), которые позволяют при наличии отдельных фактов или явлений объективной действительности сделать вывод об обязательном существовании других фактов или явлений.

Презумпции использовались в процессе доказывания факта совершения лицом преступления в Древнем Риме и средневековом судебном процессе. На протяжении истории человечества в право включали презумпции, которые облегчали процесс доказывания.

Так, в 1918 году при сложившейся ситуации внутри страны и для усиления деятельности ВЧК по борьбе с контрреволюцией, спекуляцией и другими преступлениями было принято решение о «красном» терроре. В связи с этим союзное законодательство претерпело ряд изменений, в том числе и порядок кассации приговоров трибуналов РСФСР (Циркуляр Кассационного отдела ВЦИК РСФСР от 6 октября 1918 г.). В Циркуляре писалось, что «на оправдательные приговоры либо на приговоры, обжалуемые по мягкости их, допускаются протесты всех неопороченных граждан, а не только участвующих в деле, поскольку все граждане заинтересованы в охране завоеваний Революции…». Законодатель презюмировал тот факт, что все граждане Советской республики заинтересованы в охране завоеваний революции, и поэтому разрешал им подавать протест на оправдательный приговор, учитывая, что они при этом будут исходить из революционного правосознания. Доказательственными презумпциями пользуется уголовное судопроизводство многих современных государств мира.

С логической стороны процесс доказывания, как уже говорилось, представляет собой практическую и логическую (мыслительную) деятельность субъектов доказывания, в ходе которой неизвестные факты, обстоятельства, высказывания устанавливаются с помощью известных, доказанных. Такое возможно, если соответствующие факты, обстоятельства, высказывания (и известные, и неизвестные) связаны между собой объективно существенными причинно-следственными связями. Эти связи носят характер общих закономерностей или правил.

По мнению А.А.Эйсмана, общее правило, которое устанавливает правомерность перехода от доказательства к доказываемому обстоятельству, в теории судебных доказательств именуется по-разному – фактической презумпцией, приблизительным обобщением, опытным положением и т.д. Презумпции дают доказательство соответствия наших восприятий с предметной природой воспринимаемых вещей. Они служат инструментом познания истинности наших знаний о природе, обществе, а также собранных по делу доказательствах, как в их совокупности, так и каждого отдельно [10, с. 67].

Те презумпции, которые не закреплены в нормах права, принято называть фактическими или естественными.

Различают два вида фактических презумпций:

1) презумпции, которые возникли и существуют независимо и вне права;

2) презумпции, существование которых связано с правоприменительной деятельностью.

К первым относятся достоверные знания интеллектуального освоения мира, общечеловеческой практики во всех областях науки и техники.

Вторые фактические презумпции вырабатывались в процессе реализации норм права и служат презюмированию истинных знаний в отдельной отрасли права, в частности уголовно-процессуального права.

Например, показания потерпевшего всегда несколько преувеличены, лицо, вторично совершившее преступление, опытнее лица, совершившего преступление впервые, и т.д.

Применяемые в уголовном процессе законные презумпции считаются общими правилами, которые вытекают из установленного законом порядка.

И.Л.Петрухин под законной (легальной) презумпцией понимает «… предусмотренное законом правило, предписывающее суду (прокурору, следователю) считать определенный факт существующим и поэтому не нуждающимся в подтверждении доказательствами, если по уголовному делу установлен другой факт, с которым закон связывает применение данной презумпции» [11, с. 42].

Законные правовые презумпции Л.Д.Кокорев характеризует как предусмотренные нормами права или вытекающие из них правила, согласно которым на основании установленных

юридических фактов можно предположительно или утвердительно судить о существовании других фактов, связанных с первыми [12, с. 76].

Предположениями, прямо или косвенно закрепленными в законе и имеющими поэтому юридическое значение, называет их В.К.Бабаев. По его мнению, большинство из закрепленных в праве презумпций – это обобщения, которые уже сформулированы ранее и действовали как презумпции фактические.

Таким образом, фактические и законные (правовые) презумпции имеют одинаковую природу формирования (происхождения). Они вступают в уголовный процесс в том случае, если по делу складывается ситуация, которая требует применения приемов презюмирования.

Законная презумпция в отличие от фактической имеет закрепление в нормах права и используется исключительно в рамках его применения. Она может влиять на процесс доказывания по уголовному делу и на внутреннее убеждение лица, производящего доказывание только в том случае, если налицо окажется два рода фактов:

1) юридические факты, которые установлены (презюмированы) законом;

2) юридические факты, которые установлены в процессе доказывания по конкретному уголовному делу.

Без наличия названных юридических фактов законная презумпция не может быть использована. Такие юридические факты составляют единое содержание законной презумпции, и каждый из них является ее элементом. Другим свойством законной презумпции является то, что ее применение всегда обусловливает наступление последствий, предусмотренных законом.

Нами предлагается следующее определение законной презумпции как юридического правила доказывания, основанного на знании о том, что при наличии по делу юридического факта, совпадающего с презюмируемым законом фактом, всегда наступают определенные последствия, в силу чего субъекту предписываются те или иные правила поведения или принятие соответствующего обязательного решения по делу.

ЛИТЕРАТУРА

1. Словарь иностранных слов. – 7-е изд., перераб. – М.: Русский язык, 1980. – 624 с.

2. Ушаков, Н. Толковый словарь русского языка: в 2 т. / под ред. Н. Ушакова. – 2-е изд. – М.: Сов. энциклопедия, 1965. – Т. I. – 645 с.

3. Ожегов, С.И. Толковый словарь русского языка / С.И. Ожегов, Ю.Н. Шведова. – 4-е изд., доп. – М.: Азбуковник, 2000. – 854 с.

4. Бабаев, В.К. Презумпции в советском праве / В.К. Бабаев. – Горький: ГВШ МВД СССР, 1974. – 204 с.

5. Владимиров, Л.Е. Учение об уголовных доказательствах. Части: общая и особенная / Л.Е. Владимиров. – СПб., 1910. – 450 с.

6. Арсеньев, В.Д. Доказывание фактических обстоятельств дела в советском уголовном процессе: дис. … д-ра юрид. наук: 12.00.09 / В.Д. Арсеньев. – Иркутск, 1966. – 352 с.

7. Петрухин, И.Л. Презумпция и преюдиция в доказывании // Теория доказательств в советском уголовном процессе / И.Л. Петрухин; отв. ред. Н.В. Жогин. – М.: Юрид. лит., 1973. – 297 с.

8. Бабаев, В.К. Презумпции в советском праве / В.К. Бабаев. – Горький: ГВШ МВД СССР, 1974. – 204 с.

9. Орлов, Ю.К. Структура судебного доказывания и понятие судебного доказательства / Ю.К. Орлов // Вопросы борьбы с преступностью. – М., 1978. – № 28. – 211 с.

10. Эйсман, А.А. Некоторые вопросы оценки как количественной характеристики достоверности доказательств / А.А. Эйсман // Вопросы кибернетики и право. – М.: Наука, 1967.

11. Петрухин, И.Л. Надежность системы судебных доказательств / И.Л. Петрухин // Проблемы надежности доказывания в советском уголовном процессе. – М.: Юрид. лит., 1984. – 355 с.

12. Кокорев, Л.Д. Уголовный процесс: доказательства и доказывание / Л.Д. Кокорев, Н.П. Кузнецов. – Воронеж: ВГУ, 1995. – 305 с.

Дата поступления статьи в редакцию 25.11.2011

ТРЕБОВАНИЯ
к материалам, представляемым для опубликования в научно-практическом журнале «Право.by»

Глава 1
Общие требования к статьям

1. К рассмотрению принимаются статьи на бумажном носителе (до 10 страниц при одинарном межстрочном интервале) в одном экземпляре, переданные вместе с файлами (файлы могут быть направлены по электронной почте: journal@ncpi.gov.by с уведомлением о доставке).

2. Языки публикуемых статей – русский, белорусский. Принимаются статьи на английском языке (публикуются в переводе на русский язык).

3. Правила оформления:

все поля – 20 мм. Шрифт – Times New Roman 15 пт, одинарный межстрочный интервал;

на первой странице сверху по центру пишется название статьи (на русском и английском языках) полужирным шрифтом прописными (большими) буквами; затем пропускается строка и от середины страницы с прижимом по левому краю (также на русском и английском языках) пишутся фамилии и инициалы авторов с указанием должности, организации, ученого звания и ученой степени; каждый автор – с новой строки;

далее – пропуск строки и аннотация на русском и английском языках (кегль 12, курсив);

затем – пропуск строки и основной текст.

4. Рисунки вставляются в текст в формате JPG или BMP после первой ссылки на них в тексте. Каждый рисунок должен иметь название, которое помещается под рисунком. Если в тексте более одного рисунка, то они нумеруются арабскими цифрами (например, Рис. 2). Номер помещается перед названием.

Использование автоматических концевых и обычных сносок не допускается.

5. В конце статьи следует привести справку об авторе с указанием фамилии, имени, отчества, должности и места работы (учебы), ученой степени и (или) звания, а также контактную информацию, которую автор желает сообщить о себе. Эти сведения публикуются в журнале.

В справке отдельно от вышеуказанных сведений также следует указать почтовый индекс, адрес, номер контактного телефона, адреса электронной почты. Эти сведения в журнале не публикуются и необходимы для связи рабочей группы с автором.

6. Файл статьи представляется в формате RTF, Word. Рукописи авторам не возвращаются.

7. Вместе со статьей представляется портретное фото автора в электронном виде в формате JPG.

Глава 2
Требования к научным статьям

8. Научные статьи подлежат независимой экспертизе (рецензированию). Рецензенты – доктора или кандидаты наук.

9. Объем научной статьи должен составлять не менее 14 000 печатных знаков. Научная статья должна содержать следующие обязательные элементы:

индекс УДК;

название статьи, отражающее ее основную идею;

фамилию и инициалы автора (соавторов) статьи;

аннотацию (до 10 строк), излагающую краткое содержание статьи, пригодную для опубликования отдельно от статьи;

введение, содержащее краткий обзор литературы по рассматриваемой проблеме, круг ранее не решенных вопросов, основную цель работы;

основную часть, подробно освещающую рассматриваемые вопросы;

заключение с четко сформулированными выводами;

список цитированных источников, оформленный в соответствии с действующими требованиями Высшей аттестационной комиссии Республики Беларусь;

подписи всех авторов статьи (на бумажном носителе).

10. Ссылки нумеруются согласно порядку цитирования в тексте. Порядковые номера ссылок должны быть написаны внутри квадратных скобок (например, [1], [2]).

11. Представляя текст работы для публикации в журнале, автор гарантирует правильность всех сведений о себе, отсутствие плагиата и других форм неправомерного заимствования в рукописи произведения, надлежащее оформление всех заимствований текста, таблиц, схем, иллюстраций.

12. В случае, если статья (материал) одновременно направляется в другое издание либо была опубликована ранее, автор должен сообщить об этом ответственному секретарю редакционной коллегии при представлении материала.

13. Авторы передают редакции исключительное имущественное право на использование произведения следующими способами: воспроизводить статью (право на воспроизведение); распространять экземпляры статьи любым способом (право на распространение); переводить статью (право на перевод). Представление материала, поступившего в адрес редакции, является действием, выражающим согласие автора на опубликование материала на указанных условиях, а также на размещение его в электронной версии журнала (конклюдентное действие). Редакция оставляет за собой право размещать материалы и статьи журнала в информационно-правовых ресурсах, формируемых Национальным центром правовой информации Республики Беларусь. Автор может известить редакцию о своем несогласии с подобным использованием его материалов при представлении материала.

14. Представленные автором для опубликования материалы должны соответствовать:

нормам современного русского (белорусского) языка;

специализированной, в том числе юридической, терминологии;

принципам изложения текста с использованием делового и научно-делового стиля;

оформительским требованиям, определяемым редакцией.

15. В случае выявления редакционной коллегией журнала (главным редактором, заместителем главного редактора, членами рабочей группы) несоответствия материалов требованиям, указанным в пункте 14, автору может быть предложено доработать (переработать) материал с учетом замечаний и предложений.

16. Доработанный (переработанный) автором материал может быть представлен повторно. Вопрос об опубликовании доработанного (переработанного) материала решается по предложению членов рабочей группы в индивидуальном порядке главным редактором (заместителем главного редактора).

Адрес редакции: ул. Берсона, 1а, 220701, г. Минск
Контактный телефон/факс: (017) 222-70-75

При перепечатке материалов из журнала «Право.by» ссылка на издание обязательна.

Точка зрения редакции может не совпадать с позицией авторов.

Редакция информирует авторов, что материалы, опубликованные в журнале, могут быть также размещены в сети Интернет.

Выпускающий редактор	*Кириллова Д.В.*
Редакторы	*Кирик О.Н., Новикова М.А.*
Компьютерная верстка	*Ладутько Т.В.*
Телефон	*(междунар. код 1037517) 222-70-75; факс 222-70-64*
Адрес редакции	*ул. Берсона, 1а, 220701, г. Минск*
e-mail	*journal@ncpi.gov.by*
Интернет-адрес	*http://www.ncpi.gov.by http://www.pravo.by (Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь)*

Подписной индекс **00796**

Свидетельство о регистрации журнала № 1700 от 29.08.2008.
Подписано в печать 08.02.2012. Формат 60x84/8. Бумага офсетная. Печать офсетная.
Усл. печ. л. 18,8. Тираж 337 экз. Заказ 419.

Отпечатано в РУП «Издательство «БДП» производство № 1.
ЛП № 02330/0494179 от 03.04.2009.
Ул. Мясникова, 37, 220010, г. Минск.

Оформление. Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, 2012