



Национальный центр
правовой информации
Республики Беларусь



Кафедра ЮНЕСКО
по информационным
технологиям и праву

ISSN 1997-7328

Право.by

Научно-практический журнал



Читайте в номере:

- › Развитие теоретических взглядов на проблему борьбы с коррупционными преступлениями
- › Правовая природа обжалования нотариальных действий
 - › Участие третьих лиц в исполнении обязательства
- › Понятие, сущность и правовая природа военной безопасности государства
 - › Зарубежный опыт применения технологии «электронное правосудие»

ВНИМАНИЕ!

Уникальное предложение для физических лиц и индивидуальных предпринимателей!

Всем, кто хочет уверенно управлять своей жизнью и участвовать в построении правового государства и общества, мы предлагаем установить информационно-поисковую систему «ЭТАЛОН».

ИПС «ЭТАЛОН» – это актуальная и оперативная правовая информация из самого достоверного источника – эталонного банка данных правовой информации Республики Беларусь – государственного информационно-правового ресурса, используемого для обеспечения деятельности всех государственных органов и организаций Республики Беларусь.

С апреля 2010 года **со скидкой 75 %*** можно приобрести ИПС «ЭТАЛОН», содержащую более 119 тысяч нормативных правовых актов в банках данных:

- ♦ Законодательство Республики Беларусь
- ♦ Международные договоры
- ♦ Решения органов местного управления и самоуправления

и банки данных «ЭТАЛОН-Беларусь», «ЭТАЛОН-Россия», «Судебная практика», а также получать ежедневные обновления **со скидкой 40 %*** в месяц.

МЫ ДЕЛАЕМ ПРАВО ДОСТУПНЫМ ДЛЯ ВСЕХ!



Используя в своей деятельности ИПС «ЭТАЛОН», Вы не только будете всегда в курсе всех изменений в законодательстве, определяющих ход Вашей жизни, но и научитесь говорить на одном языке с теми, кто претворяет эти законы в жизнь.

Подробнее на сайте:

www.ncpi.gov.by

НАЦИОНАЛЬНЫЙ ЦЕНТР ПРАВОВОЙ ИНФОРМАЦИИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

220701, г. Минск, ул. Берсона, 1а, тел./факс 8 (017) 222-70-69
www.pravo.by, www.ncpi.gov.by, e-mail: sales@ncpi.gov.by

РЕГИОНАЛЬНЫЕ ЦЕНТРЫ ПРАВОВОЙ ИНФОРМАЦИИ

Минской области:

220039, г. Минск, ул. Чкалова, 5, к. 315, 317, 319,
тел. 8 (017) 219-06-35, e-mail: minskobl@ncpi.gov.by

Брестской области:

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

Гомельской области:

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

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

Витебской области:

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

Гродненской области:

230025, г. Гродно, ул. Антонова, 25, к. 44,
тел. 8 (0152) 77-28-30, e-mail: grodno@ncpi.gov.by

Могилевской области:

212030, г. Могилев, ул. Дзержинского, 9,
тел. 8 (0222) 31-09-72, e-mail: mogilev@ncpi.gov.by

* С учетом скидки: первичная поставка от 23 370 до 70 590 рублей в зависимости от комплектации; обновление в месяц от 7 070 до 59 980 рублей в зависимости от вида обновления.



Право.by

2 (8) 2010

Научно-практический журнал

Выходит 4 раза 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

Белокопытов В.В.

Редакционная коллегия

Абрамович А.М.

Батлер Э.У.

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.

Шилович А.С.

13–14 мая 2010 г. в Национальной библиотеке Беларуси и Конституционном Суде Республики Беларусь состоялась Международная научно-практическая конференция «Теоретические и практические аспекты, связанные с индивидуальной конституционной жалобой в европейской модели конституционного правосудия», организованная Конституционным Судом Республики Беларусь совместно с Европейской комиссией за демократию через право (Венецианской комиссией Совета Европы).

Читайте на стр. 5–6.



Участники Международной научно-практической конференции «Теоретические и практические аспекты, связанные с индивидуальной конституционной жалобой в европейской модели конституционного правосудия»

СОДЕРЖАНИЕ

КОНФЕРЕНЦИИ, СЕМИНАРЫ

- Международная научно-практическая конференция «Теоретические и практические аспекты, связанные с индивидуальной конституционной жалобой в европейской модели конституционного правосудия» 5

ПЕРСОНАЛИИ

- Интервью с первым проректором учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный институт трудовых и социальных отношений» Козиком А.Л. 7

АКТУАЛЬНО

- Создаем механизм совершенствования законодательства (*Пляхимович И.И.*) 10

ОФИЦИАЛЬНО

- Указ Президента Республики Беларусь от 25 сентября 2007 г. № 450 «Об установлении доплат за ученые степени и звания» (с изменениями и дополнениями, внесенными Указом Президента Республики Беларусь от 7 апреля 2010 г. № 175) 17

НАУЧНЫЕ ПУБЛИКАЦИИ

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

- Перспективы заключения дополнительного протокола к соглашению о сотрудничестве государств – участников СНГ в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации (*Мороз Н.О.*) 19

- Роль государства в регулировании отношений по международной передаче технологий (*Метелица А.Н.*) 25

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

- К вопросу дальнейшего развития конституционного права граждан на охрану здоровья в Республике Беларусь и необходимости совершенствования национального законодательства и международно-правовых документов в этой области (*Панков Н.Н.*) 31

- Статус личности: понятие, структура, классификация (*Курак А.И.*) 35

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

- Понятие и сущность управления в области юстиции (*Ланеза А.В.*) 39

- Государственный суд княжества Лихтенштейн (*Масловская Т.С.*) 44

- Правовые аспекты борьбы с административными правонарушениями в сфере налогообложения (*Митько А.В.*) 52

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

- Гносеологическое понимание присвоения и растраты в уголовном праве (*Хилюта В.В.*) 56

- Развитие теоретических взглядов на проблему борьбы с коррупционными преступлениями (*Ковдерко В.И.*) 61

- Проблемные аспекты методики расследования разбоев в диссертационных исследованиях (*Фёдоров Г.В., Дроздов А.В.*) 68

КРИМИНОЛОГИЯ. КРИМИНАЛИСТИКА

- Проблема противодействия правонарушениям в исправительных учреждениях: теоретико-правовые аспекты (*Шабанов В.Б., Красиков В.С.*) 75

- Доказательства и доказательственная информация: понятие и соотношение (*Климов А.А., Павловец Г.А.*) 81

СУДЕБНАЯ ЭКСПЕРТИЗА

- Система целей комплексных исследований в судебной экспертизе (*Горошко Е.Ю.*) 85

- Экспертные ошибки в контексте общего понятия термина «ошибка» (*Самошкин Е.А.*) 90

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО	
Недействительность завещания в гражданском праве Республики Беларусь (<i>Кафарава Е.С.</i>).....	96
Законодательство Республики Беларусь по вопросу иммунитета государства в гражданско-правовых отношениях (<i>Барышев В.А.</i>).....	101
Участие третьих лиц в исполнении обязательства (<i>Вабищевич С.С.</i>).....	108
Понятие имущества в гражданском праве (<i>Марковник Н.Р.</i>).....	113
Об отнесении автомобильных перевозчиков к категории перевозчиков, выполняющих автомобильные перевозки пассажиров транспортом общего пользования (<i>Лещинская Н.И.</i>).....	119
СЕМЕЙНОЕ ПРАВО	
Усыновление в Республике Беларусь: правовые проблемы и пути их решения (<i>Левшук И.Н.</i>).....	125
СУДОПРОИЗВОДСТВО	
Правовая природа обжалования нотариальных действий (<i>Кулак С.М.</i>).....	131
ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ	
Юридическая сущность государственной защиты сотрудников органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность (<i>Перевалов Д.В., Литяев М.В.</i>).....	137
ЮРИДИЧЕСКАЯ ПСИХОЛОГИЯ	
Психолого-педагогические критерии оценки исправления осужденных к лишению свободы (<i>Бурый В.Е.</i>).....	144
Интуитивный способ распознавания лжи в процессе предварительного расследования (<i>Сакович Д.В.</i>).....	149
ИСТОРИЯ ПРАВА	
Артыкулы вайсковыя як крыніца вайсковага заканадаўства ВКЛ у XVI стагоддзі (<i>Каляда В.В.</i>).....	153
ВОПРОСЫ НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ	
Понятие, сущность и правовая природа военной безопасности государства (<i>Шемет В.С.</i>)	159
Системно-структурное построение обеспечения экономической безопасности государства (<i>Денисевич А.В.</i>).....	166
Системно-структурное построение административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы в контексте обеспечения национальной безопасности (<i>Чернолевский А.Ю.</i>).....	173
Влияние информационных технологий на молодежь: социально-политический аспект, проблема радикализма и экстремизма (<i>Поддубский И.Л.</i>).....	181
ИНФОРМАЦИОННОЕ ОБЩЕСТВО	
Информационное общество и электронное государство: современное состояние и взаимосвязь (<i>Ржеутский Л.Я.</i>).....	188
Зарубежный опыт применения технологии «электронное правосудие» (<i>Козловская Т.Г.</i>)	193
ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ	
Способы повышения эффективности страхового надзора в Российской Федерации (<i>Кононенко О.В.</i>).....	198
Система социального партнерства в трудовом праве: проблемные вопросы ее характеристики, понятийный аппарат и сфера применения (сравнительно-правовой анализ) (<i>Лавериненко О.В.</i>).....	204
Способы воздействия гражданского общества на государственную власть (<i>Романчук И.С.</i>).....	210

МЕЖДУНАРОДНАЯ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКАЯ КОНФЕРЕНЦИЯ «ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ, СВЯЗАННЫЕ С ИНДИВИДУАЛЬНОЙ КОНСТИТУЦИОННОЙ ЖАЛОБОЙ В ЕВРОПЕЙСКОЙ МОДЕЛИ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВОСУДИЯ»

13–14 мая 2010 г. в Национальной библиотеке Беларуси и Конституционном Суде Республики Беларусь состоялась Международная научно-практическая конференция «Теоретические и практические аспекты, связанные с индивидуальной конституционной жалобой в европейской модели конституционного правосудия», организованная Конституционным Судом Республики Беларусь совместно с Европейской комиссией за демократию через право (Венецианской комиссией Совета Европы).

Целью конференции явилось изучение и обобщение опыта реализации конституционной жалобы в европейской модели конституционного контроля, а также иных форм доступа граждан к конституционному правосудию, анализ их преимуществ и недостатков.

В работе конференции приняли участие руководители государственных органов Республики Беларусь, ведущие ученые в области конституционного права, представители гражданского общества. Среди зарубежных гостей – заместитель Председателя Венецианской комиссии Совета Европы, Председатель Конституционного Суда Венгерской Республики Петер Пацолай, Председатель Конституционного Суда Республики Болгария, член Венецианской комиссии Совета Европы Евгений Танчев, судья Конституционного Суда Российской Федерации Сергей Дмитриевич Князев, судья Конституционного Суда Украины Михаил Иванович Колос.

В своем докладе Председатель Конституционного Суда Республики Беларусь Миклашевич П.П. отметил, что, несмотря на то, что в нашей стране граждане не обладают правом на подачу прямой конституционной жалобы, существует ряд механизмов опосредованного доступа к конституционному правосудию посредством преюдициальных запросов судов и через уполномоченных субъектов. При этом на современном этапе основной задачей является в полном объеме выработать и обеспечить эффективную реализацию указанных форм обращения граждан в Конституционный Суд.

В докладе Петера Пацолая было подчеркнуто, что возможность обращения граждан в органы конституционного контроля является одним из показателей развития демократии в государстве. Однако далеко не все страны Европы в своем законодательстве допускают возможность прямой конституционной жалобы, используют другие имеющиеся способы судебной защиты прав граждан посредством конституционного правосудия. В выступлении было также обращено внимание, что при принятии решения о возможном введении или совершенствовании института конституционной жалобы следует обращать внимание на практику других стран, где значительное количество обращений граждан привело к перегрузке работы конституционных судов.

Евгений Танчев отметил, что в Болгарии отсутствует право граждан на прямую конституционную жалобу, но это не значит, что уровень конституционной защиты прав низок, поскольку эффективно работают иные механизмы, позволяющие гражданам защищать свои права в Конституционном Суде. В частности, активно используется своим правом на обращение в Конституционный Суд Уполномоченный по правам человека на основании заявлений граждан.

С.Д.Князев, знакомя участников конференции с российским опытом, подчеркнул, что в Конституционный Суд Российской Федерации ежегодно поступает около 20 000 обращений граждан, из них только примерно 8000 – в порядке реализации прямой конституционной жалобы.

КОНФЕРЕНЦИИ, СЕМИНАРЫ

Ежегодно Конституционный Суд России выносит более 3500 определений и постановлений, в которых решаются вопросы, как о возможности принятия жалоб к рассмотрению, так и о конституционности нормативных правовых актов или их отдельных положений.

М.И.Колос отметил, что в Украине граждане имеют право напрямую обращаться в Конституционный Суд по вопросам толкования Конституции. Ежегодно поступает более тысячи подобных обращений, однако свыше 90 процентов из них признаются недопустимыми по различным основаниям. В настоящее время обсуждается вопрос о возможном введении прямой конституционной жалобы в ходе предстоящей конституционной реформы.

Интерес вызвал доклад заместителя Председателя Конституционного Суда Республики Беларусь Марыскина А.В., посвященный теоретическим вопросам реализации права граждан на доступ к конституционному правосудию, и выступление экс-судьи Конституционного Суда Республики Беларусь Вашкевича А.Е. об опыте реализации конституционной жалобы в Республике Польша.

Белорусские участники конференции ознакомились с зарубежным опытом применения института конституционной жалобы и проинформировали своих коллег о формах доступа к конституционному правосудию в Республике Беларусь и перспективах их совершенствования.

По материалам Конституционного Суда Республики Беларусь

ИНТЕРВЬЮ С ПЕРВЫМ ПРОРЕКТОРОМ УЧРЕЖДЕНИЯ ОБРАЗОВАНИЯ ФЕДЕРАЦИИ ПРОФСОЮЗОВ БЕЛАРУСИ «МЕЖДУНАРОДНЫЙ ИНСТИТУТ ТРУДОВЫХ И СОЦИАЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ» КОЗИКОМ А.Л.

О становлении и развитии флагмана профсоюзного образования в Беларуси, направлениях его развития, использовании научного потенциала и других вопросах рассказывает в интервью редакции журнала «Право.by» первый проректор учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный институт трудовых и социальных отношений», доцент, кандидат юридических наук, Козик Андрей Леонидович.

– Андрей Леонидович, в этом году Международному институту трудовых и социальных отношений (МИТСО) исполнилось 80 лет. Серьезная дата...

– Действительно, МИТСО – один из старейших вузов страны. Первый выпуск специалистов с высшим образованием состоялся в 1930 году. С тех пор институт прошел большой путь. Сегодня МИТСО – вуз известный как у нас в стране, так и далеко за рубежом. Более шести тысяч студентов обучаются сегодня в его стенах. Более 300 преподавателей обеспечивают учебный процесс. Институт имеет хорошую материальную базу.

– А чем МИТСО отличается от других вузов?

– Наверное, лучше говорить о том, чем мы, работники института, гордимся. Мы гордимся своими выпускниками, многие из которых занимают высокие посты в государстве, стали успешными людьми. Мы гордимся своими преподавателями и тем, что смогли обеспечить им достойную заработную плату и комфортные условия работы. Мы гордимся серьезной международной программой, по которой работает институт.

– Наверно, отличие от других вузов кроется и в самом названии Вашего института – он международный. Расскажите, пожалуйста, подробнее об этой особенности.

– Сегодня у института более 20 действующих международных академических программ с иностранными вузами. По этим программам осуществляются ежегодные обмены студентами и преподавателями, проводятся совместные научные мероприятия. МИТСО является участником ряда научных и университетских сетей – Балтийского университетского сотрудничества,

ассоциации вузов социальной направленности, играет важную роль в развитии Европейской ассоциации логистики. Кроме того, в МИТСО действует научная школа по международному гуманитарному праву (МГП). При содействии Международного комитета Красного Креста и Комиссии по имплементации МГП при Совете Министров Республики Беларусь открыт единственный в стране и первый в СНГ ресурсный центр по гуманитарному праву. МИТСО является организатором самого большого в Восточной Европе ежегодного конкурса по международному праву – Международной юридической олимпиады «Молодежь за мир». В этом году пройдет пятая олимпиада, в которой примут участие представители ведущих вузов более 20 стран мира – от Китая и Бразилии до Швейцарии и Франции. Ежегодно студенты участвуют в международных конкурсах по международному праву и экономике. Регулярно в МИТСО проходят встречи с интересными людьми. Только в этом году институт посетили известный ученый-маркетолог Джек Траут, руководитель представительства ООН в Республике Беларусь Антониус Брук, руководитель региональной делегации МККК Франсуа Беллон, прочитали открытые лекции профессора из Армении, России, Аргентины, Украины, Молдовы, Нидерландов, Бельгии.

– Андрей Леонидович, приближается пора вступительной кампании, в том числе и для выпускников школ, желающих получить высшее юридическое образование. Юридический факультет Вашего вуза является одним из ведущих центров страны по подготовке специалистов высшей юридической квалификации. В чем секрет столь высокого статуса?

– Спасибо за высокую оценку. Действительно, за последние годы институт стал очень востребованным. Сегодня на юридический факультет высокий конкурс. Особенно радует то, что каждый год мы находим абитуриентов, нацеленных на поступление именно в МИТСО. Мы особенно рады принимать таких абитуриентов. Опыт показывает, что именно ими востребованы самые передовые технологии, которые может предложить вуз, именно они способны перенять максимум знаний у талантливого преподавателя, именно они продвигают институт вперед, задавая новые стандарты качества. Несомненно, мотивированные абитуриенты – секрет качества выпускников.

– По каким юридическим специальностям ведется подготовка?

– Институт готовит юристов по двум специальностям – правоведение и международное право.

– Говоря о международной деятельности МИТСО, Вы упомянули ежегодный конкурс по международному праву – Международную юридическую олимпиаду «Молодежь за мир», основным организатором которого является юридический факультет. А чем еще живет юрфак?

– Позиция руководства института всегда была однозначной – замкнуть процесс обучения в аудитории невозможно. Именно поэтому в институте создаются условия для того, чтобы ребята могли использовать свой потенциал на 100 %. Сегодня более 60 % студентов занимаются в институтских сообществах. В это число не входят спортивные секции, охватывающие практически 100 % студентов. Вот очень сокращенный перечень действующих в институте сообществ: научно-исследовательский клуб «PRIMUM», студенческое радио «Five», группа чирлидеров (кстати, в этом году чирлидеры МИТСО заняли второе место на чемпионате Беларуси), вокально-эстрадная студия, театральная студия «ТеатрOFF», танцевальная студия, три команды КВН, дискуссионный клуб. Существуют традиции для факультета ежегодные мероприятия, такие как Юрфак Medium Awards – ежегодное вручение студентами наград преподавателям института. И многое другое.

– Действительно, у студентов юридического факультета насыщенная жизнь, но подготовка настоящих специалистов невозможна без достойного профессорско-преподавательского состава.

– Работе с персоналом мы уделяем большое внимание. Важно, чтобы у сотрудника были стимулы, мотивация для работы на самом высоком уровне. Администрация института едина во мнении, что преподаватель должен получать достойную заработную плату. Однако заработная плата – это важная, но не исчерпывающая часть мотивации. Главной задачей института является созда-

ние атмосферы открытости в коллективе, а также предоставление возможностей для творческого научного поиска и открытий. В МИТСО каждый преподаватель кроме заработной платы получает персональный бюджет на обучение и научное сотрудничество (в том числе для поездок на международные научные мероприятия), на приобретение научной литературы. В институте действуют бесплатные курсы иностранного языка и компьютерных технологий, введена система доплат за качественные научные публикации. С целью обеспечения прозрачности всех принимаемых кадровых решений создана и действует комиссия по трудовым вопросам. Она принимает решения по всем вопросам применения трудового законодательства, в том числе продления контрактов, установления надбавок и т.п. Институт стремится к тому, чтобы все решения были понятны работникам и приняты ими.

– Такая социальная поддержка налагает определенные обязательства и на работника.

Конечно. Мы ищем и стараемся удерживать наиболее квалифицированных сотрудников. В институте разработана и функционирует система оценки качества профессорско-преподавательского состава. В основе оценки лежит анкетирование «преподаватель глазами студента», качество участия в научной жизни страны, оценка личного вклада в работу кафедры коллегами. Все сотрудники видят, кто с какими результатами пришел к концу года. Те, кто не хочет работать над собой, уходят из института. Их не принимает коллектив. Таких не много. Ежегодно мы объявляем конкурс и стараемся привлечь наиболее качественных преподавателей в институт. Как следствие, каждый год улучшается ситуация с остепененными преподавателями. МИТСО давно перекрыл университетский норматив по количеству кандидатов и докторов наук. Сегодня в институте их более 40 %.

– Наверное, во многих вузах есть что-то подобное, но признайтесь, действительно ли программы, о которых Вы говорите, работают?

– Спасибо за вопрос. Качеству и эффективности бизнес-процессов мы уделяем самое пристальное внимание. В институте внедряется комплексный процессный подход. Это означает, что любой создаваемый механизм имеет показатели эффективности, которые отражают качество достижения поставленных целей. В случае необходимости механизм корректируется. Этот подход лежит в основе известного стандарта ISO 9001, внедрение которого заканчивается в институте. Что касается доступности программ для преподавателей, то скажу лишь, что только в этом учебном году 93 % преподавателей института участвовали в республиканских научных мероприятиях. Более 40 % участвовали в международных научных конференциях и симпозиумах. Общий объем публикаций результатов научных

исследований преподавателями института вырос более чем в четыре раза за два года. В лучшую сторону изменился климат в коллективе.

– *Каковы перспективы развития Вашего института?*

– Институт развивается. В планах – собственный спортивный комплекс, внедренная система дистанционного обучения. Президент нашей страны поставил задачу повышения уровня владения иностранными языками выпускников вузов. Мы полностью солидарны с Главой государства. С нового учебного года мы внедряем дополнительную программу изуче-

ния иностранных языков, которая, как мы надеемся, существенно улучшит качество языковой подготовки выпускников. Каждый сотрудник МИТСО знает миссию вуза – готовить специалистов, востребованных страной и временем.

– *Андрей Леонидович, огромное спасибо за интересную беседу и примите самые искренние поздравления с юбилеем Вашего института от редакции журнала. Желаем и в дальнейшем держать столь высокую планку в подготовке высококвалифицированных кадров, в особенности юридических.*

СОЗДАЕМ МЕХАНИЗМ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

ПЛЯХИМОВИЧ И.И.,

доцент кафедры конституционного права юридического факультета
Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук

Аннотация

В статье впервые предложена модель целостного механизма совершенствования белорусского законодательства. Основными составляющими данного механизма являются: четкое распределение всех отраслей и институтов законодательства между государственными органами с закреплением их обязанности принимать меры для совершенствования конкретных отраслей и институтов; возложение на правоприменительные и нормотворческие органы обязанности выработать предложения по улучшению соответственно применяемых и издаваемых ими актов; определение субъекта, отвечающего за совершенствование законодательства в целом и осуществляющего необходимое научное обеспечение; обязательное формирование ежегодных планов подготовки проектов законодательных актов, утверждаемых Президентом, и ежегодных планов подготовки проектов нормативных правовых актов, утверждаемых Правительством. Отмечается, что для нормативного закрепления механизма совершенствования законодательства необходимо издание специального указа Президента и внесение изменений в целый ряд нормативных правовых актов.

Summary

In the article the model of integrated mechanism of improving legislation is proposed for the first time. The basic components of the mechanism are including: clear distribution of all legislative branches and institutions between state organs which are obliged to improve them; compulsory forming the annual plans of legislative drafts approving by the President and the annual plans of normative legal drafts approving by the Government. According to the author it is necessary to constitute the special decree of the President and amend many legislative acts for normative providing the mechanism of improving legislation.

В последнее время в Беларуси общепризнанным стал тезис о важности переориентации национальной экономики на инновационный путь развития. Все убедительнее звучат слова о решающем значении передовых технологий, новых подходов и разработок. Новаторский характер, однако, необходим всем сферам общественной жизни, а также деятельности государства. Государственные служащие должны не только решать текущие задачи и выполнять указания вышестоящих инстанций, но и выдвигать новые идеи, не сохраняя существующее положение вещей ради своего спокойствия, а изменять и совершенствовать его ради благополучия граждан.

Одной из основных форм государственной деятельности является законодательство. Ученые и практики все чаще говорят об актуальности налаживания работы по его совершенствованию – так называемого мониторинга законодательства. Тем не менее, на сегодняшний день

в Беларуси нет целостного механизма, который обеспечивал бы деятельность государственных органов по совершенствованию нормативно-правового регулирования. Данное суждение было обосновано нами в статье «Законодательство о совершенствовании законодательства: проблемный анализ», опубликованной в Вестнике Конституционного Суда Республики Беларусь, 2009 г., № 3.

В настоящей работе, которая является продолжением авторского исследования, предлагается модель механизма совершенствования белорусского законодательства. Названный механизм должен представлять собой комплекс организационно-правовых мер, обеспечивающих постоянную и эффективную деятельность государственных органов и организаций по изучению действующего законодательства, подготовке и реализации предложений о его совершенствовании. Организационно-правовые меры при этом вклю-

чают необходимые нормативные правовые акты, совокупность уполномоченных государственных органов и организаций, а также формы и процедуры их деятельности. Основу предлагаемого механизма совершенствования законодательства составляет следующее.

I. Необходимо четко распределить законодательство между государственными органами (организациями) с закреплением их обязанности принимать меры для его совершенствования. Данная обязанность должна носить нормативный характер и тем самым осуществляться на постоянной основе. Совершенствование законодательства, однако, не может закрепляться в качестве обязанности Парламента и Президента. Эти ведущие нормотворческие органы призваны рассматривать и принимать окончательные решения в отношении предложений по совершенствованию законодательства, поступающих к ним от уполномоченных органов. Распределение законодательства следует провести одновременно по трем направлениям.

1. Обеспечить отраслевое распределение законодательства – отнести каждый элемент отраслевой (горизонтальной) системы законодательства (отрасль, массив, институт) к компетенции одного или нескольких государственных органов, которые станут ответственными за его совершенствование. При установлении элементов системы законодательства следует руководствоваться Единым правовым классификатором Беларуси (ЕПК) (действующий ЕПК утвержден Указом Президента Республики Беларусь от 4 января 1999 г. № 1). В законодательство, распределяемое между государственными органами (ответственными), должны входить все виды актов, включая законодательные и подзаконодательные, республиканские и местные.

Ввиду разветвленности и сложности законодательства, равно как и механизма государства, отраслевое распределение законодательства между государственными органами требует следования целому ряду правил и принципов.

1.1. Необходимо руководствоваться следующими критериями: применение законодательства в деятельности органа; приспособленность органа к решению перспективных задач и выполнению аналитической работы; связь органа с правовой сферой. Основными являются первые два критерия, поскольку обширность законодательства, его огромные количественные параметры не позволяют осуществить распределение только между органами с юридическим характером деятельности. Кроме того, это было бы недостаточно эффективным в силу отсутствия у таких органов полной информации о практике реализации актов. Исходя из второго критерия целесообразно назначать ответственными за совершенствование законодательства республиканские, а не местные государственные органы.

1.2. В число ответственных не следует включать все органы, применяющие соответствующий элемент системы законодательства, а лишь основных правоприменителей. Желательно, чтобы элемент системы законодательства относился к компетенции одного государственного органа. Это упрощает организацию работы по совершенствованию нормативно-правового регулирования и повышает уровень ответственности органа. Однако нередко элемент системы законодательства регулирует отношения, которые в значительной степени входят в компетенцию ряда органов. В таких случаях назначается несколько ответственных.

1.3. При отнесении законодательства к компетенции того или иного органа следует по возможности стремиться к тому, чтобы элемент системы законодательства, в который входят акты самого этого органа, включить в его компетенцию.

С учетом сказанного можно предложить следующее распределение законодательства верхних, наиболее крупных рубрик ЕПК, образующих первый уровень:

01 Конституционное законодательство – Национальный центр законодательства и правовых исследований

02 Гражданское и гражданское процессуальное законодательство. Хозяйственное процессуальное законодательство – Совет Министров (Министерство юстиции) (гражданское законодательство), Верховный Суд (гражданское процессуальное законодательство), Высший Хозяйственный Суд (хозяйственное процессуальное законодательство)

03 Законодательство о финансово-кредитной системе – Совет Министров (Министерство финансов), Национальный банк

04 Законодательство о предпринимательской, хозяйственной (экономической) деятельности – Совет Министров (Министерство экономики)

05 Законодательство о труде и занятости населения – Совет Министров (Министерство труда и социальной защиты)

06 Законодательство о браке и семье – Совет Министров (Министерство юстиции)

07 Жилищное законодательство – Совет Министров (Министерство жилищно-коммунального хозяйства)

08 Законодательство о социальной защите и социальном страховании – Совет Министров (Министерство труда и социальной защиты)

09 Законодательство о здравоохранении – Совет Министров (Министерство здравоохранения)

10 Законодательство в области образования, науки, информации, информатизации, культуры, искусства и спорта:

10.01 Законодательство об образовании – Совет Министров (Министерство образования)

10.02 Законодательство о научной, научно-технической и инновационной деятельности – Совет Министров (Государственный комитет по науке и технологиям)

10.03 Законодательство об информации и информатизации – Совет Министров (Министерство информации, Министерство связи и информатизации)

10.04 Законодательство о культуре и искусстве – Совет Министров (Министерство культуры)

10.05 Законодательство о физической культуре и спорте – Совет Министров (Министерство спорта и туризма)

11 Законодательство об охране окружающей среды и рациональном использовании природных ресурсов – Совет Министров (Министерство природных ресурсов и охраны окружающей среды)

12 Законодательство в области обороны, национальной безопасности, правоохранительной деятельности – Государственный секретариат Совета Безопасности

13 Законодательство об административных правонарушениях. Процессуально-исполнительное законодательство об административных правонарушениях – Совет Министров (Министерство внутренних дел), Комитет государственного контроля

14 Законодательство об уголовной ответственности. Уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное законодательство:

14.01 Уголовное законодательство – Верховный Суд, Генеральная прокуратура

14.02 Уголовно-процессуальное законодательство – Совет Министров (Министерство внутренних дел), Верховный Суд, Генеральная прокуратура

14.03 Уголовно-исполнительное законодательство – Совет Министров (Министерство внутренних дел)

15 Таможенное законодательство – Совет Министров (Государственный таможенный комитет)

16 Законодательство в области международных отношений и внешней политики Республики Беларусь – Совет Министров (Министерство иностранных дел)

17 Законодательство о Содружестве Независимых Государств, Союзном государстве и других межгосударственных образованиях, участницей которых является Республика Беларусь, – Совет Министров (Министерство иностранных дел)

Таким образом, совершенствование законодательства большинства верхних рубрик ЕПК относится в представленном варианте к компетенции Правительства, а непосредственно – подчиненных ему республиканских органов государственного управления. Как это ни парадоксально, текущая работа по совершенствованию

законодательства должна быть делом прежде всего исполнительной, а не законодательной власти. Данный вывод отвечает сложившейся на современном этапе законотворческой практике Беларуси и зарубежных государств. Специалистами верно отмечается, что именно органы исполнительной власти – основные правоприменители в Беларуси. Суды обобщают практику применения лишь тех нормативных правовых актов и их отдельных положений, которые используются для разрешения споров. Многие же нормативные правовые акты и даже целые институты, массивы законодательства, особенно регулирующие статус и деятельность публичных органов и организаций, редко применяются в судопроизводстве.

1.4. Отраслевое распределение законодательства должно носить многоуровневый характер. Это значит, что всем рубрикам ЕПК независимо от их уровня, обозначающим те или иные элементы системы законодательства, должны корреспондировать государственные органы, обязанные принимать меры для совершенствования соответствующего законодательства. Ранее перечисленные рубрики ЕПК первого уровня состоят из более мелких рубрик (подрубрик), обозначающих, как правило, институты законодательства. Назначение ответственного за рубрику первого уровня не означает, что он же является непосредственным ответственным за состояние законодательства более мелких рубрик, входящих в рубрику первого уровня. Например, в рубрику первого уровня «Законодательство о предпринимательской, хозяйственной (экономической) деятельности», ответственным за которую в предлагаемой модели выступает от Совета Министров Министерство экономики, входят в том числе подрубрики со следующими ответственными от Совета Министров:

законодательство о промышленности – Министерство промышленности;

законодательство о сельском хозяйстве и заготовке сельскохозяйственной продукции – Министерство сельского хозяйства и продовольствия;

законодательство о торговле и общественном питании – Министерство торговли;

законодательство о транспорте – Министерство транспорта и коммуникаций и т.д.

Если бы при этом не существовало ответственного в целом за рубрику первого уровня, то законодательство ее подрубрик, ответственными за которые выступают вышеназванные различные министерства, развивалось бы несинхронно. Сама постановка вопроса, например о систематизации всего хозяйственного законодательства, не имела бы организационной основы в лице ведомства, отвечающего в целом за данное законодательство. Здесь можно провести парал-

лели с системой государственного управления экономикой: несмотря на наличие отдельных экономических отраслей с корреспондирующими им отраслевыми министерствами, отечественная и зарубежная практика доказала необходимость создания еще и координирующего министерства экономики.

Таким образом, ответственные за рубрики первого уровня должны координировать работу ответственных за более мелкие рубрики.

1.5. Требуется определить субъекта, отвечающего за совершенствование законодательства в целом. Назначение ответственных за рубрики ЕПК, в том числе рубрики первого уровня, еще не гарантирует целостного развития всего законодательства. Несмотря на большую специфику законодательных отраслей, они являются лишь частями одного целого и должны в существенных аспектах своего содержания и системы быть едиными. Субъектом, изучающим состояние законодательства в целом и принимающим меры для его совершенствования на единых принципах, предлагаем определить Национальный центр законодательства и правовых исследований, статус которого регламентирован Указом Президента Республики Беларусь от 13 декабря 2007 г. № 630 (в соответствии с данным Указом Национальный центр законодательства и правовых исследований образован на базе Национального центра законопроектной деятельности при Президенте Республики Беларусь путем присоединения к нему Института государства и права Национальной академии наук Беларуси).

1.6. Деятельность ответственных органов должна осуществляться с учетом принципов открытости, а также равноправия субъектов механизма совершенствования законодательства. Распределенные отрасли и институты законодательства не превращаются в «вотчину» соответствующих органов, а система их совершенствования не носит замкнутого характера. Во-первых, по отношению к законодательным актам как наиболее важным регуляторам социальных связей ответственные органы уполномочены лишь на внесение предложений, а решения о принятии или отклонении данных предложений принимаются ведущими нормотворческими органами, которые вправе по своему усмотрению определить характер нормативно-правового регулирования. Во-вторых, назначение того или иного органа ответственным за совершенствование законодательства не препятствует праву любых других органов и лиц вносить предложения по оптимизации того же законодательства. На ответственных, однако, лежит обязанность принять необходимые меры для совершенствования законодательства. Таков принцип открытости. Что касается принципа равноправия, то

он связан с предыдущим и означает юридически равную силу предложений по улучшению нормативно-правового регулирования, внесенных, с одной стороны, ответственными и, с другой стороны, любыми иными органами и лицами. Полагаем, что лишь фактически предложения ответственных будут чаще иметь преимущество по причине их большей проработанности и обоснованности.

2. Наряду с отраслевым распределением законодательства следует закрепить обязанность правоприменителей вырабатывать предложения по совершенствованию применяемых ими актов. Выше нами уже отмечалось, что для четкой организации работы по совершенствованию нормативно-правового регулирования в число ответственных за состояние конкретного элемента системы законодательства включаются не все органы, применяющие акты данного элемента системы законодательства, а лишь основные из них. Вместе с тем необходимо закрепить обязанность и всех других «неосновных» органов изучать практику применения нормативных правовых актов и готовить предложения по их совершенствованию. То есть каждый орган, применяющий акты законодательства, должен обобщать и анализировать собственную правоприменительную деятельность и исходя из данного анализа вносить предложения по улучшению нормативно-правового регулирования. В свою очередь, ответственные органы следует наделить полномочием запрашивать информацию о правоприменении и предложения по совершенствованию соответствующих актов у всех их применителей.

3. Необходимо предусмотреть обязанность нормотворческих органов совершенствовать свои собственные акты независимо от того, назначены ли они ответственными и применяют ли акты законодательства. Это значит, что обязанность обеспечения надлежащего состояния нормативных правовых актов должна лежать прежде всего на органе, их принявшем. Данное правило не распространяется на акты Парламента и Президента.

II. Законодательство, чтобы быть стабильным и эффективным, должно совершенствоваться не только исходя из практики его реализации, но и научных достижений. В какой-то степени все органы, ответственные за совершенствование законодательства, обязаны изучать и использовать научные рекомендации. Тем не менее, очевидно и другое: министерства, государственные комитеты, суды и другие органы власти ближе к практике, нежели к науке, они вовсе не должны и не могут превращаться в научные организации. В этой связи в механизме совершенствования законодательства представляется необходимым предусмотреть соответ-

вующее научное сопровождение. Эту функцию можно возложить на Национальный центр законодательства и правовых исследований. Национальный центр, в частности, выработывал бы направления (концепции) развития отраслей и иных важных элементов системы законодательства совместно с органами, ответственными за их совершенствование. Следует обратить внимание, что действующим законодательством Национальный центр уполномочен разрабатывать концепции совершенствования законодательства.

Таким образом, Национальному центру законодательства и правовых исследований отводятся три направления деятельности в механизме совершенствования законодательства, осуществляя которые он выступает в роли:

ответственного за совершенствование определенных элементов системы законодательства (отрасли конституционного законодательства, а также некоторых институтов законодательства);

координатора работы по совершенствованию законодательства в целом, содействующего сбалансированному развитию отраслей законодательства и его совершенствованию на единых принципах;

субъекта научного обеспечения совершенствования законодательства.

Кроме того, ниже будет сказано также о контрольной функции Национального центра.

III. Органы, назначенные ответственными за совершенствование элемента системы законодательства, независимо от уровня соответствующей рубрики ЕПК обязаны осуществлять целый комплекс мероприятий в области данного законодательства:

1) анализировать его содержание, систему и тенденции развития;

2) изучать практику реализации, состоящую из применения, использования, соблюдения и исполнения актов;

3) всесторонне выявлять и изучать последствия действующих актов и на этой основе определять их эффективность;

4) знакомиться с соответствующим законодательством зарубежных государств и научными исследованиями;

5) выработывать и вносить в установленном порядке предложения по совершенствованию законодательства, в том числе:

содержания законодательства – в целях исключения устаревших, неэффективных норм и актов и замены их предписаниями, отвечающими актуальным социально-экономическим и политическим условиям и воплощающими передовые практические и научные рекомендации;

системы законодательства – в целях устранения внутренних противоречий в актах, а также их несоответствия актам большей и той же юридической силы, недопущения неоправданной множественности актов, дублирования;

6) устранять недостатки в собственных актах и совершенствовать их;

7) разрабатывать проекты нормативных правовых актов;

8) согласовывать проекты нормативных правовых актов;

9) прогнозировать последствия принятия нормативных правовых актов, в том числе по обращениям других государственных органов (организаций).

В принципе такие же обязанности необходимо возложить также на органы, хотя и не назначенные ответственными за состояние актов законодательства в соответствии с его отраслевым распределением, но:

применяющие акты законодательства, – однако лишь в отношении применяемых ими актов (отдельных положений данных актов);

издающие акты законодательства, – однако лишь в отношении издаваемых ими актов.

Для совершенствования практики применения законодательства ответственные органы следует также обязать выработывать и вносить соответствующие предложения правоприменителям, а если они подчинены ответственному – давать указания о корректировке их правоприменительных решений.

IV. Формы и процедуры как элементы механизма совершенствования законодательства предлагаются следующие.

Уже более 10 лет в белорусском законодательстве и на практике существует такая форма, как ежегодные планы подготовки законопроектов. Этот элемент должен получить дальнейшее развитие и новый импульс будучи введенным в целостный механизм совершенствования законодательства.

Государственные органы, назначенные ответственными, и правоприменители должны вносить предложения по совершенствованию законов в Национальный центр законодательства и правовых исследований согласно существующей процедуре формирования ежегодных планов подготовки законопроектов. Опять же подчеркнем, что внесение предложений должно быть обязанностью, а не правом данных органов, как, по сути, это имеет место сегодня.

Недостатком нормотворческого процесса в Беларуси является фактическое отсутствие планирования разработки иных видов нормативных правовых актов, помимо законов. Предлагаем преобразовать планы подготовки проектов законов в планы подготовки проектов законодательных актов, распространив планирование и на нормативные акты Президента. Декреты и многие нормативные указы Президента регулируют не менее важные отношения, чем законы. Планирование подготовки актов Президента позволит применительно к конкретным отношениям разграничить предмет их регули-

рования с предметом регулирования законов, повысит упорядоченность нормотворческого процесса, поскольку нередко запланированные к подготовке законопроекты не реализуются из-за принимаемых впоследствии решений о необходимости урегулирования соответствующих отношений актами Главы государства.

Основные подходы к разработке планов подготовки законопроектов, закрепленные Правилами подготовки проектов нормативных правовых актов, которые утверждены Указом Президента Республики Беларусь от 11 августа 2003 г. № 359, целесообразно применить и к планам подготовки проектов законодательных актов. С учетом целесообразности утверждения плана подготовки законопроектов Президентом до 1 января планируемого года следует установить более ранний срок внесения предложений Национальному центру, например не позднее 1 июля.

На практике после утверждения Президентом плана подготовки законопроектов Правительство утверждает план подготовки законопроектов подчиненными ему республиканскими органами государственного управления. Правительственный план охватывает подготовку только законопроектов, причем тех, разработка которых возложена на Совет Министров президентским планом. Руководствуясь принципом формально-процедурной экономии, чтобы не создавать много новых форм и процедур, следует использовать сложившуюся практику утверждения Правительством названного нормотворческого плана, но существенно развить ее. Правительственные планы подготовки законопроектов следует преобразовать в планы подготовки проектов нормативных правовых актов. Эти планы будут предусматривать разработку подчиненными Правительству республиканскими органами государственного управления проектов:

законов, указов и декретов Президента, подготовка которых возложена на Совет Министров планом подготовки проектов законодательных актов;

постановлений Совета Министров.

В части проектов постановлений Совета Министров план подготовки проектов нормативных правовых актов должен предусматривать не только разработку, но и принятие постановлений.

Что касается включения проектов постановлений Совета Министров в правительственные планы подготовки проектов нормативных правовых актов, то процедура выработки предложений здесь может быть такой. Для синхронизации сроков внесения предложений о разработке проектов законодательных актов и проектов постановлений Совета Министров, а также в целях

достижения упорядоченности работы по совершенствованию законодательства ответственные государственные органы и органы, применяющие постановления Совета Министров, должны вносить предложения не позднее 1 июля. Если ответственным является само Правительство, то предложения вносятся подчиненными ему органами в соответствии с отраслевым распределением законодательства. Все предложения будут направляться Министерству юстиции как органу, координирующему правовую работу в системе Правительства. Министерство юстиции в течение второго полугодия должно проанализировать поступившие предложения на предмет их обоснованности, провести рабочие согласования с государственными органами. После утверждения Президентом плана подготовки проектов законодательных актов Министерство юстиции формирует план подготовки проектов нормативных правовых актов республиканскими органами государственного управления и представляет его на утверждение Правительства. Этот план должен быть утвержден не позднее двух месяцев после утверждения президентского плана.

Таким образом, ответственные органы и правоприменители обязаны ежегодно направлять предложения о совершенствовании законодательных актов Национальному центру законодательства и правовых исследований, а предложения о совершенствовании нормативных постановлений Правительства – Министерству юстиции.

В тот же срок – не позднее 1 июля – ответственные органы и правоприменители должны внести предложения о совершенствовании других видов нормативных правовых актов, не относящихся к законодательным актам и постановлениям Правительства. Речь идет об актах общегосударственных (Национальный банк, Генеральная прокуратура, Высшая аттестационная комиссия, Национальная академия наук и др.) и местных органов. Эти предложения следует вносить органам, которые уполномочены принимать соответствующие акты. Последние обязаны рассмотреть поступившие предложения и не позднее 31 декабря текущего года принять предлагаемые акты либо проинформировать инициаторов о причинах отклонения предложений.

Нормотворческим органам необходимо также не позднее 1 июля подготовить предложения об улучшении собственных актов и не позднее 31 декабря реализовать данные предложения, приняв необходимые акты.

V. Элементом механизма совершенствования законодательства следует определить также контроль за работой ответственных органов и иных уполномоченных субъектов. Как видно из предложенных форм и процедур, послед-

ним по времени мероприятием в ежегодном цикле улучшения законодательства является утверждение Правительством плана подготовки проектов нормативных правовых актов. В течение месяца после этого все органы, назначенные ответственными за совершенствование законодательства, должны представлять в Национальный центр законодательства и правовых исследований отчет о проделанной за хронологический год работе, включая информацию об усовершенствовании собственных актов, о внесенных предложениях по улучшению актов других органов и результатах рассмотрения этих предложений. Национальный центр законодательства и правовых исследований, изучив представленные ему отчеты, осуществив фактическую проверку работы ответственных органов, направляет в Администрацию Президента сводный отчет. Руководителей государственных органов и организаций, не выполняющих возложенные на них обязанности по совершенствованию законодательства, следует привлекать к дисциплинарной ответственности.

Представленный механизм совершенствования законодательства необходимо закрепить в специальном указе Президента. Подчеркнем, что этот указ должен в том числе предусмотреть ответственных за совершенствование законодательства каждой рубрики ЕПК. Кроме того, требуется внесение изменений и дополнений в целый ряд действующих актов законодательного и подзаконодательного уровней:

Закон «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» – для преобразования планов подготовки законопроектов в планы подготовки проектов законодательных актов и закрепления обязательности разработки и утверждения Правительством планов подготовки проектов нормативных правовых актов;

Правила подготовки проектов нормативных правовых актов – для регламентации процеду-

ры разработки и утверждения названных выше планов;

законы «О Совете Министров Республики Беларусь», «О прокуратуре Республики Беларусь», «О Комитете государственного контроля Республики Беларусь», Банковский кодекс, Кодекс о судостроительстве и статусе судей, положения о республиканских органах государственного управления, подчиненных Правительству, положения и другие акты о статусе иных органов и организаций – для закрепления их функции по совершенствованию законодательства.

Изданию указа Президента о механизме совершенствования законодательства и других вышеназванных актов должен предшествовать переходный период. Дело в том, что в действующем законодательстве существует очень много актов, не согласующихся между собой, сложных для применения, дублирующих друг друга, устаревших, неэффективных, пробельных. В течение одного цикла совершенствования законодательства привести их в оптимальное состояние невозможно. Более благополучно обстоят дела с законодательными актами – благодаря работе над Сводом законов и десятилетней практике формирования планов подготовки законопроектов. Оптимизацию действующих нормативных правовых актов Правительства, подчиненных ему ведомств, других органов можно провести в рамках подготовки свода всего законодательства. Работу по созданию свода законодательства представляется целесообразным начать в ближайшее время и издать для этого соответствующий указ Президента. После формирования свода законодательства будут иметься необходимые предпосылки для нормативного закрепления работы государственного аппарата по поддержанию законодательства в надлежащем состоянии, то есть его постоянно-му совершенствованию.

Дата поступления статьи в редакцию 03.03.2010

УКАЗ ПРЕЗИДЕНТА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ
25 сентября 2007 г. № 450

Об установлении доплат за ученые степени и звания

Изменения и дополнения:

Указ Президента Республики Беларусь от 7 апреля 2010 г. № 175 (Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 2010 г., № 84, 1/11530)

В целях стимулирования интеллектуально-творческого труда, укрепления научно-педагогического потенциала страны и повышения его роли в инновационном развитии экономики:

1. Установить ежемесячные доплаты в размерах, кратных тарифной ставке первого разряда, устанавливаемой Правительством Республики Беларусь для оплаты труда работников государственных организаций, финансируемых из бюджета и пользующихся государственными дотациями:

1.1. лицам, имеющим ученые звания академиков и членов-корреспондентов Национальной академии наук Беларуси, с учетом их вклада в науку и инновационное развитие страны, включая неработающих пенсионеров, которые имеют эти звания, – соответственно четырнадцать и двенадцати.

Указанные доплаты выплачиваются Национальной академией наук Беларуси по решению ее Президиума о назначении таких доплат, принимаемому ежегодно не позднее 15 января;

1.2. руководителям, заместителям руководителей по основной деятельности, деканам (начальникам) факультетов и их заместителям, заведующим (начальникам) кафедрами и их заместителям, профессорско-преподавательскому составу государственных организаций образования, имеющим:

ученые степени доктора и кандидата наук, – соответственно шести и четырем;

ученые звания профессора и доцента, – соответственно четырем и двум.

Доплаты назначаются ежегодно не позднее 15 января с учетом вклада указанных лиц в подготовку высококвалифицированных кадров, науку и инновационное развитие страны;

1.3. руководителям, заместителям руководителей по основной деятельности, научным работникам государственных научных организаций и научных структурных подразделений государственных высших учебных заведений, имеющим:

ученые степени доктора и кандидата наук, – соответственно шести и четырем;

ученые звания профессора и доцента, – соответственно четырем и двум.

Доплаты назначаются ежегодно не позднее 15 января с учетом вклада указанных лиц в науку и инновационное развитие страны;

1.4. лицам, работающим (проходящим военную службу (службу) в организациях, финансируемых из бюджета, за исключением лиц, указанных в подпунктах 1.2 и 1.3 настоящего пункта, имеющим:

ученые степени доктора и кандидата наук, – соответственно трем и полутора;

ученые звания профессора и доцента, – соответственно двум и одной.

Доплаты назначаются ежегодно не позднее 15 января с учетом вклада указанных лиц в инновационное развитие страны;

1.5. решение о назначении доплат руководителям государственных организаций образования, государственных научных организаций, а также иных организаций, финансируемых из бюджета, которые имеют ученые степени и ученые звания, принимается государственными органами, в подчинении которых находятся эти организации, иным лицам, перечисленным в подпунктах 1.2–1.4, – руководителями указанных организаций.

2. Доплаты, выплачиваемые лицам, имеющим ученую степень и ученое звание, суммируются.

Доплаты за ученые степени доктора и кандидата наук, ученые звания профессора и доцента лицам, указанным в подпункте 1.1 пункта 1 настоящего Указа, не устанавливаются.

Лицам, имеющим ученую степень доктора наук и ученое звание профессора, указанным в подпунктах 1.2–1.4 пункта 1 настоящего Указа, доплаты за ученую степень кандидата наук и ученое звание доцента не устанавливаются.

Доплаты за ученые степени доктора и кандидата наук лицам, являющимся государственными служащими, по основному месту работы (службы) выплачиваются в соответствии с пунктом 16 статьи 48 Закона Республики Беларусь «О государственной службе в Республике

Беларусь». Доплаты за ученые звания профессора и доцента по основному месту работы (службы) этим лицам не устанавливаются.

Доплаты за ученые степени доктора и кандидата наук военнослужащим, лицам начальствующего состава органов внутренних дел, финансовых расследований Комитета государственного контроля, органов и подразделений по чрезвычайным ситуациям, проходящим военную службу (службу) в государственных органах, в том числе прикомандированным к государственным органам и иным организациям, финансируемым из бюджета, в должностях государственных служащих, устанавливаются соответственно в размере 10 и 5 процентов от оклада денежного содержания. Доплаты за ученые звания профессора и доцента по месту военной службы (службы) этим лицам не устанавливаются.

3. Доплаты за ученые степени и звания, предусмотренные в подпунктах 1.2–1.4 пункта 1 настоящего Указа, выплачиваются по месту работы (службы) пропорционально фактически отработанному времени (объему выполняемых работ) и включаются в затраты по производству и реализации продукции, товаров (работ, услуг), учитываемые при налогообложении.

В случае выплаты доплат за ученые степени и звания в организациях потребительской кооперации в порядке и на условиях, установленных настоящим Указом, они включаются в затраты по производству и реализации продукции, товаров (работ, услуг), имущественных прав, учитываемые при налогообложении.

В организациях, финансируемых из республиканского и (или) местных бюджетов, доплаты, указанные в пункте 1 настоящего Указа, выплачиваются за счет средств соответствующих бюджетов.

Расходы на выплату доплат, предусмотренных в части пятой пункта 2 настоящего Указа, осуществляются в пределах средств, выделяемых на содержание соответствующих государственных органов и иных организаций, финансируемых из бюджета.

3¹. Решение о назначении доплат лицам, имеющим ученые степени и звания, которые приняты на работу (военную службу (службу), назначены на другие воинские должности (должности) после 15 января, а также лицам, которым присуждена ученая степень или присвоено ученое звание после указанной даты, принимает руководитель организации (государственный орган, Президиум Национальной академии наук Беларуси) с учетом требований, предусмотренных настоящим Указом.

4. Признать утратившими силу:

Указ Президента Республики Беларусь от 27 сентября 1996 г. № 384 «Об установлении размеров доплат за ученые звания и степени» (Собрание указов Президента и постановлений Кабинета Министров Республики Беларусь, 1996 г., № 27, ст. 707);

Указ Президента Республики Беларусь от 5 ноября 1997 г. № 564 «О внесении дополнения в Указ Президента Республики Беларусь от 27 сентября 1996 г. № 384 и признании утратившим силу Декрета Президента Республики Беларусь от 3 мая 1997 г. № 11» (Собрание декретов, указов Президента и постановлений Правительства Республики Беларусь, 1997 г., № 31, ст. 996);

пункт 4 Указа Президента Республики Беларусь от 4 августа 1998 г. № 390 «О дополнительных мерах по реализации Национальной академией наук Беларуси статуса высшей государственной научной организации» (Собрание декретов, указов Президента и постановлений Правительства Республики Беларусь, 1998 г., № 22, ст. 587);

подпункт 4.1 пункта 4 Указа Президента Республики Беларусь от 5 июля 2002 г. № 362 «О дополнительных мерах государственной поддержки науки» (Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 2002 г., № 78, 1/3829);

Указ Президента Республики Беларусь от 17 мая 2004 г. № 238 «О внесении дополнений и изменения в Указ Президента Республики Беларусь от 27 сентября 1996 г. № 384» (Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 2004 г., № 77, 1/5527).

5. Совету Министров Республики Беларусь в трехмесячный срок обеспечить приведение актов законодательства в соответствие с настоящим Указом и принять иные меры по его реализации.

6. Настоящий Указ вступает в силу с 1 января 2008 г.

Президент Республики Беларусь

А.Лукашенко

УДК 341.24:343.97

ПЕРСПЕКТИВЫ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРОТОКОЛА К СОГЛАШЕНИЮ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ ГОСУДАРСТВ – УЧАСТНИКОВ СНГ В БОРЬБЕ С ПРЕСТУПЛЕНИЯМИ В СФЕРЕ КОМПЬЮТЕРНОЙ ИНФОРМАЦИИ

МОРОЗ Н.О.,

преподаватель кафедры конституционного и международного права Академии управления при Президенте Республики Беларусь

Аннотация

Статья посвящена перспективам заключения Дополнительного протокола к Соглашению о сотрудничестве государств – участников СНГ в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации. Анализируются научные предложения ученых и международная практика в данной сфере. Выдвигается авторская модель гипотетического Дополнительного протокола. Рассматриваются альтернативные варианты решения правотворческих задач.

Summary

The article is devoted to the prospects of concluding an Additional Protocol to the Agreement on cooperation of CIS countries to combat crimes in the sphere of computer information. Scientific proposals and international practice in this sphere are analyzed. The author's model of hypothetical Additional Protocol is presented. The alternative variants of solving legal problems are considered.

На современном этапе развития использование информационно-коммуникационных технологий в различных сферах человеческой жизнедеятельности является объективной реальностью. Однако благодаря таким своим свойствам, как высокая скорость совершения транзакций, анонимность, транснациональность, они стали объектом преступного посягательства, а также используются для совершения противоправных деяний.

Актуальность статьи обусловлена тем, что транснациональность угроз и уровень ущерба при их реализации заставляют искать точки сближения по проблемам сотрудничества в деле борьбы с преступностью в сфере высоких технологий стран Содружества Независимых Государств (далее – СНГ). В рамках СНГ специальным документом, призванным урегулировать данную проблему, является принятое в 2001 году Соглашение о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в

борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации (далее – Соглашение). Однако ряд авторов в своих публикациях неоднократно подвергли критике данный акт.

Следует отметить, что вопросами международно-правового сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий занимались Р.З.Абдрашитова, В.Б.Вехов, А.Г.Волеводз, В.А.Голубев, Б.И.Исмаилов, Н.И.Костенко, Р.В.Нигматуллин, А.Л.Осипенко, И.Н.Соловьев, О.А.Степанов, В.П.Талимончик, Д.А.Ястребов. Данные исследователи подчеркивали ряд недостатков, которые имеет Соглашение. Вместе с тем конкретные научно-практические предложения по совершенствованию механизма межгосударственного сотрудничества в сфере борьбы с киберпреступностью не выдвигались. В то же время, на наш взгляд, заключение Дополнительного протокола позволило бы снизить существующие неопределенности, которые имеет Соглашение, а также сложившаяся практика по его

применению. Подобные правотворческие усилия сторон необходимы по ряду следующих причин.

1. Само название договора, содержащее следующую формулировку: «...о сотрудничестве ... в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации», — представляется не вполне удачным. Понятие «преступление в сфере компьютерной информации» не включает в себя ряд противоправных деяний, предметом которых не является компьютерная информация, однако которые совершаются с помощью компьютерных технологий.

Если оценить статистические данные Министерства внутренних дел Республики Беларусь по количеству совершенных преступлений в сфере высоких технологий, то хищение путем использования компьютерной техники в структуре данных противоправных деяний занимало в 2007 году 89 %, в 2008 году — 97,3 %, в 2009 году — 95,4 % [1]. Это свидетельствует о том, что объектом подавляющего количества компьютерных преступлений является не компьютерная информация, а иные охраняемые законом общественные отношения. Таким образом, в случае совершения подобного противоправного деяния с иностранным элементом сотрудничество по его расследованию не будет подпадать под сферу регулирования Соглашения.

В связи с этим преимущество использования более широких понятий «киберпреступность», «компьютерная преступность», «преступность в сфере высоких технологий», на наш взгляд, очевидно.

2. Соглашение основано на традиционном представлении о правовой помощи.

3. В документе не указываются компетентные органы для работы с запросами.

4. Статья 7 Соглашения [2], которая посвящена процедуре исполнения запросов: во-первых, не содержит четко определенных случаев, когда в исполнении запроса может быть отказано или когда исполнение запроса может быть приостановлено; во-вторых, не указан срок, в течение которого запрашиваемая Сторона должна сообщить запрашивающей Стороне о том, что запрос не может быть исполнен полностью или частично; в-третьих, несмотря на специфику преступлений в сфере высоких технологий, статья 6 требует обязательного письменного подтверждения запроса.

5. Соглашением не рассматривается такая перспективная организационная форма сотрудничества, как создание совместных следственных групп.

6. Соглашение не предусматривает такие важные положения, как разрешение вопросов, затрагивающих суверенитет государства (вопросы конкурирующей юрисдикции, использования секретной информации, передачи уголовного производства).

7. Соглашение не обеспечивает должной защиты персональных данных.

В связи с этим целью настоящей статьи является анализ модели гипотетического Дополнительного протокола к Соглашению.

Модель Дополнительного протокола, на наш взгляд, может иметь следующую структуру:

1. Преамбула, которая содержит в себе цели заключения протокола, — упрощение применения Соглашения и дополнение Соглашения по ряду вопросов, расширение областей сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий.

2. Центральная часть, статьи которой располагаются от норм более общего вводного характера до специальных положений, устанавливающих процессуальные аспекты сотрудничества. При этом так же, как и в Соглашении, каждая статья данного документа имеет свое название, что позволяет упростить его толкование.

3. Заключительная часть, регулирующая вопросы, касающиеся возможности создания рабочей группы, разрешения споров, расходов, рабочего языка, оговорок, а также процедуры внесения поправок, разрешения проблем толкования норм протокола и Соглашения, вступления в силу Дополнительного протокола и присоединения к нему.

Далее в настоящей статье хотелось бы более подробно остановиться на содержании центральной части Дополнительного протокола. Разработанная нами модель включает в себя 14 статей.

В статье 1 Дополнительного протокола необходимо определить предмет сотрудничества, а также отношение к данному акту государств — участников Соглашения, которые не являются участниками Дополнительного протокола.

Предметом в данном случае будет сотрудничество государств — участников СНГ в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий.

Следует отметить, что в настоящее время вопрос об употреблении терминов, обозначающих киберпреступления, является дискуссионным. В связи с этим необходимо пояснить авторскую позицию по этому вопросу.

Полагаем, что использование понятия «преступление в сфере высоких технологий» является наиболее оправданным в целях осуществления межгосударственного сотрудничества в борьбе с данным явлением. Прежде всего это объясняется широтой охвата данным термином общественных отношений, предметов и средств осуществления преступных посягательств.

Термин «высокая технология» был закреплен в Постановлении Межпарламентской Ассамблеи государств — участников Содружества Независимых Государств от 13 мая 1995 г. «О рекомендательном законодательном акте «О защите высоких технологий», в котором он получил опре-

деление как «совокупность информации, знаний, опыта, материальных средств при разработке, создании и производстве новой продукции и процессов в любой отрасли экономики, имеющих характеристики высшего мирового уровня» [3]. Следует отметить, что данная дефиниция достаточно широка. Так, в указанную область входят нанотехнологии, новейшие медицинские технологии, продукты химической отрасли, энергетики, а также геоинформационные системы, информационные и авиационно-космические технологии, машиностроение, радиоэлектроника и другое. Однако большинство из них объединяет то, что они основаны на комплексе программных и аппаратных средств. В связи с этим существует и узкое определение сферы высоких технологий. Употребление термина в подобном смысле получило свое нормативно-правовое отражение в Декрете Президента Республики Беларусь от 22 сентября 2005 г. № 12 «О Парке высоких технологий». Так, статья 2 данного Декрета гласит о том, что направления деятельности парка включают разработку, внедрение информационно-коммуникационных технологий и программного обеспечения в республике, а также их экспорт [4]. Кроме того, в Соглашении между Правительством Российской Федерации и Правительством Греческой Республики о сотрудничестве Министерства внутренних дел Российской Федерации и Министерства общественного порядка Греческой Республики в области борьбы с преступностью от 6 декабря 2001 г. [5], Соглашении между правительствами государств – участников Черноморского экономического сотрудничества о взаимодействии в борьбе с преступностью от 2 октября 1998 г. [6] употребляется такое словосочетание, как «преступления в сфере высоких технологий, включая компьютерные преступления», что говорит об использовании данного термина в практике заключения международных договоров.

Научно-технические разработки постоянно совершенствуются, и на смену одним технологиям приходят другие. При этом данный процесс все более ускоряется. Заключение международных соглашений – достаточно сложный и длительный процесс, требующий определенных усилий государств по согласованию национальных позиций по тем или иным вопросам. В связи с этим достижение стабильности международных договоров является весьма важным условием эффективности реализации их участниками. Именно поэтому употребление, с одной стороны, наиболее общего концепта, а с другой – точно характеризующего определяемое явление кажется нам необходимым для целей осуществления международного сотрудничества в борьбе с киберпреступностью.

Таким образом, преступления в сфере высоких технологий включают в себя преступления,

объектом посягательства которых является информационная безопасность, а также преступления, объектом которых являются иные охраняемые законом общественные отношения, средством совершения которых выступают информационно-коммуникационные и (или) компьютерные технологии.

Указанное выше положение должно найти свое нормативное закрепление в Дополнительном протоколе для обозначения сферы межгосударственного сотрудничества.

В то же время исходя из сложившейся общемировой практики, а также из пункта (b) части 4 статьи 30 Венской конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 г. следует закрепить в части 2 статьи 1 Дополнительного протокола норму о том, что «данный Дополнительный протокол не связывает государство, уже являющееся участником Соглашения о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации от 1 июня 2001 г., но не ставшее участником Дополнительного протокола».

В статье 2 Дополнительного протокола следует определить перечень компетентных органов, уполномоченных осуществлять непосредственное сотрудничество в деле борьбы с преступностью в сфере высоких технологий.

В части 1 статьи 4 Соглашения говорится, что сотрудничество между Сторонами в рамках настоящего Соглашения осуществляется между компетентными органами непосредственно.

В этой связи Д.А. Ястребов указывает, что эти компетентные органы определяются национальным правом стран – участниц Соглашения [7].

В соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 7 сентября 2001 г. «Об утверждении Соглашения о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации» в Республике Беларусь данными органами являются МВД и КГБ Республики Беларусь [8].

Данный перечень компетентных органов в соответствии с частью 2 статьи 4 Соглашения подлежит передаче депозитарию Соглашения при сдаче на хранение уведомления о выполнении предусмотренных внутригосударственных процедур. Однако представляется, что установление четкого списка уполномоченных для сотрудничества органов поможет упростить применение Соглашения. Подобная практика получила распространение в Соглашении о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в борьбе с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров от 30 ноября 2000 г., Соглашении о сотрудничестве государств – участни-

ков Содружества Независимых Государств в борьбе с преступностью от 25 ноября 1998 г.

Статья 3 Дополнительного протокола касается защиты суверенитета стран – участниц данного договора. А именно: «ничто в настоящем Дополнительном протоколе не наделяет государство-участника правом осуществлять на территории другого государства юрисдикцию и функции, которые входят исключительно в компетенцию органов этого другого государства в соответствии с его внутренним законодательством».

Статья 4 Дополнительного протокола, на наш взгляд, должна быть посвящена организационным формам, в рамках которых осуществляется сотрудничество государств – участников протокола в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий.

В.П.Талимончик, справедливо критикуя Соглашение, говорит следующее: «вызывает удивление, что система электронных запросов на оказание правовой помощи не нашла своего применения в рамках СНГ. Поразительным является тот факт, что Соглашение ... основано также на традиционном представлении о правовой помощи. Оно вкратце упоминает о новых технологиях при направлении запроса о правовой помощи, не упоминая о них при ответе» [9, с. 29].

Действительно, договор по вопросам международного сотрудничества в борьбе с отдельными видами преступлений, учитывая тот факт, что подобные соглашения призваны концентрировать в себе нормы, касающиеся специальных средств кооперации, обязательно должен содержать соответствующие положения процессуального характера. В противном же случае можно ставить вопрос о целесообразности заключения такого договора и об эффективности его исполнения.

Поэтому статья 4, являясь нормой общего характера, должна обозначить, что сотрудничество в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий осуществляется в рамках, предусмотренных Соглашением, а также Дополнительным протоколом, и в иных взаимоприемлемых формах.

В связи с этим возможно принятие соответствующего опыта правового регулирования, предложенного Европейской конвенцией о киберпреступности 2001 года: включение статей (ст.ст. 6–10 Дополнительного протокола) о возможностях осуществления запроса о неотложном обеспечении сохранности хранящихся компьютерных данных, неотложном раскрытии сохраненных данных о потоках информации, взаимной помощи в связи с оценкой хранящихся электронных данных, взаимной правовой помощи по сбору данных в режиме реального времени, взаимной помощи по перехвату данных о содержании.

Статья 5 в нашей модели Дополнительного протокола посвящена исполнению запроса. Учитывая недостатки статей 6 и 7 Соглашения, данные нормы нуждаются в определенной корректировке в целях установления четкого перечня случаев, когда в исполнении запроса может быть отказано, когда исполнение запроса может быть приостановлено. Кроме того, важно установить срок, в течение которого запрашиваемая Сторона обязана уведомить другую сторону, если запрос не может быть исполнен полностью или частично. Таким образом, в Дополнительном протоколе следует предусмотреть следующую статью:

«1. Запрашиваемая Сторона принимает все необходимые меры для обеспечения быстрого и более полного исполнения запроса.

Запрос об оказании содействия направляется в письменной форме. В безотлагательных случаях запросы могут передаваться устно, однако в течение трех суток они должны быть подтверждены письменно, в том числе с использованием технических средств связи.

Запрос исполняется, как правило, в срок, не превышающий 30 суток с даты его поступления, при этом, по возможности, учитываются пожелания запрашивающего компетентного органа об исполнении запроса в указанный им срок.

2. В исполнении запроса может быть отказано запрашиваемой Стороной в случае, когда:

выполнение запроса может нанести ущерб ее национальным интересам, государственному суверенитету, национальной безопасности или публичному порядку;

имеются достаточные основания полагать, что запрос о помощи был сделан с целью уголовного преследования или наказания лица в связи с его расой, вероисповеданием, национальностью, этническим происхождением, политическими взглядами или полом или что положению такого лица может быть нанесен ущерб по любой из этих причин.

3. Если исполнение запроса не входит в компетенцию запрашиваемого компетентного органа, то он передает запрос органу своего государства, компетентному его исполнить, и одновременно уведомляет об этом запрашивающий компетентный орган.

4. Запрашиваемая Сторона вправе запросить дополнительные сведения, необходимые, по ее мнению, для надлежащего исполнения запроса. При исполнении запроса применяется законодательство запрашиваемой Стороны, однако по просьбе запрашивающего компетентного органа может быть применено законодательство его государства, если это не противоречит национальному законодательству или международным обязательствам запрашиваемой Стороны.

5. Исполнение запроса может быть отложено запрашиваемой Стороной в случае, когда:

запрос не соответствует требованиям Соглашения, предъявляемым к содержанию запроса, — до предоставления запроса, соответствующего требованиям Соглашения;

запрашиваемая Сторона полагает, что незамедлительное исполнение запроса может помешать проводимому в запрашиваемом государстве расследованию или судебному разбирательству, — до окончания процесса по делу.

6. Прежде чем отказать в просьбе или отсрочить ее исполнение, запрашиваемое государство рассматривает вопрос о возможности оказания помощи на определенных условиях. Если запрашивающее государство соглашается получить помощь на этих условиях, оно выполняет поставленные условия.

7. Если запрос не может быть исполнен полностью или частично, центральный орган запрашиваемой Стороны незамедлительно, в срок, не превышающий 3 суток, уведомляет центральный орган запрашивающей Стороны о причинах этого.

8. Любой отказ или отсрочка в оказании взаимной помощи должны быть письменно обоснованы».

Кроме того, видится перспективным такое направление сотрудничества, как проведение совместного расследования. И хотя, с одной стороны, проведение следственных мероприятий по одному и тому же эпизоду уголовного дела в различных странах позволяет получить сведения оперативно, все же, с другой стороны, позволит наиболее эффективно строить общую линию расследования, которая будет опираться на транснациональные следственные ресурсы.

В этой связи следует отметить, что в ноябре 2009 года в Минске прошло заседание экспертной группы государств — участников СНГ, в ходе которого был согласован проект Договора государств — участников СНГ о межгосударственном розыске лиц, а также согласована основная часть проекта Соглашения о порядке создания и деятельности совместных следственно-оперативных групп на территориях государств — участников Содружества. Основными задачами совместных следственно-оперативных групп являются согласованная деятельность компетентных органов сторон по раскрытию преступлений и расследованию уголовных дел, организация упрощенного порядка взаимодействия, создание условий для оперативного обмена информацией, взаимное информирование о ходе выполнения действий по раскрытию преступлений и расследованию уголовных дел [10]. Тем не менее, несмотря на перспективу скорого заключения соглашения по данному вопросу, все же целесообразно предусмотреть возможность такого со-

трудничества и в рамках борьбы с киберпреступностью путем включения соответствующего положения в статью 11 Дополнительного протокола.

Статья 12 Дополнительного протокола посвящена защите информации. К сожалению, Соглашение не обеспечивает должной защиты персональных данных. Право на защиту личных данных является достаточно важным. В некоторой степени его можно назвать «правом постиндустриального общества», поскольку как бы истекая из права на уважение частной и семейной жизни, особое значение оно приобретает на современном этапе развития, когда информационные технологии внедрены во все сферы человеческой жизнедеятельности, а скорость и объемы информационного обмена многократно возросли. В противном случае данные личного характера могут оказаться под угрозой несанкционированного доступа киберпреступников к ним, а также неправомерного использования. Именно поэтому соответствующее нормативно-правовое регулирование в данной области является действительно необходимым. Таким образом, в Дополнительном протоколе следует указать, что персональные данные, полученные на основании настоящего Дополнительного протокола, должны иметь степень защиты не меньшую, чем у предоставившей их Стороны, если это не противоречит международным обязательствам государств — участников СНГ.

Кроме того, при совершении преступления в сфере высоких технологий не исключается ситуация, когда информация, составляющая государственную тайну или представляющая собой иную охраняемую законодательством информацию (секретная информация), станет известна правоохранительным органам иного государства. В этой связи важно указать, что использование данной информации в уголовном процессе возможно лишь тогда, когда получено разрешение государства на использование таких данных в качестве доказательств. Данному положению посвящена часть 2 статьи 12 Дополнительного протокола.

Статья 13 Дополнительного протокола регулирует вопросы спорной юрисдикции. На наш взгляд, в случае возникновения проблемы конкуренции юрисдикций должны проводиться консультации, которые позволят оптимально разрешить спор, скоординировать действия государственных органов в связи с совершением компьютерного преступления.

Перспективным, с точки зрения автора, могло бы стать положение, предусматривающее возможность передачи производства в целях уголовного преследования, связанного с преступлением в сфере высоких технологий, в случаях, когда считается, что такая передача отвечает

интересам надлежащего отправления правосудия, в частности когда затрагиваются несколько юрисдикций, для обеспечения объединения уголовных дел. Подобная норма закрепляется в статье 14 Дополнительного протокола.

Таким образом, предложенная модель гипотетического Дополнительного протокола построена в рамках тех целей, которые стоят перед государствами – участниками СНГ и которые направлены на создание международно-правовой базы сотрудничества в борьбе с преступностью в сфере высоких технологий. Такой документ должен упростить применение действующего Соглашения путем изложения в

новой редакции статьи, посвященной исполнению запросов, а также указания четкого перечня компетентных органов. В Дополнительном протоколе особенно важен современный инструментарий сотрудничества, адекватный средствам совершения компьютерных преступлений. Кроме того, учитывая, что борьба с преступлениями в сфере высоких технологий должна проводиться при полном уважении принципа верховенства права и прав человека, особенно важно в этом документе урегулировать вопрос защиты персональных данных, защиты суверенитета и конкуренции юрисдикций.

ЛИТЕРАТУРА

1. Статистика Министерства внутренних дел Республики Беларусь [Electronic resource]. – Mode of access: <http://mvd.gov.by/modules.php?name=Content&pa=showpage&pid=556>. – Date of access: 22.01.2010.
2. Соглашение о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации от 1 июня 2001 г. // Содружество: Информ. вестн. Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ. – № 1. – 2001. – С. 23–31.
3. О рекомендательном законодательном акте «О защите высоких технологий»: постановление Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств, 13 мая 1995 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://pravo.kulichki.com/zak/megd/meg03059.htm>. – Дата доступа: 04.04.2009.
4. О Парке высоких технологий: Декрет Президента Респ. Беларусь, 22 сент. 2005 г., № 12 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://pravo.by/webnpa/text.asp?RN=pd0500012>. – Дата доступа: 07.04.2008.
5. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Греческой Республики о сотрудничестве Министерства внутренних дел Российской Федерации и Министерства общественного порядка Греческой Республики в области борьбы с преступностью от 6 дек. 2001 г. // Гарант-студент: Версия 2009 [Электронный ресурс] / ООО «НПП «ГАРАНТ-СЕРВИС». – М., 2009.
6. Соглашение между правительствами государств – участников Черноморского экономического сотрудничества о взаимодействии в борьбе с преступностью от 2 окт. 1998 г. // Гарант-студент: Версия 2009 [Электронный ресурс] / ООО «НПП «ГАРАНТ-СЕРВИС». – М., 2009.
7. Ястребов, Д.А. Международно-правовое сотрудничество государств – участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации // Юрид. мир. – 2008. – № 12; КонсультантПлюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2009.
8. Об утверждении Соглашения о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации: Указ Президента Респ. Беларусь, 7 сент. 2001 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.pravo.by/webnpa/text.asp?RN=p30100475>. – Дата доступа: 07.10.2008.
9. Талимончик, В.П. Конвенции о киберпреступности и унификация законодательства / В.П. Талимончик // Информ. право. – 2008. – № 2. – С. 27–30.
10. Государства СНГ согласовывают документы о межгосударственном розыске лиц и создании совместных следственно-оперативных групп [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.legis.ru/misc/news/14874/>. – Дата доступа: 20.01.2010.

Дата поступления статьи в редакцию 15.02.2010

УДК 341.9

РОЛЬ ГОСУДАРСТВА В РЕГУЛИРОВАНИИ ОТНОШЕНИЙ ПО МЕЖДУНАРОДНОЙ ПЕРЕДАЧЕ ТЕХНОЛОГИЙ

МЕТЕЛИЦА А.Н.,

старший советник главного договорно-правового управления Министерства иностранных дел Республики Беларусь, аспирант кафедры международного частного и европейского права факультета международных отношений Белорусского государственного университета

Аннотация

В статье анализируются меры государственного регулирования отношений по международной передаче технологий, которые позволяют минимизировать отрицательные последствия этой деятельности и максимально использовать возможности, предоставляемые в ходе международного обмена технологиями. Автор рассматривает как общие меры государственного регулирования внешнеэкономической деятельности, применяемые к отношениям по международной передаче технологий, так и специальные меры, характерные только для экспорта и импорта технологий. Статья может использоваться в совершенствовании законодательства Республики Беларусь, регулирующего отношения по международной передаче технологий, а также специалистами, занимающимися импортом и экспортом технологий.

Summary

The article analyses the measures of state regulation of activities on international technology transfer. These measures allow minimizing negative impacts of such activities and maximizing their positive aspects, including opportunities provided by international exchange of technologies. The author examines general measures of state regulation of external trade as well as special measures, which are specific only for export and import of technologies. The article may be used in improving the Belarusian legislations on transfer of technologies as well as in activities on export and import of technologies.

Введение

В Республике Беларусь 2010 год объявлен Годом качества, в рамках которого предусматриваются мероприятия по повышению конкурентоспособности экономики, динамичному развитию науки и образования, улучшению условий труда и быта людей, роста их благосостояния, совершенствования культуры межличностных отношений, а также модернизации производства на основе активного внедрения новых технологий [1].

Для модернизации производства требуется создавать благоприятные условия для приоритетного внедрения созданных в Республике Беларусь технологий, закупки импортных технологий и их внедрения в производство.

Хотя стороны самостоятельно определяют условия передачи технологий во внешнеэкономических договорах, государство также воздей-

ствует на экономические отношения по передаче технологий.

Вопросы государственного воздействия на отношения по международной передаче технологий затрагиваются в работах М.М.Богуславского, Штумпфа, В.Н.Евдокимовой, В.В.Семенухина, А.Д.Корчагина, А.Муира, С.Льюиса, Р.Руффина, В.Гупта и др.

Основная часть

В Беларуси так же, как и в большинстве стран, существует проблема, связанная с невысокой долей коммерциализации белорусских технологий. По статистическим данным ежегодно осваивается не более 10 % от количества регистрируемых патентов. Это значит, что остальные 90 % изобретений остаются невостребованными и являются неиспользуемыми ресурсами.

Необходимость государственного воздействия на отношения по международной передаче технологий объясняется тем, что как экспорт, так и импорт технологий может иметь как положительные, так и отрицательные последствия. Целью государственного воздействия на отношения по международной передаче технологий является минимизация отрицательных последствий и максимальное использование положительных возможностей, которые предоставляет экспорт и импорт технологий.

Например, в Японии использовались такие меры поощрения создания и коммерциализации технологий, как ограничение импорта товаров, конкурирующих с отечественными технологиями, ограничение прямых иностранных инвестиций, освобождение проектов национальных НИОКТР от антимонопольных ограничений, налоговые льготы и установление обязанности приобретать японские высокотехнологичные товары при закупках для государственных нужд [2].

К отрицательным последствиям международной передачи технологий американский автор Р. Руффин относит то, что, предоставляя зарубежным конкурентам преимущества в виде повышения производительности, экспорт технологий может отрицательно влиять на экспорт готовых товаров, услуг и работ, ухудшая, таким образом, условия торговли экспортирующей страны [4].

Кроме этого, этот автор считает, что многие импортные технологии несовместимы с климатом, культурой и имеющимися ресурсами импортирующей страны. Многие из сложных импортных технологий требуют наличия большого рынка и развитую инфраструктуру. Эти технологии могут быть внедрены лишь на больших профессионально управляемых коммерческих организациях, деятельность которых систематизирована и поставлена на рутинную основу.

Импорт технологий может вытеснять отечественные технологии, негативно влияя на научный потенциал страны-импортера. Так, согласно В.Н. Евдокимовой неконтролируемая закупка технологий приводит к односторонней зависимости России от развитых стран и блокированию определенных направлений отечественной науки и техники, так как отечественные технологические достижения остаются невостребованными. По ее мнению, отсутствие государственного воздействия на отношения по международной передаче технологий обусловило резкое ухудшение структуры технологического экспорта, для исправления которой требуются адекватные законодательные меры, способствующие адаптации участия России в международном технологическом обмене к мировому уровню [5, с. 51]. Аналогичные проблемы испытывают Украина и иные страны СНГ.

Несмотря на вышеупомянутые недостатки и риски, связанные с экспортом и импортом тех-

нологий, эта деятельность является необходимым и полезным компонентом экономического развития каждой страны. Импорт иностранных технологий, в том числе путем прямых иностранных инвестиций, позволяет ускорить модернизацию экономики и повышение ее конкурентоспособности, освоить производство новых товаров, работ и услуг, использовать более эффективные методы производства и управления.

Индийский автор В. Гупта отмечает, что странам, которые не имеют достаточного потенциала для разработки собственных технологий, следует использовать технологии, созданные в других странах. Приобретаемые импортные технологии требуется адаптировать к национальным условиям, для чего требуется создание национальной системы, позволяющей обмениваться технологиями с иностранными коммерческими организациями [6].

Развитые и успешно развивающиеся страны поощряют экспорт технологий путем создания сборочных производств в зарубежных странах. Экспорт технологий расширяет возможности по экспорту сопутствующего оборудования и консультационных услуг, необходимых для эксплуатации технологии [4, с. 217].

Страны регулируют экспорт технологий в различных целях, в том числе для защиты прав интеллектуальной собственности, контроля над оборотом вооружений и продукции двойного назначения, соблюдения экономических интересов государства и обеспечения его технологической безопасности [7, с. 9].

Также заслуживает внимания опыт государственного регулирования импорта и экспорта технологий в Израиле, Индии и Турции, которые в 50-х годах стали принимать меры по модернизации экономики на основе внедрения новых технологий [6].

Турция приобретала иностранные технологии, преимущественно японские и французские, создавая совместные производства (СП) с крупными транснациональными компаниями (ТНК) из развитых стран и приобретая лицензии на производство товаров и услуг, в основном для поощрения импортозамещения и экспорта. Отрицательным последствием такой политики является то, что Турция стала практически полностью зависимой от иностранных технологий.

В отличие от Турции в Израиле в дополнение к созданию совместных предприятий и приобретению лицензий израильские компании участвовали в совместных НИОКТР вместе с ТНК. Кроме этого, еще в 50-х годах в Израиле начала создаваться инфраструктура для эффективной коммерциализации созданных научными учреждениями инноваций. Были приняты государственные программы по НИОКТР (в университетах, научно-исследовательских институтах, военных институтах и др.) для эффективной пере-

дачи полученных технологий и иных результатов НИОКТР частным израильским компаниям для внедрения в коммерческий оборот. Такая политика оказалась успешной, и в настоящее время Израиль является общепризнанным лидером по производству различных технологий (военные, аэрокосмические, биомедицинские, сельскохозяйственные, информационно-коммуникационные, компьютерное оборудование, программное обеспечение, химические, фармацевтические и др.).

Индия, так же как и Турция, в течение длительного времени использовала политику реинжиниринга западных и советских технологий. Однако в середине 90-х индийские компании начали патентовать свои изобретения в иностранных государствах, а также передавать ноу-хау по лицензиям. Для содействия НИОКТР государство приняло несколько программ по адаптации импортных технологий, разработке, демонстрации и коммерциализации местных технологий, а также поощрению высокотехнологичных производств. В результате такой политики доля частного финансирования НИОКТР менее чем за 10 лет (с начала до конца 90-х) возросла с 15 до 25 %, и крупные индийские предприятия перешли от использования иностранных технологий к собственным разработкам. Сейчас в Индии создан конкурентоспособный сектор производства программного обеспечения, а также автомобилей. Крупнейшие индийские автомобильные компании приобретают известные западные торговые знаки, такие как Range Rover и др.

Таким образом, Израилю и Индии импорт технологий помог создать национальную технологическую базу, а в случае с Турцией такой импорт привел к зависимости от импорта иностранных технологий.

К отношениям по международной передаче технологий применяются общие меры государственного регулирования внешнеэкономической и иной хозяйственной деятельности и специальные меры, обусловленные спецификой отношений по передаче технологий.

К общим мерам следует отнести таможенно-тарифное регулирование, нетарифное регулирование, запреты и ограничения внешней торговли услугами и объектами интеллектуальной собственности, меры экономического и административного характера [8], меры экспортного контроля и налоговое законодательство, бюджетно-финансовую и денежно-кредитную политику, предоставление государственной финансовой помощи, запрет, ограничение или лицензирование определенных видов деятельности, установление исключительного права государства на осуществление отдельных видов деятельности, установление государственных норм и стан-

дартов, антимонопольные меры и развитие конкуренции, ценообразование, регулирование внешнеэкономической деятельности, прямое управление хозяйственной деятельностью.

Так, резидент Республики Беларусь обязан обеспечить завершение внешнеэкономической сделки в установленный срок и получить исполнение в виде платежей или товаров, охраняемой информации, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, работ и услуг [9].

Если технологии относятся к военным или являются технологиями двойного назначения, их импорт и экспорт осуществляются с соблюдением требований экспортного контроля. Под экспортным контролем понимается установление и осуществление разрешительного порядка ввоза на таможенную территорию Республики Беларусь, использования, транзита и вывоза за ее пределы объектов экспортного контроля [10].

Экспорт и импорт продукции военного назначения, в том числе технологий, осуществляются по лицензиям, выдаваемым Государственным военно-промышленным комитетом на основании решения Межведомственной комиссии по военно-техническому сотрудничеству и экспортному контролю при Совете Безопасности Республики Беларусь [11].

Большое значение для стимулирования изобретательства имеют система государственных мероприятий, направленных на предоставление льготного налогового режима для исследовательских организаций и изобретателей, различного рода ссуд, дотаций, целевое финансирование исследований, льготная пошлинная политика и др. Положения, предоставляющие налоговые льготы, содержатся в законодательстве многих стран. Так, в Южной Корее на текущие расходы предприятий на НИОКТР предоставляется десятипроцентная налоговая скидка [12, с. 317].

Налоговое законодательство регулирует порядок налогообложения лицензионных вознаграждений и иных сумм, выплачиваемых за передачу технологий. Передаче технологий, так же как и иной внешнеэкономической деятельности, содействуют международные договоры об избежании двойного налогообложения и о защите инвестиций. Первые договоры снижают издержки по сделкам о передаче технологий, устраняя двойное налогообложение. Вторые – устанавливают гарантию сохранности инвестиций и полученных от них средств, в том числе роялти и иных лицензионных платежей, а также обеспечивают свободу перевода средств, полученных за передачу технологий.

В Налоговом кодексе Республики Беларусь предусматриваются определенные налоговые льготы для поощрения внедрения новых техно-

логий в виде освобождения от налога, дополнительных налоговых вычетов и скидок, уменьшающих налоговую базу либо сумму налога, пониженных налоговых ставок, возмещения суммы уплаченного налога [13].

Антимонопольное регулирование влияет на деятельность по международной передаче технологий путем установления рекомендуемых цен, разрешения или запрета параллельного импорта (всеми производителями этого товара, не признавая соглашений о разделе рынков), правил выдачи принудительных лицензий, разрешая национальному лицензиату использовать патент в течение определенного времени в течение срока действительности патента [7, с. 14].

Наряду с общими мерами регулирования внешнеэкономической деятельности к отношениям по международной передаче технологий применяются и специальные меры, обусловленные специфическими особенностями отношений по международной передаче технологий.

К специальным мерам регулирования международной передачи технологий следует отнести законодательство в сфере интеллектуальной собственности, в том числе по выдаче принудительных лицензий, регистрации договоров о передаче технологий и др.

В США и других государствах предусматривается право правительства на выдачу принудительной лицензии в случае предоставления государственной финансовой помощи. Кроме этого, эксклюзивная лицензия на государственное изобретение передается при условии соглашения лицензиата на то, чтобы любой продукт, включающий данное изобретение или полученный благодаря ему, изготавливался в США. Это условие может быть снято, если обладатель права собственности предпринял все возможные попытки его реализации, но безуспешно [3].

Сужая или расширяя перечень объектов, которые могут патентоваться, государство может поощрять импорт технологий или ограничивать его. Например, можно установить более низкую плату за патентную заявку для малых предприятий, поощряя инновационную деятельность мелкого бизнеса. Можно также повышать платежи за продление патентов, позволяя местным фирмам имитировать более старые технологии [7, с. 13]. Такие меры использовались в Республике Корея и Тайвань.

В некоторых государствах используется регистрация договоров по импорту технологий. При оценке этих договоров рассматриваются экономические, правовые и технические аспекты.

Экономическая экспертиза оценивает возможные последствия передачи технологий для предприятия-получателя и в целом для экономики страны-импортера – для платежного ба-

ланса, занятости, использования местных ресурсов и т.д.

Правовая экспертиза анализирует договоры о международной передаче технологий на предмет соответствия законодательству и международным стандартам. Отслеживаются запрещенные ограничительные положения, обязывающие получателя производить неадекватные и необоснованные выплаты; ограничивающие его право свободно приобретать и использовать материалы, определять качество и количество продукции, свободно экспортировать и устанавливать цены, свободно нанимать сотрудников; устанавливающие обязанность приобретения дополнительных технологий, не требуемых для достижения цели договора о передаче технологий; освобождающие передающую сторону от ответственности [14].

Оценка технических аспектов договора направлена на определение того, пригодна ли передаваемая технология с точки зрения практического применения, или же данная продукция может производиться и без помощи этой технологии. Следует отметить, что возможности технической оценки ограничены тем, что внешнеэкономические договоры о передаче технологий содержат информацию не о технологии, а об условиях ее передачи. Во многих случаях компетентные органы не располагают достаточной информацией относительно «уровня» или «новшества» технологии.

В Республике Беларусь внешнеэкономические договоры не выделяются отдельно от других договоров о передаче технологий. Если в состав технологии входят исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности или на средства индивидуализации, договоры о передаче такой технологии подлежат государственной регистрации независимо от того, являются эти договоры внешнеэкономическими или нет [15, с. 371].

Регистрацию лицензионных договоров, договоров уступки, договоров залога прав на объекты права промышленной собственности и договоров комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) осуществляет государственное учреждение «Национальный центр интеллектуальной собственности» [16].

Кроме регистрации договоров о передаче технологий обладатель исключительных прав интеллектуальной собственности может подать в Государственный таможенный комитет заявление об осуществлении таможенными органами мер по защите его прав на объекты интеллектуальной собственности. Порядок принятия таких мер закреплен в главе 12 Таможенного кодекса Республики Беларусь [17] и главе 46 Таможенного кодекса таможенного союза, который вступает в силу с 1 июля 2010 г.

Поощрению международной передаче технологий должны способствовать международные договоры о научно-техническом сотрудничестве и защите интеллектуальной собственности. Республика Беларусь заключила ряд таких договоров.

Например, в соглашении с Китаем предусматривается, что в ходе передачи техники, технологий и объектов авторского права и смежных прав Стороны принимают эффективные меры в целях действенной защиты законных прав и интересов в области интеллектуальной собственности, а также усилят обмен и расширят сотрудничество в области информации, связанной с управлением, передачей техники и технологий и процедурами ее оформления [18].

Недостатком подобных соглашений является их рамочный характер и наличие отсылок на многосторонние международные договоры об охране интеллектуальной собственности.

Примером более содержательного международного договора, содействующего международной передаче технологий, является подписанный с Индией межправительственный меморандум о создании совместного учебного центра в области ИКТ. Этот международный договор содержит конкретные обязательства Сторон, в том числе по поставке оборудования, обмену экспертами, организации обучения, предоставлению литературы.

Заключение

На основании вышеизложенного следует сделать вывод, что, максимально соблюдая принцип свободы договора, государство должно использовать меры воздействия на отношения по международной передаче технологий с целью стимулирования внедрения новых, более эффективных технологий.

Приоритетное внимание следует уделять внедрению белорусских технологий на местном рынке, а также адаптации и усовершенствованию импортных технологий к условиям белорусского рынка.

Следует избегать введения ограничений в отношении сделок по импорту и экспорту технологий, так как эти меры, с одной стороны, будут ограничивать выбор технологий на белорусском рынке, повышая себестоимость белорусских товаров, работ, услуг и снижая их конкурентоспособность, а с другой стороны, ограничат возможности использования белорусских технологий за рубежом, снижая экспортные возможности белорусских производителей технологий.

Представляется целесообразным осуществлять пилотные проекты по изменению системы государственной поддержки деятельности по созданию и передаче технологий, в том числе в виде налоговых льгот, субсидий и прямого государственного финансирования. Вместо утверждения перечней субъектов хозяйствования, которым предоставляется государственная поддержка, следует установить объективные критерии и оказывать государственную поддержку всем белорусским коммерческим организациям независимо от формы собственности, которые удовлетворяют этим критериям.

В практике заключения международных договоров о защите интеллектуальной собственности и научно-техническом сотрудничестве следует расширять содержательное наполнение проектов таких договоров положениями, которые будут подталкивать сотрудничество по международной передаче технологий. В этой деятельности целесообразно использовать как зарубежный, так и белорусский опыт, например, упомянутый меморандум с Индией.

ЛИТЕРАТУРА

1. Об объявлении 2010 года Годом качества: Указ Президента Респ. Беларусь, 31 дек. 2009 г., № 671 // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.
2. Miyzawa, S. The Role of Government and Lawyers in the Development of the Semiconductor Computer Industry in Japan // S. Miyzawa. – Mode of access: <http://ci.nii.ac.jp/naid/110000437054/en>. – Date of access: 15.01.2010.
3. Muir, A.E. The technology transfer system: inventions, marketing, licensing, patenting, setting, practice, management, policy // A.E. Muir. – Latham Book Publishing, New York, 1997.
4. Ruffin, R.J. International Technology Transfer: Who Gains and Who Loses? / R.J. Ruffin, R.W. Jones // Review of International Economics. – 2007. – #15. – P. 209–222.
5. Евдокимова, В.Н. Передача технологии в РФ: основные формы и особенности правового регулирования / В.Н. Евдокимова // Инновации. – 2001. – № 7. – С. 51–55.

6. Gupta, V. Comparative Institutional Technology Transfer in India, Turkey, and Israel: Historical Policies and Development Outcomes / V. Gupta, A. Reisman. – Mode of access: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=711124. – Date of access: 02.03.2010.

7. Правовые аспекты передачи технологий на коммерческой основе / А.Д. Корчагин, Н.И. Золотых, Е.А. Зубкова, Г.П. Курапов, В.В. Орлова, Б.П. Симонов. – М.: ИНИЦ Роспатента, 2000. – 123 с.

8. О государственном регулировании внешнеторговой деятельности: Закон Респ. Беларусь, 25 нояб. 2004 г. // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

9. О порядке проведения и контроля внешнеторговых операций: Указ Президента Респ. Беларусь, 27 марта 2008 г., № 178 // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

10. Об экспортном контроле: Закон Респ. Беларусь, 6 янв. 1998 г. // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

11. О мерах государственного регулирования ввоза и вывоза специфических товаров (работ, услуг): Указ Президента Респ. Беларусь, 17 июля 2006 г., № 460 // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

12. Бромберг, Г.В. Интеллектуальная собственность. Основной курс: учеб. пособие / Г.В. Бромберг. – М.: А-Приор, 2009. – 336 с.

13. Налоговый кодекс Республики Беларусь. Общая часть: Закон Респ. Беларусь, 19 дек. 2002 г. // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

14. О защите высоких технологий. Рекомендательный законодательный акт, утв. постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ, 17 февр. 1996 г., № 7-10 // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

15. Семенихин, В.В. Экспорт и импорт товаров, услуг, интеллектуальной собственности: практ. рук. / В.В. Семенихин. – М.: Эксмо, 2009. – 432 с.

16. Об утверждении Инструкции о порядке регистрации лицензионных договоров, договоров уступки, договоров залога прав на объекты права промышленной собственности и договоров комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга): постановление Гос. комитета по науке и технологиям Респ. Беларусь, 15 апр. 2009 г., № 6 // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

17. Таможенный кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2007 г. // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

18. Об охране прав интеллектуальной собственности: Соглашение между Правительством Респ. Беларусь и Правительством Китайской Народной Республики, 23 апр. 2001 г. // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

Дата поступления статьи в редакцию 15.03.2010

УДК 342.476

К ВОПРОСУ ДАЛЬНЕЙШЕГО РАЗВИТИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА ГРАЖДАН НА ОХРАНУ ЗДОРОВЬЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ И НЕОБХОДИМОСТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ НАЦИОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ ДОКУМЕНТОВ В ЭТОЙ ОБЛАСТИ

ПАНКОВ Н.Н.,
юрист Министерства экономики Республики Беларусь

Аннотация

Несмотря на то, что государством предприняты меры, способствующие реализации прав граждан в области здравоохранения, в Республике Беларусь в настоящее время все еще формируется конституционно-правовой механизм защиты права человека на охрану здоровья, определение которого до сих пор не выработано в отечественной юридической литературе. В этой связи автор статьи полагает, что государство должно не только провозгласить право человека на охрану здоровья путем его закрепления в Конституции, но и создать эффективный механизм его правовой защиты, поскольку его отсутствие приведет к тому, что, несмотря на его нормативное закрепление, оно окажется лишь продекларированным, а не реально соблюдаемым.

Summary

Whereas the state undertakes measures favoring the implementation of citizens' rights in the field of health care in the Republic of Belarus, at the present time there is still forming constitutional legal mechanism of protection of human right to health care the definition of which has not been worked out in domestic legal literature. Thereupon the author of the article believes that the state must not only proclaim human right to health care by means of its guaranteeing in the Constitution but also create an effective mechanism of its legal protection, as far as its lack will reduce the right to be only declared, but not really observed, in spite of its normative consolidation.

Конституция Республики Беларусь от 15 марта 1994 года (с изменениями и дополнениями от 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.) [1] провозглашает государство как унитарное, демократическое, социальное и правовое (ст. 1), в котором права и свободы человека, а также гарантии их реализации являются высшей ценностью и целью общества и государства (ст. 2). От физического здоровья населения страны во многом зависит дальнейшее развитие государства и его национальная безопасность.

Право граждан на охрану здоровья, в отличие от других прав человека, сравнительно недавно

стало предусматриваться конституциями многих стран мира. В конституциях XVIII–XIX вв. не было упоминаний о праве на здравоохранение, хотя другие права человека и провозглашались. В действующей Конституции Республики Беларусь (ст. 45) устанавливается, что гражданам государства гарантируется право на охрану здоровья, включая бесплатное лечение в государственных учреждениях здравоохранения. Данное право обеспечивается также развитием физической культуры и спорта, а также мерами по оздоровлению окружающей среды, возможностью пользования оздоровительными учреждениями и

совершенствованием охраны труда. Развитию права граждан на здравоохранение в Республике Беларусь способствует тот факт, что к началу 2009 года в государстве работало 46 тыс. врачей, 122 тыс. человек среднего медицинского персонала. По численности врачей на 100 тыс. человек населения Беларусь занимает одно из первых мест среди стран СНГ (458 врачей) [2, с. 12].

Современная государственная политика в области охраны здоровья населения предусматривает следующее:

создание условий для сохранения и укрепления здоровья населения;

ответственность граждан за сохранение и укрепление своего здоровья и здоровья других людей;

профилактическую направленность здравоохранения;

доступность медицинской помощи и лекарственного обеспечения населения;

приоритетное медицинское обслуживание и лекарственное обеспечение детей и матерей;

координацию и контроль Министерством здравоохранения Республики Беларусь деятельности в области здравоохранения других органов государственного управления, ведающих вопросами здравоохранения, и субъектов, осуществляющих деятельность в области здравоохранения;

ответственность государственных органов и юридических лиц, индивидуальных предпринимателей за состояние здоровья населения;

участие общественности и граждан в охране здоровья населения.

Несмотря на то, что все указанные меры способствуют реализации прав граждан в области здравоохранения, в Республике Беларусь в настоящее время все еще формируется конституционно-правовой механизм защиты права человека на охрану здоровья, определение которого до сих пор не выработано в отечественной юридической литературе. В этой связи полагаем, что государство должно не только провозгласить право человека на охрану здоровья путем его закрепления в Конституции, но и создать эффективный механизм его правовой защиты, поскольку его отсутствие приведет к тому, что, несмотря на его нормативное закрепление, оно окажется лишь продекларированным, а не реально соблюдаемым. Иными словами, государство должно не только провозгласить право человека на охрану здоровья, но и создать эффективный механизм его защиты. Исходя из этого, можно сделать вывод, что конституционно-правовой механизм защиты права человека на охрану здоровья представляет собой деятельность органов государственной власти Республики Беларусь, направленную на гарантирование права на здравоохранение гражданам Республики Беларусь на основе норм Конституции, междуна-

родного права и иных нормативных правовых актов.

Характерной особенностью конституционно-правового механизма защиты права граждан на охрану здоровья является его специфическая направленность в процессе осуществления внутренних функций государства.

Структуру конституционно-правового механизма защиты права граждан на охрану здоровья можно представить следующим образом:

1) Президент Республики Беларусь;

2) Национальное собрание Республики Беларусь;

3) Правительство – Совет Министров Республики Беларусь, Министерство здравоохранения Республики Беларусь, иные республиканские органы государственного управления, в деятельности которых проблемы права граждан на охрану здоровья занимают приоритетное направление;

4) Конституционный Суд Республики Беларусь, Верховный Суд Республики Беларусь и нижестоящие суды;

5) прокуратура и ее органы на местах;

6) управления и отделы здравоохранения органов местного управления и самоуправления и др.

Таким образом, конституционно-правовой механизм защиты права человека на охрану здоровья призван обеспечивать эффективную защиту прав и свобод человека в Республике Беларусь.

Закон Республики Беларусь от 18 июня 1993 года «О здравоохранении» (в редакции Закона Республики Беларусь от 11 января 2002 года) [3] содержит весьма детальную регламентацию прав и свобод человека в области здравоохранения и включает в себя три вида медицинского обслуживания граждан: платное, бесплатное и страховое (ст. 5) – с реальным доминированием бесплатной медицинской помощи для населения, что подчеркивает социальную направленность белорусской системы здравоохранения.

Особая роль в Республике Беларусь отводится охране материнства и детства, развитие которой поощряется государством. Женщинам создаются условия, позволяющие сочетать труд с материнством, и обеспечивается их правовая защита, а также материальная и моральная поддержка материнства и детства.

Беременной женщине гарантируется медицинское наблюдение в государственных организациях здравоохранения, стационарная медицинская помощь во время и после родов, а также лечебно-профилактическая помощь и медицинское наблюдение за новорожденным.

Государство гарантирует беременным женщинам, кормящим матерям, а также детям в возрасте до трех лет полноценное питание, в том числе в случае необходимости обеспечивает их

продуктами питания через специализированные пункты питания и магазины по медицинскому заключению в порядке, определяемом Советом Министров Республики Беларусь.

Однако быстрое развитие медицинских технологий порождает и целый ряд неурегулированных вопросов в области медицины, в том числе и на законодательном уровне. Одной из таких проблем является проблема суррогатного материнства, которая стала получать в последнее время относительно широкое распространение, когда генетические и биологические родители ребенка являются разными. В этой связи представляется весьма актуальным внесение изменений в действующий Закон «О здравоохранении» с целью детальной регламентации данного права для женщин, не способных вынашивать своих детей.

Другой из проблем совершенствования законодательства Республики Беларусь в области здравоохранения является проблема разобщенности национальных законодательных актов. В этой связи представляется весьма актуальной разработка и принятие единого Кодекса о здравоохранении Республики Беларусь, в котором были бы сведены воедино законодательные и многочисленные подзаконные акты государства, направленные на охрану здоровья населения. Предлагается, что кодификация могла бы подвергнуться следующие нормативные правовые акты:

1) Закон Республики Беларусь от 18 июня 1993 года «О здравоохранении» (в редакции Закона Республики Беларусь от 11 января 2002 года);

2) Закон Республики Беларусь от 4 марта 1997 года «О трансплантации органов и тканей человека» (в редакции Закона Республики Беларусь от 9 января 2007 года) [4];

3) Закон Республики Беларусь от 1 июля 1999 года «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» [5];

4) внутриведомственные инструкции Министерства здравоохранения Республики Беларусь.

Следующей из проблем, нуждающихся в дальнейшей правовой регламентации на законодательном уровне, является проблема развития трансплантологии. В связи с этим профессор Г.Н.Красновский отмечает, что научная дискуссия, развернувшаяся по этому поводу в 1960–80-х гг., не привела к реализации предложений ученых о необходимости законодательного регулирования возникающих при трансплантологии отношений и определения границ ответственности за противоправные посяательства в этой сфере [6, с. 69]. Закон Республики Беларусь «О трансплантации органов и тканей человека» регулирует отношения, связанные с развитием трансплантации органов и тканей человека, в

целях обеспечения прав граждан Республики Беларусь на охрану их здоровья и жизни. Однако данный Закон имеет и ряд пробелов, относящихся к данной области. Полагаем, что они заключаются в следующем: в преамбуле Закона «О трансплантации органов и тканей человека» устанавливается, что он определяет правовые, организационные и социальные основы трансплантации органов и тканей человека и основывается на гуманных принципах. К сожалению, в ней не нашли отражения идеи предупреждения противоправного причинения вреда здоровью донора и реципиента, что свидетельствует, на наш взгляд, о внутренней противоречивости Закона. Такое предупреждение путем установления дифференцированной ответственности должно базироваться на отношении государства к проблеме защищаемых прав реципиента или донора как приоритетной.

Учитывая тот фактор, что в ряде государств вопросы трансплантации органов и тканей человека стали приобретать и криминальную сторону, борьба с данными видами преступлений требует скоординированных усилий всего мирового сообщества. Хотя в Законе «О трансплантации органов и тканей человека» не содержится норм по данному вопросу, полагаем, что потребности сегодняшнего дня диктуют необходимость принятия изменений и дополнений в данный Закон, направленных на запрещение любых форм возмездных отношений при изъятии органов и тканей для трансплантации, а также их принудительного завладения.

Всеобщая декларация прав человека 1948 года (ст. 25) закрепляет право каждого на такой жизненный уровень, включая пищу, одежду, жилище, медицинский уход и необходимое социальное обслуживание, который необходим для поддержания здоровья и благосостояния его самого и его семьи, и право на обеспечение на случай безработицы, болезни, инвалидности, вдовства, наступления старости или иного случая утраты средств к существованию по независящим от него обстоятельствам [7]. Таким образом, Всеобщая декларация 1948 года косвенным образом провозгласила право каждого человека на охрану здоровья.

Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 года пошел дальше в вопросах правовой регламентации защиты права человека на здравоохранение, установив в ст. 12, что каждый человек имеет право на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья, которое должно включать в себя:

а) обеспечение сокращения смертности и детской смертности и здорового развития ребенка;

б) улучшение всех аспектов гигиены внешней среды и гигиены труда в промышленности;

в) предупреждение и лечение эпидемических, эндемических, профессиональных и иных болезней и борьбу с ними;

г) создание условий, которые обеспечивали бы всем медицинскую помощь и медицинский уход в случае болезни [8].

Несмотря на закрепление права человека на охрану здоровья на международном уровне, государствами – участниками ООН до сих пор не разработана единая конвенция, в которой нашли бы свое отражение многие медицинские и правовые аспекты права человека на охрану здоровья. Полагаем, что Конвенция ООН о защите прав и свобод человека в области медицины в качестве приоритетных должна содержать следующие положения:

1. Интересы и благо отдельного человека преобладают над интересами общества или науки.

2. Всякое медицинское вмешательство, включая вмешательство с исследовательскими целями, должно осуществляться в соответствии с профессиональными требованиями и стандартами.

3. Медицинское вмешательство может осуществляться лишь после того, как соответствующее лицо даст на это свое добровольное информированное согласие.

4. Проведение медицинского вмешательства в отношении недееспособных лиц, не могущих дать свое согласие по закону, может быть осуществлено только с разрешения его представителя, органа власти либо лица или учреждения, определенных законом.

5. Лицо, страдающее серьезным психическим расстройством, может быть подвергнуто без его согласия медицинскому вмешательству, направленному на лечение этого расстройства, лишь в том случае, если отсутствие такого лечения может нанести серьезный вред его здоровью.

6. Изъятие у живого донора органов и тканей для последующей трансплантации может производиться исключительно с целью лечения реципиента и при условии отсутствия пригодного органа или ткани, полученных от трупа, и невозможности проведения альтернативного лечения с сопоставимой эффективностью.

7. Тело человека и его части не должны в качестве таковых являться источником получения финансовой прибыли.

Полагаем, что совершенствование национального законодательства и принятие единой универсальной международной Конвенции ООН о защите прав и свобод человека в области медицины будут способствовать повышению эффективности защиты прав личности в целом.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года: 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.

2. Василевич, Г.А. Белорусское государство. Путь к независимости в конце XX века / Г.А. Василевич // Право и демократия: сб. науч. тр. / отв. ред. В.Н. Бибило. – Минск: БГУ, 2002. – Вып. 13. – С. 12.

3. О здравоохранении: Закон Респ. Беларусь, 18 июня 1993 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 11 янв. 2002 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2002. – № 10. – 2/840.

4. О трансплантации органов и тканей человека: Закон Респ. Беларусь, 4 марта 1997 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 9 янв. 2007 г. // Ведомости Нац. сходу Респ. Беларусь. – 1997. – № 9. – Ст. 196.

5. О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании: Закон Респ. Беларусь, 1 июля 1999 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 1999. – № 52. – 2/49.

6. Красновский, Г.Н. Биоэтические и уголовно-правовые проблемы в Законе Рос. Федерации о трансплантации органов и тканей человека / Г.Н. Красновский // Гос-во и право. – 1993. – № 12. – С. 69–75.

7. Всеобщая декларация прав человека, 10 дек. 1948 г. // ООН: Права человека и борьба с преступностью: сб. междунар. док. / сост. вступ. ст., коммент. к док. Ю.М. Посельникова, В.М. Фисенко. – Минск: Беларусь, 1990. – С. 206–213.

8. Международный пакт о гражданских и политических правах, 16 дек. 1966 г. // ООН: Права человека и борьба с преступностью: сб. междунар. док. / сост. вступ. ст., коммент. к док. Ю.М. Посельникова, В.М. Фисенко. – Минск: Беларусь, 1990. – С. 226–247.

Дата поступления статьи в редакцию 27.01.2010

УДК 342.7

СТАТУС ЛИЧНОСТИ: ПОНЯТИЕ, СТРУКТУРА, КЛАССИФИКАЦИЯ

КУРАК А.И.,

доцент кафедры конституционного и международного права Академии управления при Президенте Республики Беларусь

Аннотация

Рассматривается проблема, касающаяся понятия «статуса личности». Отмечается, что некоторые вопросы, имеющие к ней отношение, остаются дискуссионными. В связи с этим автор приводит и анализирует существующие в литературе точки зрения, излагает собственную позицию.

Summary

It is considered the problem concerning concept of «the status of the person». It is noticed that some questions referred to it, remain debatable. In this connection the author results and analyzes the points of view available in the literature, states his own position.

Проблема статуса личности издавна привлекает внимание ученых, оставаясь одной из коренных и наиболее актуальных и в современных условиях, поскольку речь здесь идет о самом человеке, его положении в обществе и государстве. Тем не менее некоторые вопросы, имеющие к ней отношение, понимаются авторами по-разному, что вносит определенную путаницу и затрудняет их понимание читателем.

Рассматривая обозначенную проблему, необходимо иметь в виду, что в юридической литературе и законодательстве наряду с понятием «личность» применяются и другие близкие ему по содержанию понятия «человек» и «гражданин», которые следует разграничивать, поскольку зачастую они имеют разное значение.

В понятии «человек» отражается его естественная природа как индивида с присущими ему физиологическими свойствами, как представителя живого мира с его материальными, духовными и иными потребностями. Иными словами, понятие «человек» характеризует его с биологической стороны.

Понятие же «личность» характеризует человека с социальной стороны как обладающего способностями пользоваться предоставленными ему правами и свободами, а также исполнять обязанности перед другими участниками правоотношений. Следовательно, «личность» должна обладать правоспособностью, что не всегда присуще «гражданину», например, при признании его судом недееспособным вследствие психического заболевания. При этом следует отметить, что категории «личность» присуще и вто-

рое значение, которое связывается с индивидуальностью, неповторимостью, внутренним достоинством человека, его местом и ролью в обществе и государстве.

Понятие «гражданин» характеризует человека с юридической стороны как имеющего устойчивую правовую связь с конкретным государством (государствами – при наличии многогражданства).

Рассматривая дифференциацию указанных категорий, необходимо отметить, что ей в значительной степени присуща условность. К примеру, понятие «личность» всегда согласуется с понятиями «человек» и «гражданин». В то же время и последние могут отождествляться с «личностью», однако лишь при условии обладания ими правосубъектности. Таким образом, как справедливо отмечается в литературе, в правовом смысле понятие «личность» шире, чем понятия «человек» и «гражданин», и охватывает оба последних [1, с. 498].

Как известно, положение личности в обществе и государстве определяется разнообразными социальными нормами – моральными, религиозными, политическими и другими. На наш взгляд, можно согласиться с мнением авторов, полагающих, что совокупность этих норм составляет общественный статус личности [2, с. 73; 3, с. 367]. Вместе с тем было бы, пожалуй, логичнее данный статус именовать социальным, что согласовывалось бы с названием термина, применяемого в отношении обобщенного названия норм, его регулирующих.

В качестве важнейшей составной части социального статуса личности выступает ее правовой статус, определяемый нормами права. При этом следует отметить, что в литературе нередко используется и другое, тождественное правовому статусу понятие — «правовое положение» [4, с. 44; 5, с. 525; 6, с. 559]. Разделяя подобный подход, отметим, что некоторые авторы имеют на сей счет иное мнение, полагая, что понятие «правовое положение» более широкое, чем «правовой статус», и включает в себя последнее [7, с. 493–494]. Безусловно, наличие различных взглядов по той или иной проблеме является неременным условием развития любой науки. Вместе с тем, как нам представляется, в ряде случаев эта дискуссионность носит на себе отпечаток искусственности, создает видимость развития науки. На наш взгляд, это в полной мере относится и к проблеме соотношения понятий «правовой статус» и «правовое положение», продолжение дискуссии по которой ничего нового в науку не внесет.

В рамках обозначенной темы важным представляется уяснение структуры понятия «правовой статус личности». По данному вопросу в литературе по конституционному праву имеется два подхода. Одни авторы правовой статус отождествляют с правами, свободами и обязанностями человека и гражданина, закрепленными в Конституции и ином законодательстве [4, с. 44; 5, с. 525; 8, с. 138; 9, с. 69]. Другая точка зрения сводится к тому, что структуру правового статуса следует рассматривать шире, дополнительно включив в нее такие компоненты, как гражданство, правосубъектность, правовые принципы, а также гарантии прав и свобод [2, с. 74; 10, с. 342; 11, с. 278–279].

Вместе с тем, как показало проведенное исследование, в литературе имеется и третье мнение, которого придерживаются некоторые авторы, занимающиеся проблемами теории права. В частности, известные ученые Академии МВД Республики Беларусь А.Ф.Вишневикий, Н.А.Горбаток и В.А.Кучинский отмечают, что если иметь в виду законодательство, регулирующее вопросы гражданства, правосубъектности, то в данном случае можно говорить о предусмотренных им правах и обязанностях граждан как об элементах правового статуса. Но этого нельзя сказать о гражданстве как состоянии человека или о правосубъектности как свойстве конкретной личности, позволяющих им выступать в роли субъекта правоотношений [7, с. 490]. На наш взгляд, подобный подход к вопросу структуры правового статуса является достаточно убедительным, поскольку, действительно, нельзя не согласиться с тем, что гражданство и правосубъектность конкретного лица являются лишь предпосылками обладания и реализации этим лицом своих субъектных прав, свобод и

обязанностей, определенных соответствующим законодательством. Иными словами, гражданство и правосубъектность сами по себе не выступают в качестве каких-либо материальных либо духовных благ, которыми человек мог бы воспользоваться как своим правом.

Что касается правовых принципов статуса личности, то они также не выступают в качестве конкретных прав, свобод и обязанностей, а представляют собой законодательно закрепленные положения, направленные на обеспечение реальной возможности пользования этими правами, свободами, а также исполнения обязанностей. Гарантии же прав и свобод нецелесообразно выделять в качестве самостоятельного структурного элемента статуса личности (как полагают некоторые авторы, о чем говорилось выше), поскольку, как известно, они представляют собой не что иное, как один из правовых принципов.

Исходя из изложенного, можно сделать вывод, что понятие «правовой статус личности» может иметь два значения: как правовой институт и как правовой статус конкретной личности. Следовательно, в своем первом значении данное понятие будет более широким, чем во втором, и включать в себя такие компоненты, как гражданство, правосубъектность, правовые принципы, а также потенциально распространяемые на всех права, свободы и обязанности. Что же касается индивидуального правового статуса конкретной личности, то он представляет собой совокупность прав, свобод и обязанностей, которые данная личность может реализовать при наличии у нее соответствующих обстоятельств в виде юридических фактов. Иными словами, понятие «правовой статус личности» в своем узком значении не может включать в себя такие элементы, как гражданство, правосубъектность и правовые принципы.

Рассматривая проблему правового статуса личности, считаем необходимым отметить, что в литературе высказываются различные подходы и по вопросу круга субъектов, с которыми у данной личности возникают те или иные отношения. К примеру, по мнению Б.Н.Габричидзе и А.Г.Чернявского, «правовой статус... характеризует отношения личности только с государством» [3, с. 367]. В то же время К.В.Арановский отмечает, что «правовой статус личности — это действительное, юридически оформленное положение человека в его взаимоотношениях с государством и другими субъектами» [10, с. 342]. Как видим, во втором случае потенциальный круг субъектов, с которыми у личности возможны соответствующие правоотношения, является более широким, то есть наряду с государством в качестве одной из сторон этих отношений могут выступать и другие субъекты. Однако автор не поясняет, кого конкретно он имеет в виду под

другими субъектами. Как бы на первый взгляд это странное не показалось, нам представляется, что правомерными могут быть обе позиции. Дело в том, что все зависит от вида правоотношений, в которые вступает гражданин. Как известно, правовой статус включает широкий спектр прав, свобод и обязанностей, предусмотренных нормами различных отраслей права. Следовательно, в данном случае у гражданина потенциально возможны правоотношения с любым субъектом, в том числе и с государством. В то же время среди прав, свобод и обязанностей выделяются основные, то есть те, которые закреплены в Конституции и, как верно отмечает Д.М.Демичев, образуют конституционный статус личности [2, с. 77]. Таким образом, понятие «правовой статус личности», будучи частью «социального статуса», в свою очередь является более широким в отношении «конституционного статуса личности». Следовательно, в последнем случае речь идет о конституционно-правовых отношениях, одной из сторон которых, как известно, всегда выступает только государство в лице соответствующих органов либо должностных лиц.

Что касается классификации правового статуса личности, то в учебной литературе по конституционному праву этот вопрос затрагивают лишь отдельные авторы. При этом ими называется различное количество видов этого статуса. К примеру, Б.Н.Габричидзе и А.Г.Чернявский выделяют три его разновидности:

общий, который определяется Конституцией и является одинаковым для всех граждан;

специальный, касающийся определенной категории граждан – сотрудников органов внутренних дел, депутатов, судей, государственных служащих и др.;

индивидуальный, относящийся к конкретному лицу и характеризующий пол, возраст, место жительства и другие особенности, присущие данному лицу [3, с. 365].

Д.М.Демичев наряду с указанными дополнительно выделяет еще три вида правовых статусов:

статус иностранцев (хотя более правильным было бы – иностранных граждан – А.К.), лиц без гражданства, лиц с двойным и тройным гражданством;

отраслевые правовые статусы (уголовно-процессуальный, административно-процессуальный и др.);

статус физического лица и т.д. [2, с. 73].

Что касается первого из указанных видов статуса, то по нему каких-либо вопросов не возникает. В то же время оба последние остались без пояснений в отношении субъектов распространения, что желательно было бы сделать, поскольку в данном случае читателю приходится довольствоваться своими предположениями.

Как нам представляется, вопрос классификации правового статуса личности является довольно многогранным, и количество его видов может определяться ученым в каждом конкретном случае в зависимости от поставленной им задачи исследования. К примеру, тот же статус иностранных граждан может подразделяться на статусы лиц, постоянно проживающих на территории государства, временно проживающих, временно пребывающих, получивших политическое убежище, пользующихся дипломатическим иммунитетом.

Что касается отраслевых правовых статусов, то есть уголовно-процессуального, административно-процессуального и других, о которых упоминает Д.М.Демичев, то можно предположить, что автор имеет в виду статус участников соответствующих процессов: свидетелей, экспертов, обвиняемых, адвокатов и др. Если это так, то мы солидарны с таким подходом. В то же время, как нам видится, на некоторых участников соответствующего процесса может распространяться и специальный статус. Иными словами, в ряде случаев соответствующий отраслевой правовой статус может совпадать со специальным. К примеру, это можно отнести к судьям, прокурорам.

Обобщая изложенное, можно сделать следующие выводы:

1. Соотношение понятий «личность», «гражданин», «человек» следует рассматривать применительно к каждому конкретному случаю, то есть они могут как отождествляться, так и иметь разное смысловое значение.

2. Положение личности в обществе и государстве, определяемое различными социальными нормами, составляет ее общественный (социальный) статус, в качестве важнейшей составной части которого выступает правовой статус, регулируемый нормами права.

3. Правовой статус личности, будучи составной частью общественного (социального) статуса, является в свою очередь более широким понятием в отношении конституционного статуса, который определяется только нормами Конституции.

4. Понятия «правовой статус личности» и «правовое положение личности» выступают в качестве тождественных.

5. Понятие «правовой статус личности» имеет два значения: как правовой институт и как правовой статус конкретной личности. В своем первом значении данное понятие является более широким и включает такие компоненты, как права, свободы и обязанности, потенциально распространяемые на всех граждан; гражданство; правосубъектность; правовые принципы.

Структура же индивидуального правового статуса личности ограничивается правами, свободами и обязанностями, которыми данная личность может воспользоваться при наличии у нее

соответствующих обстоятельств (юридических фактов).

6. Правовой статус личности предполагает возможность возникновения у нее отношений с любым субъектом. Конституционный же статус, будучи основой правового статуса, определяет отношения личности только с государством в целом либо его органами и должностными лицами.

7. Что касается классификации статусов, то можно выделить три основных их вида: общий, специальный и индивидуальный. Приводимые

же в литературе иные виды являются ни чем иным, как разновидностями специального либо индивидуального статусов.

8. С провозглашением Республики Беларусь суверенным государством в характере института «правового статуса личности» произошел коренной поворот в сторону демократизма, приоритета общепризнанных положений международного права, признания человека, его прав, свобод и гарантий их реализации высшей ценностью и целью общества и государства.

ЛИТЕРАТУРА

1. Авакьян, С.А. Конституционное право России: учеб. курс: в 2 т. / С.А. Авакьян. – М.: Юристъ, 2005. – Т. 1. – 719 с.
2. Демичев, Д.М. Конституционное право: учеб. пособие / Д.М. Демичев. – Минск: Высш. шк., 2004. – 351 с.
3. Габричидзе, Б.Н. Конституционное право России: учеб. для вузов / Б.Н. Габричидзе, А.Г. Чернявский. – М.: Изд.-торг. корпорация «Дашков и К», 2005. – 1124 с.
4. Мишин, А.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: учеб. – 9-е изд., испр. и доп. / А.А. Мишин. – М.: ЗАО «Юридический Дом»; Юстицинформ, 2002. – 496 с.
5. Большой юридический словарь / под ред. А.Я. Сухарева, В.Д. Зорькина, В.Е. Крутских. – М., 1997.
6. Конституционное право: энцикл. словарь / отв. ред. и рук. авт. кол. д-р юрид. наук, проф. С.А. Авакьян. – М.: Норма-Инфра, 2000. – 688 с.
7. Вишневский, А.Ф. Общая теория государства и права: учеб. / А.Ф. Вишневский, Н.А. Горбатов, В.А. Кучинский; под общ. ред. В.А. Кучинского. – Минск: Интегралполиграф, 2009. – 552 с.
8. Енгибарян, Р.В. Конституционное право: учеб. / Р.В. Енгибарян, Э.В. Тадевосян. – М.: Юристъ, 2000. – 492 с.
9. Подупейко, А.А. Конституционное право Республики Беларусь: курс лекций / А.А. Подупейко. – Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 2008. – 256 с.
10. Арановский, К.В. Государственное право зарубежных стран: учеб. пособие / К.В. Арановский. – М.: Инфра-М; ИД «Форум», 2000. – 488 с.
11. Василевич, Г.А. Конституционное право Республики Беларусь: учеб. / Г.А. Василевич. – Минск: Книжный Дом; Интерпрессервис, 2003. – 832 с.

Дата поступления статьи в редакцию 15.03.2010

УДК 342.9

ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ УПРАВЛЕНИЯ В ОБЛАСТИ ЮСТИЦИИ

ЛАПЕЗА А.В.,

старший преподаватель кафедры права УО «Белорусская государственная сельскохозяйственная академия»

Аннотация

В статье рассматриваются понятие и сущность управления в области юстиции, анализируются дефиниции данного понятия и делается вывод о том, что оно выходит за рамки правосудия и охватывает иные полномочия органов государственного управления. Понятие «юстиция» рассматривается в двух смыслах: широком и узком. Управление в области юстиции определяется как согласованная, целенаправленная деятельность государственных и негосударственных органов и организаций, направленная на регулирование общественных отношений в области законности и правопорядка.

Summary

The article deals with the definition and the essence of the administration in the sphere of justice. The definitions of the current notion are analysed. It is concluded that the notion deviates from the framework of justice and covers different powers of the bodies of state administration. The notion «justice» is issued in two aspects: wide aspect and narrow aspect. The author comes to conclusion that the administration in the sphere of justice is defined as coordinated, purposeful activity of state and non-state bodies and organisations that directs to the regulation of social relations in the sphere of law and order.

Потребность в государственном управлении обусловлена как причинами, которые привели к появлению государства, так и причинами, появившимися в процессе становления современного демократического строя Республики Беларусь. Усложнение структуры общества, имущественное неравенство, необходимость решения общих дел, в том числе внутренних и внешних конфликтов, – причины, породившие в свое время государство, которые не потеряли своей актуальности в настоящее время. Современные реалии: глобализация процессов в мировом сообществе, последствия и перспективы научно-технических преобразований, ограниченность природных ресурсов, обострение экологической ситуации, рост преступности и другие явления также диктуют необходимость государственного управления. Как отмечает Г.В.Атаманчук, «государство объективно не только сохранило отведенные ему историей место и роль, но и приобрело новое предназначение, обусловленное парадигмами современности» [1, с. 3].

В настоящее время существует множество дефиниций государственного управления. Например, В.Н.Дубовицкий определяет его как

«исполнительно-распорядительную деятельность органов государственного управления, иных субъектов государственного управления в различных сферах и областях (отраслях) государственной и общественной жизни» [2, с. 45]. С позиции Ю.Н.Старилова, управление как таковое – это целенаправленный и постоянный процесс воздействия субъекта управления на объект. В такой интерпретации управление немислимо без системы, под которой, как правило, понимается механизм, обеспечивающий процесс управления, то есть множество взаимосвязанных элементов, функционирующих согласованно и целенаправленно [3, с. 19]. В этой связи управление в области юстиции представляется составной частью государственного управления в сфере законности и правопорядка. Исследуя государственное управление, Е.В.Семашко указывает на то, что не только исполнение законов, но и непосредственно их создание, правосудие, правоохрана, контроль и надзор являются важнейшими направлениями деятельности государства и рассматриваются как основные функции государственного управления, реализуемые с помощью государственных органов различного

уровня [4, с. 92-93]. В свою очередь, С.Н.Князев рассматривает государственное управление как практическое, организующее и регулирующее воздействие государства на общественную жизнедеятельность людей в целях ее упорядочения, сохранения или преобразования, опирающееся на его властную силу [5, с. 27].

Тем не менее, анализ основных подходов к определению государственного управления не может дать полного представления о сущности и понятии управления в области юстиции. Последнее представляется единым организационно-правовым целым, состоящим из совокупности элементов, деятельность которых способствует достижению одной цели в системе государственного управления – обеспечению максимальной степени правовой защищенности личности. В этой связи при исследовании управления юстицией следует исходить из определения правовой природы его составляющих.

Сам термин «юстиция» широко используется в научной литературе, периодической печати, нормативных правовых актах. Рассматриваемое понятие происходит от латинского слова «*justitia*», что в переводе означает справедливость, законность, правосудие, на что, в частности, указывают Н.В.Блинова [6, с. 238] и С.Е.Чаннов [7, с. 124]. Согласно словарю русского языка С.И.Ожегова юстиция – это не только правосудие, суд, но и система судебных учреждений [8, с. 793]. Целый ряд исследователей также отождествляют исследуемое понятие с правосудием, говорят о нем как о совокупности судебных учреждений, ведомств и их деятельности по осуществлению правосудия. Однако если исходить из того, что юстиция – это правосудие, то управление в области юстиции – это управление в области правосудия. Такое суждение представляется неверным, поскольку управление юстицией выходит за рамки области правосудия. В компетенции органов управления в области юстиции есть и иные направления деятельности, например, организационное обеспечение судов, что не имеет прямого отношения к правосудию. С другой стороны, В.Г.Голованов указывает на то, что в практическом плане понятие «юстиция» – это совокупность государственных органов и негосударственных организаций, обеспечивающих защиту прав и свобод граждан: суды, нотариат, адвокатура, в некоторых странах и прокуратура, само Министерство юстиции Республики Беларусь (далее – Минюст) и органы, входящие в его систему [9, с. 446]. Такое видение юстиции представляется наиболее верным, так как выходит за рамки правосудия и охватывает иные полномочия органов управления в области юстиции.

По этому поводу Т.В.Кондратьева в своей диссертационной исследовании замечает: «Зачастую термином «юстиция» обозначается сово-

купность судебных учреждений, их деятельность по осуществлению правосудия, а также судебное ведомство. Подобное определение, ограничивающее юстицию органами судебной власти, на наш взгляд, является наглядным примером неадекватной оценки современной роли органов исполнительной власти в целом и Минюста в частности в сфере охраны прав и свобод граждан». Она предлагает свою трактовку понятия «юстиция»: «...юстиция – система общественных отношений, связанная с юридической охраной субъективных прав и охраняемых законом интересов субъектов посредством их признания, реализации и защиты, а также обеспечение правопорядка посредством осуществления исполнительной власти в предусмотренных законом формах» [10, с. 32]. Таким образом, автор отошла как от «совокупности судебных учреждений», так и от совокупности государственных органов в области юстиции вообще. С этим трудно согласиться, поскольку сведение понятия «юстиция» только лишь к общественным отношениям несколько ее ограничивает, не дает представления о системе юстиции, структуре и механизме реализации таких отношений. Однако их классификацию в предложенном понятии следует признать заслуживающей внимания.

С.Е.Чаннов также отмечает, что в настоящее время под юстицией понимается не только судебная власть, но и иная сфера государственного управления, связанная с обеспечением деятельности органов правосудия и иных органов [7, с. 124]. На наш взгляд, кадровое, организационное и материально-техническое обеспечение и общее руководство являются скорее управленческими функциями, нежели правосудием. Более того, в область управления юстицией также входит нормотворческая деятельность, правовая экспертиза ведомственных нормативных правовых актов и т.д. Следовательно, понятие «юстиция» – это многоаспектное явление, прямого, официального определения которого законодательство не содержит. Более того, словари содержат общераспространенное определение юстиции, тогда как для нас важна его юридическая сущность. Отсутствие конкретного определения юстиции оставило открытыми вопросы, касающиеся ее юридической природы, системы, содержания непосредственного предназначения и т.д., которые имеют важное теоретическое и практическое значение и поэтому требуют своего научного исследования, а полученные результаты – обоснования и законодательного закрепления.

В этой связи представляется возможным понятие «юстиция» рассматривать в двух смыслах.

В широком смысле юстицию можно охарактеризовать как область общественных отношений, складывающуюся в целях обеспечения верховенства закона.

В узком смысле слова «юстиция» — это область общественных отношений, субъектами которых выступают Минюст (как специальный республиканский орган государственного управления в области юстиции) и органы его системы, иные государственные и негосударственные организации, деятельность которых направлена на обеспечение законности и правопорядка во всех сферах жизнедеятельности общества и государства.

Такое определение позволит установить, что:

1) юстиция — это единый механизм, имеющий свою внутреннюю организацию, структуру, элементы которого действуют на принципах взаимопомощи, взаимосвязи и одновременно независимости друг от друга и невмешательства в деятельность каждого из них;

2) юстицию как систему органов образуют как государственные, так и негосударственные органы и организации, различные по своему назначению, характеру, компетенции и способу образования;

3) предназначение юстиции состоит не только в содействии осуществлению правосудия и справедливости, но и в обеспечении правопорядка и законности в республике, что соответствует статусу Минюста как органа республиканского значения.

Однако, кроме общего понятия юстиции в зависимости от вида и сферы судопроизводства, различают уголовную юстицию, административную юстицию, гражданскую юстицию, ювенальную юстицию и другие. Административная юстиция, с точки зрения В.Г. Голованова, — это система специальных органов по контролю за соблюдением законности в сфере государственного управления. Но в более узком смысле она означает особый процессуальный порядок разрешения административных споров между гражданином либо организацией, с одной стороны, и государственным органом с другой [9, с. 446]. С узким подходом к определению административной юстиции следует согласиться, так как именно в такой трактовке административная юстиция соответствует применению ее на практике. В этой связи представляется возможным расценивать, например, уголовную юстицию как процессуальный порядок разрешения уголовных споров; гражданскую — как процессуальный порядок разрешения гражданских споров и т.д. Таким образом, данные направления юстиции как раз входят в общее понимание юстиции как области, так как осуществляются органами, входящими в ее систему.

Однако исследовать понятие и сущность управления в области юстиции, основываясь только на выявлении основных функций государственного управления и выработке определения юстиции, недостаточно, так как дальней-

шего исследования требует их взаимосвязь. Как известно, любая управленческая деятельность нуждается в строгом организационном оформлении. Организация управления предполагает наличие системы (совокупности субъектов государственного управления) и структуры (внутри-системной их организации). В свою очередь элементами структурной организации управления выступают сферы, блоки, комплексы, области и отрасли.

В настоящее время возникла необходимость в уточнении содержания таких понятий, как «сфера юстиции» и «область юстиции». И в законодательстве и в доктрине административного права отсутствует единообразное их понимание. Так, Л.Л. Попов к юстиции как области государственного управления относит общественные отношения в области обеспечения установленного порядка деятельности судов, исполнения судебных актов и актов других органов, исполнения уголовных наказаний, деятельности адвокатуры и нотариата, регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, регистрации общественных объединений, религиозных организаций и политических партий [11, с. 450]. Тем не менее, автор употребляет термин «сфера» при исследовании функций в сфере нормотворческой деятельности, по контролю и надзору в сфере исполнения уголовных наказаний, в сфере регистрации прав на недвижимое имущество и т.д. И.И. Мах также рассматривает управление юстицией как область, далее называя ее сферой [12, с. 652]. Полагаем, что в данном случае авторами не сделано разграничение между двумя понятиями, либо, напротив, в область управления они включают понятие «сфера». Такая позиция может быть, на наш взгляд, обусловлена тем, что п. 7 Положения о Министерстве юстиции Республики Беларусь указывает на то, что Минюст осуществляет руководство сферой деятельности как альтернативным направлением [13]. Однако понятие «сфера» традиционно рассматривалось как более широкое поле деятельности, нежели «область».

Понятие «сфера» появилось как включающее в себя отрасли, области, комплексы. Необходимо учитывать, что существуют различные подходы к определению «сферы». Различают экономическую, социально-культурную, административно-политическую сферы. Наименования и состав сфер управления представляются условными, поскольку иногда количество сфер расширяют. Например, Ю.А. Тихомиров добавляет к уже упомянутым сферам «управление в сфере международных отношений» [14, с. 581, 695], С.Е. Чаннов к числу сфер относит и управление юстицией [7, с. 4, 124]. С последним утверждением трудно согласиться, так как традиционно управление в области юстиции большинство ав-

торов относили к административно-политической сфере: Л.Л.Попов [11, с. 7, 450], Н.В.Блинова [6, с. 218, 340], Д.М.Овсянко [15, с. 709, 726], Н.В.Бровко [16, с. 332]. Однако в последнее время наметилась тенденция отнесения рассматриваемого вида управления к иным сферам. В частности, А.Н.Крамник относит его к управлению в сфере безопасности и правопорядка [9, с. 326–330], Б.Н.Габричидзе – к правоохранительной сфере [17, с. 524, 676], Ю.А.Тихомиров – к сфере безопасности и законности. Сказанное свидетельствует о том, что управление юстицией может иметь признаки нескольких сфер, но всегда является лишь их составной частью, а не самой сферой.

Тем не менее, полагаем, что точка зрения авторов, которые относят управление юстицией к сфере, имеющей правовую сущность, является более обоснованной, нежели иная. Это связано с тем, что административная направленность присуща всем сферам управления, но управление юстицией относится скорее к сфере правовой, чем политической. Действительно, основным направлением деятельности субъектов рассматриваемого управления является реализация правовой политики государства в области юстиции, но политика в данном случае должна выступать не как самоцель, а как проведение в жизнь стоящих перед государством задач по максимально эффективному обеспечению законности и правопорядка. Считаем, однако, что среди предложенных авторами правовых сфер нет точного определения именно для области юстиции. В частности, безопасность и правоохрана скорее подходят для управления в области чрезвычайных ситуаций, государственной безопасности, обороны, управления внутренними делами. Сфера управления в области юстиции – это законность и правопорядок.

Требуется своего уточнения и вопрос о том, к какому виду относится управление в области юстиции: отраслевому либо межотраслевому. В качестве базового элемента организационного оформления государственного управления традиционно выступает отрасль. В наиболее общем виде отрасль представляет собой систему однородных по своему назначению организаций, возглавляемую органом управления отраслевой компетенции. И.В.Козелецкий, указывая на то, что существуют системы как отраслевого, так и межотраслевого управления, тем не менее, утверждает, что министерства непосредственно осуществляют отраслевое управление. Так, он пишет о том, что отраслевые начала управления имеют место там и тогда, где и когда необходимо объединить под началом органа однородные объекты, занимающиеся хозяйственной, социально-культурной или административно-политической деятельностью [18, с. 9]. С этой точки

зрения, Минюст, руководя, к примеру, деятельностью главных управлений юстиции областных и Минского городского исполнительных комитетов, выступает в качестве отраслевого органа. Однако, рассматривая управление как любое целенаправленное воздействие субъекта управления на объект, приходим к иным выводам. Еще Н.В.Блинова писала об управлении в области юстиции как об отрасли, основной отличительной чертой которой является различие правового положения объектов управления и которая порождается разнообразием форм и методов осуществляемой ими руководящей деятельности [6, с. 220]. Минюст, выступая в качестве ведущего и специального органа управления юстицией, осуществляет то или иное управленческое воздействие по отношению к целому ряду организаций: судам, органам адвокатуры и нотариата, архивам и другим. Перечисленные организации нельзя назвать однородными. К примеру, главные управления юстиции представляют исполнительную ветвь власти, а суды – судебную; имущество областной коллегии адвокатов принадлежит ей на праве собственности юридического лица, в то время как государственная нотариальная контора не является юридическим лицом и финансируется из бюджета. Следовательно, масштабу деятельности Минюста должно соответствовать более широкое понятие, чем отрасль. Данные обстоятельства наводят на мысль о межотраслевом характере управления. Однако в данном случае имеет принципиальное значение иное обстоятельство. Так или иначе, все рассматриваемые организации находятся в составе единой системы, в рамках которой осуществляется централизованное управление их деятельностью, которая направлена на достижение одной цели. Частичная разнородность объектов управления вызвана скорее стремлением к наиболее эффективной реализации поставленных перед системой целей. Таким образом, управление в области юстиции – это отраслевое управление. К тому же п. 7 Положения о Министерстве юстиции Республики Беларусь содержит положение о том, что Минюст руководит порученной ему отраслью [13].

На основании изложенного представляется возможным подойти к конкретизации и выработке понятия управления в области юстиции. Поскольку законодательное закрепление такого понятия отсутствует, то в целях единства подходов целесообразно определить управление в области юстиции как согласованную, целенаправленную деятельность государственных и негосударственных органов и организаций различных уровней, направленную на регулирование общественных отношений в области обеспечения законности и правопорядка во всех сферах жизнедеятельности общества и государства. В данном аспекте рассматриваемая деятель-

ность осуществляется с целью установления и защиты прав и интересов граждан и юридических лиц. Выработка данного понятия поможет установить, что исследуемый феномен это:

1) сложное, многогранное явление, представляющее собой единый механизм, занимающий

значительное место в государственном управлении;

2) деятельность государства, отраслевой системы управления, которая, тем не менее, осуществляется органами различной компетенции и подчиненности.

ЛИТЕРАТУРА

1. Атаманчук, Г.В. Модернизация государственного управления: теоретико-методологические основания / Г.В. Атаманчук. – М.: РАГС, 2001. – 34 с.
2. Дубовицкий, В.Н. Исполнительная власть в Республике Беларусь: понятие и система органов: моногр. / В.Н. Дубовицкий. – Минск: Бел. наука, 2006. – 173 с.
3. Бахрах, Д.Н. Административное право: учеб. для вузов / Д.Н. Бахрах, Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков. – М.: Норма, 2004. – 766 с.
4. Государственное управление: от философских оснований до созидания сильного и процветающего государства: моногр. / Н.С. Березина [и др.]; под ред. С.Н. Князева. – Минск: Акад. управления при Президенте Респ. Беларусь, 2007. – 461 с.
5. Князев, С.Н. Управление: искусство, наука, практика: учеб. пособие / С.Н. Князев. – Минск: Армита-Маркетинг; Менеджмент, 2002. – 511 с.
6. Советское административное право: управление в области административно-правовой деятельности / А.С. Бахов [и др.]; под общ. ред. А.Е. Лунева. – М.: Юрид. лит., 1979. – 342 с.
7. Административное право. Особенная часть: учеб. пособие / Д.С. Велиева [и др.]; под общ. ред. Э.Г. Липатова, С.Е. Чаннова. – 2-е изд. – М.: Ось-89, 2009. – 237 с. – (Juris prudentia).
8. Ожегов, С.И. Словарь русского языка / С.И. Ожегов; под ред. Н.Ю. Шведовой. – 18-е изд., стер. – М.: Рус. яз., 1987. – 797 с.
9. Административно-правовые основы государственного управления: учеб. пособие / С.А. Балашенко [и др.]; под общ. ред. А.Н. Крамника. – Минск: Тесей, 2004. – 702 с.
10. Кондратьева, Т.В. Управление юстицией Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Т.В. Кондратьева. – Ростов н/Д, 2004. – 196 с.
11. Мигачев, Ю.И. Административное право Российской Федерации / Ю.И. Мигачев, Л.Л. Попов, С.В. Тихомиров; под ред. Л.Л. Попова. – М.: Высш. образование, 2007. – 467 с.
12. Мах, И.И. Административное право Республики Беларусь: курс лекций / И.И. Мах. – Минск: Амалфея, 2008. – 703 с.
13. Об утверждении Положения о Министерстве юстиции Республики Беларусь: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 31 окт. 2001, № 1605 // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2009.
14. Тихомиров, Ю.А. Административное право и процесс: полный курс / Ю.А. Тихомиров. – 2-е изд., доп. и перераб. – М.: Изд. Тихомирова М.Ю., 2008. – 696 с.
15. Административное право: учеб. / К.С. Бельский [и др.]; под ред. Ю.М. Козлова, Л.Л. Попова. – М.: Юрист, 1999. – 726 с. – (Institutiones).
16. Бровко, Н.В. Административное право: учеб. для студентов вузов / Н.В. Бровко, М.Б. Смоленский, Ю.А. Соколова. – М.: МарТ, 2003. – 368 с.
17. Габричидзе, Б.Н. Административное право России: учеб. / Б.Н. Габричидзе, А.Г. Чернявский. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2009. – 677 с.
18. Козелецкий, И.В. Правовое положение министерств Республики Беларусь: автореф. ... дис. канд. юрид. наук: 12.00.14 / И.В. Козелецкий; Бел. гос. ун-т. – Минск, 2004. – 20 с.

Дата поступления статьи в редакцию 03.02.2010

ГОСУДАРСТВЕННЫЙ СУД КНЯЖЕСТВА ЛИХТЕНШТЕЙН

МАСЛОВСКАЯ Т.С.,

доцент кафедры конституционного права Белорусского государственного университета,
кандидат юридических наук

Аннотация

Исследуется конституционно-правовой статус Государственного Суда Лихтенштейна, определяются его правовая природа и место в системе государственных органов. Выделяются особенности порядка формирования Государственного Суда. Подвергаются анализу полномочия Государственного Суда Лихтенштейна, в том числе контроль за конституционностью нормативных правовых актов, рассмотрение жалоб о защите прав, установленных Конституцией и международными договорами, рассмотрение избирательных споров; разрешение конфликтов компетенции между судами и административными органами и др. Анализируется процедура рассмотрения дела в Суде. Определяется роль Государственного Суда в механизме защиты Конституции, прав и свобод граждан.

Summary

Under investigation there are constitutional and legal statuses of the State Court of Liechtenstein, its legal nature and place in a frame of institutions of state governing. Particular qualities of forming order of the State Court are made out and considered. Under consideration there are permissions of the State Court of Liechtenstein including constitutionality control of normative legal acts, administration of complaints of rights defence determined 1921 Liechtenstein Constitution and international agreements, disputes settlements of jurisdictions between courts and administrative organs, etc. Investigation is given the case consideration procedure in the State Court. It is determined the role of the State Court in gear defence of Liechtenstein Constitution, rights and freedoms of citizenry.

Введение

Принцип юридического верховенства конституции предполагает существование различных механизмов ее защиты. К их числу, прежде всего, относится особый механизм, обеспечивающий соответствие нормативных правовых актов конституции, – конституционный контроль. Известно, что идея конституционного контроля имеет давние корни, но реально она стала широко воплощаться только в XIX веке в США и в XX веке на европейском континенте [1, с. 447]. Институту конституционного контроля и осуществляющим его органам посвящены многочисленные работы отечественных и зарубежных авторов (Г.А.Василевича, Н.С.Бондаря, Н.В.Витрука, А.А.Клишаса, Ф.Люшера, Л.Фаворо, М.Фромона, Д.Руссо и др.). Вместе с тем, многие исследования обходят стороной некоторые государства, которые причастны к истокам возникновения института конституционного контроля на европейском континенте. К ним можно отнести Кня-

жество Лихтенштейн. Оценивая степень разработанности данной проблемы в целом, полагаем, что исследования, касающиеся организации и деятельности органов конституционного контроля европейских княжеств, в частности Лихтенштейна, имеют как теоретический, так и практический интерес.

Основная часть

Княжество Лихтенштейн – конституционная наследственная монархия на демократической и парламентской основе. Государственная власть исходит от двух носителей суверенитета: с одной стороны – от Князя, с другой – от народа, которые осуществляют ее в соответствии с Конституцией страны (статья 2 Конституции от 5 октября 1921 года в редакции от 15 сентября 2003 года) [2].

Органом конституционного контроля Княжества Лихтенштейн выступает Высший государственный трибунал (в настоящее время – Госу-

дарственный Суд), который является одним из старейших не только в Европе, но и в мире в целом. Он был учрежден Конституцией от 5 октября 1921 года после создания в Австрии и Чехословакии конституционных судов. Система конституционного контроля была построена в 1921 году по образцам И.Петрункевича и Г.Кельзена. Закон о Высшем государственном трибунале был промульжирован в декабре 1925 года, а через две недели парламентом (Ландтагом) был избран его первый состав. Следует отметить, что с 1921 года по 2003 год в Конституцию было внесено лишь одно дополнение, касающееся правового статуса Высшего государственного трибунала: его полномочия были расширены за счет права рассматривать дела о нарушении процедуры выборов. Интересен тот факт, что в отличие от многих европейских аналогов (например, Конституционного Суда Австрии) деятельность Высшего государственного трибунала с момента его создания никогда не прекращалась.

В 2003 году путем референдума в Конституцию Лихтенштейна были внесены значительные изменения, затронувшие и правовой статус органа конституционного контроля.

Во-первых, изменилось наименование данного органа конституционного контроля: если до внесения изменений в Конституцию Лихтенштейна 1921 года он назывался Высшим государственным трибуналом, то с 2003 года – Государственным Судом, что фактически не изменило его роли в государственном механизме страны. После пересмотра Конституции Княжества Лихтенштейн в 2003 году был принят новый Закон о Государственном Суде от 27 ноября 2003 года (далее – Закон).

Во-вторых, положения о Государственном Суде Княжества Лихтенштейн включены в главу 8 Конституции («Суды», раздел D «Государственный Суд»), в то время как в прежней редакции Конституции Лихтенштейна 1921 года нормы о нем содержались в главе 7 «Органы», разделе E «Высший государственный трибунал» и данный орган прямо не входил в судебную систему государства, являлся самостоятельным государственным органом, не принадлежащим ни к какой ветви власти [3]. В настоящее время в судебную систему Лихтенштейна входят Государственный Суд, Административный Суд и общие суды (часть 3 статьи 95, часть 1 статьи 97 Конституции Лихтенштейна в редакции 2003 года) [2]. Таким образом, действующая редакция Конституции Княжества Лихтенштейн включает Государственный Суд в судебную систему государства, но Государственный Суд не возглавляет ее в институциональном плане, что позволяет говорить о том, что он является самостоятельным специализированным судеб-

ным органом с присущей только ему компетенцией.

Норма части 1 статьи 104 Конституции Лихтенштейна устанавливает Государственный Суд в качестве суда публичного права для охраны гарантированных Конституцией прав, разрешения споров о компетенции между судами и административными властями, а также в качестве дисциплинарного суда по делам о членах Правительства [2]. В Законе 2003 года более точно выражена правовая природа органа конституционного контроля Лихтенштейна: «Государственный Суд – это суд публичного права, автономный и независимый от всех иных конституционных органов» (часть 1 статья 1) [4]. Таким образом, исходя из анализа положений Закона 2003 года, можно утверждать, что Государственный Суд независим от Князя, Ландтага, Правительства и не входит в законодательную ветвь или исполнительную ветвь власти, но относится к судебным органам государства.

Государственный Суд наделен компетенцией: 1) защищать права, гарантированные Конституцией; 2) контролировать конституционность законов и международных договоров, а также соответствие постановлений Конституции законам и международным договорам; 3) разрешать конфликты компетенции между судами и административными властями; 4) разрешать избирательные споры; 5) выносить решения о процедуре привлечения к ответственности министров; 6) осуществлять иные полномочия, установленные законом в соответствии с Конституцией (часть 2 статьи 1 Закона) [4]. С учетом указанных основных направлений деятельности Государственного Суда Лихтенштейна, перечень которых является открытым, можно констатировать, что он представляет собой самостоятельный государственный орган, созданный и действующий для осуществления конституционного правосудия.

Некоторые особенности присущи составу и порядку образования Государственного Суда Лихтенштейна. Суд состоит из пяти судей и пяти заместителей судей. Следует отметить, что институт заместителей судей достаточно редко встречается в практике организации органов конституционного правосудия и направлен, прежде всего, на обеспечение кворума при принятии решения. Члены Суда и их заместители должны удовлетворять определенным требованиям. Председатель, заместитель Председателя и еще один судья, а также три заместителя судей должны иметь гражданство Лихтенштейна. По меньшей мере, три судьи и три заместителя судей должны иметь юридическое образование, чтобы обеспечить компетентный состав суда.

Таким образом, к абсолютному большинству членов Государственного Суда Княжества Лих-

тенштейн предъявляются ценз гражданства и образовательный ценз, в то время как до 2003 года требование быть юристом предъявлялось только к двум членам Суда (как правило, к Председателю и его заместителю). Полагаем, что причинами установления указанных цензов не для всех членов Суда являются небольшой размер территории страны, малочисленность ее населения, отсутствие университета. В то же время какие-либо иные требования, предусмотренные конституциями других европейских государств (например, высокие требования к профессиональному стажу, повышенные возрастные цензы и другие), не установлены.

Процедура назначения судей имеет огромное значение для обеспечения их независимости и беспристрастности. Она претерпела некоторую эволюцию. Ранее члены Суда избирались Ландтагом и только избрание Председателя Суда подлежало утверждению Князем (статья 105 Конституции Лихтенштейна 1921 года) [3]. В соответствии со статьей 11 Конституции Лихтенштейна в редакции 2003 года Князь назначает судей [2], что является традиционным полномочием главы государства во многих зарубежных странах. Конституция регулирует процедуру определения кандидатов в судьи для их последующего назначения Главой государства. Под председательством Князя создается специальная общая комиссия по выборам, в которую входят члены Ландтага и которая представляет Ландтагу кандидатуры на должность судьи. Если Ландтаг выберет судью, он должен быть назначен на эту должность Князем. В случае отклонения Ландтагом кандидата, представленного комиссией, и неизбрания на эту должность другого в течение четырех недель Ландтаг может предложить своего кандидата и назначить дату проведения референдума. В случае проведения референдума граждане, обладающие избирательным правом, в количестве не менее одной тысячи человек могут предложить кандидатуру судьи. Установлено, что в случае баллотирования более двух кандидатов проводится повторное голосование. Кандидат, набравший наибольшее количество голосов, назначается Князем на должность судьи (статья 96 Конституции) [2]. Таким образом, в Лихтенштейне существует довольно оригинальная смешанная процедура избрания судей: в формировании Государственного Суда участвуют несколько государственных органов – Князь и Ландтаг, а также предусмотрена возможность разрешения конфликта между Ландтагом и Князем демократическим путем – путем проведения референдума. Подобная модель формирования призвана обеспечить независимость судейского корпуса.

Следует отметить, что новая процедура формирования Государственного Суда неоднократно

выступала объектом критики [5]. Бесспорно, что порядок избрания специализированного органа конституционного контроля имеет целью обеспечение более демократического представительства посредством уравнившегося состава, который должен не только гарантировать независимость различных политических, социальных и иных групп общества, но и уравновешивать органы государства, поскольку зачастую конституции закрепляют за специализированными органами конституционного контроля право выносить решения по вопросам, относящимся к распределению полномочий между государственными органами. Поэтому смешанная система избрания (назначения), когда полномочия по назначению принадлежат различным государственным органам, представляется более предпочтительной, чем система прямого полного назначения главой государства или избрания парламентом. Вместе с тем, смешанный порядок избрания (назначения) судей не лишен недостатков. В частности, одной из проблем является обеспечение одновременно независимости судей и участие различных административных властей и политических течений в процессе назначения таким образом, чтобы судьи не стали инструментом того или иного политического течения.

Срок полномочий судей и их заместителей в Государственном Суде Лихтенштейна составляет пять лет (до 2003 года – четыре года). Это один из самых коротких сроков полномочий членов органов конституционного контроля в мире. Срок полномочий подчинен системе ротации, согласно которой один судья и его заместитель прекращают свои полномочия каждый год, то есть обновление состава происходит ежегодно. Вместе с тем ограничений в отношении возобновления полномочий не установлено.

Относительно правового статуса судей Государственного Суда можно отметить, что к ним предъявляется требование несовместимости: они не могут быть членами Парламента, Правительства, иных судов или органов управления страны (статья 4 Закона) [4]; в случае их назначения на должность судьи они должны уйти в отставку с прежних должностей. Судьи Государственного Суда независимы при осуществлении их судебных полномочий, подчиняются принципу профессиональной тайны. Перед вступлением в должность судьи Государственного Суда должны принести присягу, в которой клянутся соблюдать Конституцию и все другие законы без исключения и добросовестно выполнять свои обязанности (статья 5-1 Закона) [4].

Важным организационным вопросом является процедура назначения председателя органа конституционного контроля. Ежегодно судьи Государственного Суда Лихтенштейна избирают из своего состава Председателя Суда и замести-

теля Председателя Суда. При этом также допускается переизбрание, что является дополнительной гарантией независимости органа конституционного контроля. Председатель Государственного Суда наделен незначительными полномочиями, которые сводятся в основном к представительским и организационным полномочиям.

Характерной чертой Государственного Суда является простая внутренняя организационная структура, поскольку дела в Суде рассматриваются на общем заседании всем составом Суда при наличии кворума. Во время судебных заседаний, совещаний судей и голосований Суд должен состоять из пяти судей, причем большинство из них должны быть гражданами Лихтенштейна и иметь юридическое образование. В случае отсутствия судьи он должен быть замещен заместителем (части 1, 2 статьи 8 Закона) [4].

Полномочия Государственного Суда определяются юридической природой этого органа, прямо вытекают из Конституции Лихтенштейна в редакции 2003 года (статья 104) и уточняются в Законе 2003 года.

Рассмотрение жалоб о защите гарантированных конституционных прав. Это основное направление деятельности Государственного Суда: около 85 процентов рассматриваемых им дел касаются защиты конституционных прав [6]. Полагаем, что речь идет о правах как физических, так и юридических лиц. На основании анализа норм Закона 2003 года можно выделить два варианта защиты гарантированных Конституцией прав. Во-первых, Государственный Суд принимает решения по индивидуальным жалобам, когда заявитель сообщает о нарушении прав, гарантированных Конституцией или международным соглашением, принятием в последней инстанции органом государственной власти окончательного судебного решения или акта. Во-вторых, Государственный Суд выносит решения по жалобам, когда заявитель сообщает о непосредственном нарушении законом, постановлением или международным соглашением одного из своих прав, гарантированных Конституцией или международным соглашением, то есть когда оспариваемая норма применяется к заявителю прямо, при отсутствии решения или дополнительного акта, изданного публичной властью (часть 3 статьи 15 Закона) [4].

Жалоба может быть подана в четырехнедельный срок с момента официального уведомления лица о судебном решении или акте, принятом в последней инстанции, или с момента наступления правовых последствий, связанных с непосредственным нарушением прав. В обосновании жалобы указываются предполагаемое нарушенное право и решение, акт или норма закона, предположительно причинившие лицу

ущерб. Кроме того, заявитель должен доказать, что сроки были соблюдены, а также свой статус стороны в предшествующих судебных разбирательствах (статья 16 Закона) [4].

Принципиально важно, что в Законе 2003 года определен перечень международных соглашений, предусматривающих права, которые подлежат защите Государственным Судом (часть 2 статьи 15) [4]. К ним, в частности, относятся: 1) Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года; 2) Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 года; 3) Международная конвенция об ограничении всех форм расовой дискриминации от 28 декабря 1965 года; 4) Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 18 декабря 1979 года; 5) Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания от 10 декабря 1984 года.

В случае если Государственный Суд удовлетворяет жалобу, то есть устанавливает нарушение принятием судебного решения или акта публичной власти одного из прав, гарантированных Конституцией или международным соглашением, он отменяет указанное решение или акт и требует от соответствующего органа принятия нового решения или акта. Если Суд находит непосредственное нарушение одного из прав заявителя законом, постановлением или международным соглашением, он признает недействительным данный акт.

Таким образом, объектом защиты Государственного Суда Княжества Лихтенштейн является широкий круг прав и свобод, включающий в себя права, закрепленные в Конституции и указанных международно-правовых актах, что связано, на наш взгляд, с возрастанием роли международных соглашений в национальном праве, обусловленным вступлением Лихтенштейна в универсальные и региональные международные организации. Следует отметить, что в соответствии с прежним Законом 1925 года Суд охранял права, гарантированные только Конституцией, однако, начиная с 90-х годов XX века Государственный Суд при любой жалобе о нарушениях конституционных прав стал рассматривать также возможные нарушения прав, гарантированных Конвенцией о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года, и применять такие же санкции, как и за нарушение прав и свобод, гарантированных Конституцией Лихтенштейна [7].

Контроль за конституционностью нормативных правовых актов. Объектами конституционного контроля в Лихтенштейне являются законы, постановления и международные договоры либо их отдельные положения, то есть проводит-

ся как полный, так и частичный конституционный контроль. Причем, если законы и международные соглашения проверяются только на предмет конституционности, то постановления Правительства подлежат контролю на соответствие Конституции, законам и международным договорам. Таким образом, контроль за конституционностью нормативных правовых актов носит ограниченный характер, поскольку под юрисдикцию Государственного Суда Лихтенштейна попадают не все виды нормативных актов, принимаемых в государстве, из его юрисдикции, следовательно, исключены акты Главы государства, муниципальных органов. Следует отметить, что до 2003 года в его компетенцию входило рассмотрение вопросов конституционности законов и законности постановлений Правительства, причем по этим делам он действовал в качестве кассационной инстанции (часть 2 статьи 104 Конституции Лихтенштейна 1921 года) [3].

Круг субъектов, обладающих правом обращения в Государственный Суд с ходатайством о проверке нормативного правового акта, зависит от вида проверяемого акта. Так, Государственный Суд контролирует конституционность законов или их некоторых положений по ходатайству: 1) Правительства; 2) общины; 3) суда, если он должен применять закон или его некоторые положения, которые он считает неконституционными, по рассматриваемому им делу; 4) самого Государственного Суда в силу должностных полномочий, если он должен применять закон или некоторые положения закона, которые он считает неконституционными, в рассматриваемом им деле (часть 1 статьи 18 Закона) [4]. В первых двух случаях речь идет об абстрактном конституционном контроле, в остальных – о конкретном конституционном контроле.

Государственный Суд контролирует соответствие постановлений или некоторых их положений Конституции законам и международным договорам по ходатайствам: 1) суда или муниципального органа, если они должны применять постановление или его положения, которые он считает несоответствующими Конституции, закону или международному договору; 2) самого Государственного Суда в силу должностных полномочий, если он должен применять постановление или его положения, которые он считает несоответствующими Конституции, закону или международному договору, в рассматриваемом им деле; 3) не менее 100 избирателей, если такое ходатайство подано в месячный срок после опубликования постановления в Официальном вестнике Лихтенштейна (часть 1 статьи 20 Закона) [4]. В последнем случае, полагаем, имеет место институт «народного действия» (*actio popularis*), применяемый в Венгрии, Чехии, когда жалобы подаются не против ограничений

прав конкретного лица, а против нормативного акта, затрагивающего публичные права и интересы неопределенного круга лиц.

Государственный Суд принимает решения о конституционности международных договоров или некоторых их положений по ходатайству: 1) суда или административного органа, если они должны применять международный договор или некоторые его положения, которые они считают неконституционными, в рассматриваемом им деле; 2) самого Государственного Суда в силу должностных полномочий, если он должен применять международный договор или некоторые его положения, которые он считает неконституционными, в рассматриваемом им деле (статья 22 Закона) [4].

Таким образом, конституционный контроль, осуществляемый Государственным Судом Лихтенштейна, во-первых, может быть как абстрактным, так и конкретным; во-вторых, по объему – полным или частичным; в-третьих, возможно проведение только факультативного конституционного контроля; в-четвертых, это всегда последующий контроль.

Ходатайство о неконституционности закона, постановления, международного соглашения или их части должно содержать требование о признании недействительным определенного нормативного акта в части или в целом и включать изложение оснований, на которых основывается предполагаемая неконституционность. Во время рассмотрения дела в Суде Правительство уполномочено делать заявления. Оно может присоединиться к судебному разбирательству в любое время. Если Государственный Суд приходит к выводу о том, что закон, постановление или их отдельные положения не соответствуют Конституции, он их отменяет. Если другие положения закона, постановления, которые прямо связаны с указанными положениями, не соответствуют Конституции по тем же причинам, Государственный Суд может их также отменить в силу должностного положения и без прямого ходатайства (часть 1 статьи 19, часть 1 статьи 21 Закона) [4]. Если закон или его отдельные положения уже утратили силу, Государственные Суд должен вынести решение о том, был ли закон неконституционным. Если Государственный Суд принимает решение о том, что международный договор или его положения несовместимы с Конституцией, он отменяет его обязательную силу на государственном уровне. Таким образом, по правовым последствиям конституционный контроль в Лихтенштейне является постановляющим.

Решение Государственного Суда, провозглашающее отмену закона, постановления, международного договора или их отдельных положений, а также основание неконституционности, незамедлительно публикуется Правительством

в Официальном вестнике Лихтенштейна. Решение вступает в силу в день его опубликования, за исключением случаев, когда Суд предусматривает отдельную дату его вступления в силу, которая, впрочем, не должна превышать одного года с момента вынесения решения. Установление подобного срока является, на наш взгляд, положительным моментом, и, полагаем, подобную норму следовало бы предусмотреть в статье 40¹ Закона о Конституционном Суде Республики Беларусь в целях оптимизации сроков исполнения решений Конституционного Суда и поддержания стабильности правопорядка.

Рассмотрение споров о компетенции. Государственный Суд разрешает конфликты компетенции между судебными и административными органами в двух случаях: во-первых, когда обнаруживается, что суд и административный орган являются компетентными для рассмотрения одного дела или каждый из них уже имеет вынесенное решение (это так называемый позитивный конфликт компетенции); во-вторых, если суд и административный орган являются некомпетентными для одного дела (это так называемый негативный конфликт компетенции) (часть 1 статьи 24 Закона) [4]. Необходимо отметить, что конфликты компетенции среди судебных и административных органов подлежат обычному обжалованию внутри судебной системы и системы административных органов. Ходатайство о разрешении позитивного конфликта компетенции может быть внесено до тех пор, пока по основному делу не вынесено судебное решение, а также последней инстанцией судопроизводства или Правительством в течение четырехнедельного срока после официального уведомления органа о конфликте компетенции. Ходатайство о разрешении негативного конфликта компетенции может быть осуществлено только одной из сторон в процессе. Решение, разрешающее конфликт компетенции, сопровождается отменой официального акта, его оспаривающего (статьи 25, 26 Закона) [4]. Подобное полномочие Государственного Суда играет важную роль в обеспечении принципа разделения властей на горизонтальном уровне и аналогично соответствующему полномочию Конституционного Суда Австрии (статья 138 Конституции Австрии) [8].

Рассмотрение избирательных споров. Государственный Суд Лихтенштейна разрешает жалобы, относящиеся к выборам в одном избирательном округе или в стране в целом либо относящиеся к избранию одного или нескольких членов Ландтага либо их заместителей. Необходимо отметить, что за десять лет (1990–2000 годы) только в одном случае Государственный Суд действовал как Избирательный Суд. Речь идет о деле, когда законность результата голосования

была опротестована, вследствие чего были отменены итоги голосования [7].

Рассмотрение дел, касающихся процедуры привлечения к ответственности министров ввиду отстранения их от должности. Государственный Суд Княжества Лихтенштейн рассматривает ходатайства, касающиеся процедуры привлечения к ответственности членов Правительства ввиду отстранения их от должности Ландтагом за нарушение Конституции или других законов, если это нарушение было совершено намеренно или по небрежности при осуществлении ими своих полномочий. Процедура привлечения к ответственности ввиду отстранения их от должности может быть начата лишь в течение года, следующего за годом обнаружения Ландтагом фактов такого нарушения. Право Ландтага начать процедуру привлечения министра к ответственности не утрачивается в случае, если министр уходит в отставку (до или после начала указанной процедуры). Право Ландтага начать процедуру привлечения министра к ответственности заканчивается по истечении трех лет после совершения им нарушения (статья 28 Закона) [4]. Предъявленное обвинение должно уточнять действие или бездействие, влекущее за собой указанную процедуру, а также содержать доказательства и базироваться на положениях Конституции или закона, которые якобы нарушены. Своим решением Государственный Суд определяет, является ли обвиняемый виновным в нарушении Конституции или иного закона. Если обвиняемый признается виновным в умышленном нарушении Конституции или иного закона, Государственный Суд объявляет об утрате его права осуществлять свои полномочия. Данное решение вступает в силу с момента его объявления или официального уведомления о нем (части 1, 2 статьи 34 Закона) [4]. Необходимо отметить, что за весь период действия указанного специализированного органа конституционного контроля в Княжестве Лихтенштейн имел место единственный подобный случай, который закончился оправдательным приговором: в 1933 году член Правительства был привлечен в качестве обвиняемого перед Государственным Судом за неосуществление контроля при банкротстве Сберегательной Кассы в 1929 году [7].

Рассмотрение дисциплинарных дел. Государственный Суд Лихтенштейна выносит решения по пунктам обвинения в отношении судей Государственного и Административного судов. Пункты обвинения могут быть инициированы надлежащим Судом, Председателем или председательствующим запрашиваемого Суда или самим судьей. Если Государственный Суд признает лицо виновным в совершении дисциплинарного проступка, он смещает его с должности.

Необходимо обратить внимание, что такого отдельного полномочия, как официальное толкование Конституции, ни в действующей редакции Основного Закона Лихтенштейна, ни в Законе 2003 года не предусмотрено. Вместе с тем, в прежней редакции Конституции Княжества Лихтенштейн содержалась статья 112, которая устанавливала, что если возникает сомнение в толковании какого-либо предписания Конституции и это сомнение не может быть устранено соглашением между Правительством и Ландтагом, то вопрос разрешает Высший государственный трибунал [3]. Бесспорно, что право толкования Государственного Суда в случае разрешения им споров между Правительством и Ландтагом имеет особую важность. Вместе с тем отмена данного положения не препятствует возможности осуществления Государственным Судом Лихтенштейна при принятии своих решений казуального толкования конституционных норм. Более того, известно, что многие органы конституционного правосудия (в частности, Конституционный Суд Республики Беларусь, Конституционный Суд Итальянской Республики) на практике достаточно часто пользуются подобной возможностью.

Процедура рассмотрения дел в Государственном Суде детально урегулирована в Законе 2003 года. Основными принципами конституционного судопроизводства являются: коллегиальность, публичность рассмотрения дел, тайна обсуждения и голосования.

Ходатайства в Государственный Суд Лихтенштейна должны подаваться в письменной форме, содержать изложение фактов, на основании которых сделано заявление, и быть мотивированными. Ходатайства могут быть направлены в Правительство, которое передает их в Государственный Суд, либо в Государственный Суд непосредственно. Председательствующий Судья назначает судью для подготовки им дела к слушанию и дачи рекомендации для совещания судей. Дела распределяются в зависимости от специализации судей. Судебные заседания в Государственном Суде публичные. Публика исключается в случаях, когда это предусмотрено положениями Гражданского процессуального или Уголовного процессуального кодексов либо в интересах общественного порядка и общественной безопасности (статья 47 Закона) [4]. В Государственном Суде Княжества Лихтенштейн предусмотрена устная процедура рассмотрения дела с участием сторон, представителей государственных органов – ответчиков. Заседание начинается после объявления дела с изложением фактов, требований сторон и результатов исследования дела. Ходатайства сторон, заявления, решения, подлежащие обжалованию, и все иные важные документы должны быть оглашены. При закрытии судебного заседания председательствующий

объявляет дату вынесения решения (статья 48 Закона) [4]. Вместе с тем Закон 2003 года в отличие, например, от Закона о Конституционном Суде Республики Беларусь (статья 34) [9] не содержит указания о сроках, по истечении которых должно быть оглашено решение.

Определенный интерес представляет процедура совещания судей и голосования. Совещание судей начинается с изложения мнения докладчика по делу, затем проходит обсуждение, в результате которого Суд может возобновить процедуру в целях дополнения материалов дела. Существует своеобразный порядок голосования: первым голосует докладчик, затем – судьи в порядке старшинства мандата, председательствующий голосует последним. Решение выносится большинством голосов. Воздержание от голосования не допускается. Совещание судей и голосование не являются публичными (статья 49) [4]. Исходя из этих положений, с одной стороны, на практике не может возникнуть ситуация равенства голосов, с другой – не существует практики выражения особого мнения судьи в силу противоречия принципу тайны совещания и голосования судей. Следует отметить, что средняя продолжительность процедуры (от момента обращения в Государственный Суд до вынесения решения) составляет от трех до шести месяцев.

Судебные решения должны быть мотивированными. Они выносятся от «имени Князя и народа» (до внесения изменений в Конституцию 2003 года – только «от имени Князя») [2; 3]. Решения Государственного Суда являются окончательными и применяются с момента их объявления или официального уведомления, если не предусмотрено иное. Решения Государственного Суда обязательны для всех государственных органов, общин и судов. В случаях вынесения решений о конституционности законов, постановлений и международных договоров они являются общеобязательными (статья 54 Закона) [4]. Отметим, что в Лихтенштейне в целом или частично публикуются решения Государственного Суда, которые имеют основополагающее значение, не носящие процедурного характера, и если их опубликование не противоречит общественному интересу и защите прав одной из сторон (статья 57 Закона) [4].

Заключение

Княжество Лихтенштейн одним из первых в мире восприняло европейскую (австрийскую) модель конституционного контроля: в 1921 году был создан специализированный судебный орган конституционного контроля – Высший государственный трибунал (Государственный Суд), который занимает в судебной системе Лихтенштейна обособленное положение.

Конституционная реформа 2003 года внесла определенные коррективы в порядок организа-

ции и деятельности органа конституционного контроля в Лихтенштейне. Он претерпел не только формальные (в частности, изменение наименования данного органа), но и содержательные модификации, к числу которых можно отнести: включение его в судебную систему, изменение процедуры формирования, увеличение объема проверяемых на предмет конституционности правовых актов за счет международных договоров, расширение круга прав и свобод, подлежащих защите и др. Государственный Суд Лихтенштейна – специализированный орган конституционного правосудия – помимо осуществляемого им контроля за конституционностью нормативных правовых актов, который носит

ограниченный и последующий характер, рассматривает жалобы о защите прав, установленных Конституцией и международными договорами, избирательные споры; разрешает «негативные» и «позитивные» конфликты компетенции между судебными и административными органами и др.

Государственный Суд Княжества Лихтенштейн, имея достаточно почтенный возраст, является для молодых органов конституционного контроля, относящихся к европейской модели, образцом стабильности. Приоритетным направлением деятельности Государственного Суда на протяжении почти 90 лет является защита основных прав и свобод граждан.

ЛИТЕРАТУРА

1. Василевич, Г.А. Конституционное право зарубежных стран: учеб. / Г.А. Василевич, Н.М. Кондратович, Л.А. Приходько; под общ. ред. Г.А. Василевича. – Минск, 2006. – 480 с.
2. Constitution of the Principality of Liechtenstein // Issued by Legal Service of the Government of the Principality of Liechtenstein, 2003 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.liechtenstein.li/>. – Дата доступа: 15.04.2009.
3. Конституция Княжества Лихтенштейн от 5 окт. 1921 г. // Конституции государств Европы: в 3 т. – М.: НОРМА, 2001. – Т. 1. – С. 374–394.
4. Loi du 27 novembre 2003 relative à la Cour d'Etat (Loi sur la Cour d'Etat) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.codices.coe.int/> – Дата доступа: 12.08.2008.
5. Avis relative au amendements que la Maison Princière du Liechtenstein propose d'apporter à la Constitution du Liechtenstein, adopté par la Commission Europeene pour la Democratie par la Droit [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/docs/2002/CDL-AD\(2002\)032-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2002/CDL-AD(2002)032-e.asp). – Дата доступа: 22.06.2007.
6. Harry Gstöhl. La Cour d'Etat de la Principauté du Liechtenstein [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/rout/bank_mm/pdf/pdf_cahiers/cc8.pdf. – Дата доступа: 21.05.2007.
7. Entretien, avec M. Harry Gstöhl [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/rout/bank_mm/pdf/pdf_cahiers/cc8.pdf. – Дата доступа: 21.05.2007.
8. Федеральный конституционный закон Австрии от 10 нояб. 1920 г. Конституция Австрийской Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.garant.ru/> – Дата доступа: 22.11.2009.
9. О Конституционном Суде Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.pravo.by/> – Дата доступа: 26.09.2009.

Дата поступления статьи в редакцию 28.12.2009

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ БОРЬБЫ С АДМИНИСТРАТИВНЫМИ ПРАВОНАРУШЕНИЯМИ В СФЕРЕ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ

МИТЬКО А.В.,

инспектор управления Департамента финансовых расследований Комитета государственного контроля Республики Беларусь по Минской области и г. Минску, аспирант кафедры административного права Академии управления при Президенте Республики Беларусь

Аннотация

Актуальность вопроса об административной ответственности за правонарушения в сфере налоговых отношений подчеркивается тем, что на данном этапе реформирования налоговой системы и перехода на рыночные отношения важность своевременной и правильной уплаты налогов возрастает. При ранее существовавшей административно-командной системе перераспределение денежных средств происходило в централизованном порядке, и фактически они перекладывались из одного кармана государства в другой. Сейчас же уплата налогов является одним из способов перераспределения ценностей и регулирования финансирования социально-необеспеченных слоев населения и невыгодных, но тем не менее необходимых отраслей производства. Именно поэтому вопрос введения различных видов ответственности за нарушения в области налогового права является насущным, равно как и доведение до сведения потенциальных нарушителей о возможных последствиях. Но одним из самых важных вопросов является необходимость детального законодательного регулирования налогообложения и наложения ответственности за налоговые нарушения.

Summary

The relevance of the issue of the administrative responsibility for violations in the sphere of tax relations emphasizes the fact that at this stage of tax system reform and the transition to a market economy the importance of timely and accurate tax payment increases. In the pre-existing administrative-command system the redistribution of funds took place in a centralized manner, and in fact they are transferred from one pocket of the state to another. Currently, paying taxes is one way of redistributing values and regulating the finances of socially disadvantaged segments of the population. This is why the issue of imposing different types of responsibility for violations in the field of tax law is vital, as well as informing potential offenders of the possible consequences. But the most important issue is the need for detailed legislative regulation of taxation and the imposition of responsibility for tax violations.

Проводимая в Республике Беларусь реформа законодательства, политические и экономические перемены в белорусском обществе оказали влияние и на формирование налогового законодательства. Отрасль налогового права сравнительно молодая, а поэтому актуальность грамотного правотворчества и правоприменения норм этой отрасли очевидна. Процесс формирования норм налогового законодательства выявил особую актуальность установления ответственности за налоговые нарушения. Прямая зависимость бюджета Республики Беларусь от налоговых поступ-

лений, специфика налогового регулирования на современном этапе перехода к рыночной экономике, а также особая роль государственного принуждения в механизме налогообложения сделали данный вид правовой ответственности одним из главных составляющих системы налоговых правоотношений весьма актуальным и потребовали его глубокой правовой регламентации.

В условиях формирования в Республике Беларусь рыночных отношений, многообразия форм собственности, становления защиты экономических прав человека юридическая ответст-

венность основывается на новых принципах. Дальнейшее развитие налогового законодательства невозможно без комплексного и системного подхода к применению норм об административной ответственности за налоговые нарушения. Для правильного понимания полномочий налоговых органов, прав и обязанностей налогоплательщиков важно анализировать их правовой статус в целом, а не ограничиваться только санкциями. Административная ответственность за налоговые нарушения формируется в рамках специального регулирования имущественных отношений при налогообложении. Нередко создается ситуация, при которой возможен конфликт, порожденный гражданско-правовым характером имущественных отношений и административно-правовым характером налоговых правоотношений.

Данное противоречие может быть разрешено путем уточнения действующих правовых норм или путем издания новых. Важность данной темы также утверждается тем, что налоговые правоотношения вторгаются в область конституционных прав граждан. В связи с чем следует отметить необходимость четкого и полного регулирования налоговых отношений нормами права. Налоговые правоотношения по своей сущности являются сложными, комплексными и дилемными.

Наличие системы налогов, органов, призванных их взимать, а также осуществлять контроль за их взиманием – необходимый признак любого суверенного государства. Налоги – основа государственного бюджета, и, следовательно, без налогов не может функционировать ни одно государство. Именно важность своевременной и полной уплаты налогов, немаловажная роль их правильного взимания отвели институту административной ответственности за налоговые правонарушения важнейшее место в системе регулирования налоговых правоотношений.

Дальнейшее развитие налогового законодательства невозможно без комплексного и системного подхода к применению норм об ответственности за налоговые нарушения. Для понимания пределов полномочий налоговых органов, прав и обязанностей налогоплательщиков важно анализировать их правовой статус в целом, а не ограничиваться только нормами санкций. Ответственность за налоговые нарушения формируется в рамках специального регулирования имущественных отношений при налогообложении. Нередко создается противоречивая ситуация, порожденная гражданско-правовым характером имущественных отношений и административно-правовым характером налоговых отношений, которая должна быть разъяснена нормами специальных налоговых законов [1, с. 6–58; 2, с. 7–16].

Налоговая система представляет одну из сфер, радикальные изменения в которой начиная с 90-х гг. XX века происходят наиболее час-

то. Реформа налогового законодательства с учетом белорусского и международного опыта должна быть обеспечена рядом объективных и субъективных факторов. К первым относятся, прежде всего, реальное состояние экономики, степень ее готовности к реформированию. Субъективные же факторы, в первую очередь, связаны с теми лицами, которые выступают в качестве плательщиков, и с теми государственными институтами, которые отвечают за сбор налогов и проведение в жизнь налоговой политики страны. К их числу относятся и налоговые, и правоохранительные органы. Эффективное сочетание деятельности этих органов обеспечивает наиболее успешное предупреждение и пресечение экономических и налоговых правонарушений, что требует глубоких познаний в различных отраслях права: гражданской, финансовой, уголовной, уголовно-процессуальной, а также знания отраслевого законодательства.

Предупреждение правонарушений представляет собой специфическую разновидность социального управления и сочетает принципы как социального управления, так и правового регулирования. Система предупреждения правонарушений включает в себя объектов, субъектов и меры предупреждения. Успешная деятельность по предупреждению правонарушений предполагает надлежащее решение проблем нормативно-правового, организационного, финансового, хозяйственного, кадрового, информационно-аналитического, научно-методического и пропагандистского обеспечений.

Предупреждение налоговых правонарушений представляет собой систему экономических, организационных, технических, правовых, воспитательных мер, направленных на соблюдение юридическими и физическими лицами налогового законодательства с целью:

- выявления и устранения причин и условий, способствующих совершению налоговых правонарушений;
- выявления склонных к совершению правонарушений в сфере налогообложения лиц и оказания на них предупредительно-воспитательного воздействия;
- предотвращения подготавливаемых налоговых правонарушений.

Основными задачами по предупреждению налоговых правонарушений являются:

- 1) воздействие на причины и условия, способствующие совершению налоговых правонарушений (социальная профилактика);
- 2) предупреждение видов и форм противоправного поведения в сфере налогообложения, предупреждение налоговых правонарушений определенными субъектами хозяйствования;

3) предупреждение совершения налоговых правонарушений отдельными субъектами хозяйствования.

Предупреждение совершения налоговых правонарушений должно осуществляться на различных уровнях и направлениях. На общегосударственном уровне важно обеспечение экономической стабильности и подъема производства, роста платежеспособности хозяйствующих субъектов.

Субъектами профилактической деятельности в широком смысле являются все государственные и общественные институты, влияющие своей деятельностью на предупреждение правонарушений.

Субъекты, осуществляющие деятельность по предупреждению налоговых правонарушений, можно условно разделить на:

- субъекты, осуществляющие профилактику в ходе выполнения своих контрольных и правоохранительных функций;
- субъекты, которые непосредственно ведут индивидуальную профилактику.

К субъектам, осуществляющим профилактику административных правонарушений при выполнении правоохранительных функций, относятся суд, органы финансовых расследований, прокуратура, таможенные органы, органы внутренних дел.

Предупредительную функцию выполняет налоговое законодательство, возлагающее определенные обязанности на субъектов налоговых правоотношений и устанавливающее ответственность за их нарушение. Особое место в профилактике правонарушений занимает совершенствование законодательной базы.

В настоящее время упор делается на такую меру ответственности, как наложение крупных финансовых штрафов. Вместе с тем практика показывает, что такие меры воздействуют прежде всего на законопослушного плательщика, которому и так нелегко приходится в современной экономической обстановке. С другой стороны, лица, занимающиеся экономической деятельностью вне налогового контроля, часто достаточно легко уходят от ответственности.

Значительную роль в предупреждении правонарушений могут играть налоговые инспекции. Они должны совершенствовать консультационную деятельность, помогать плательщикам в решении вопросов о размере налогов и порядке их уплаты.

Вместе с тем такая мера, как повышение ответственности, необходима потому, что слишком большое количество плательщиков имеет в нашей стране возможность безнаказанно и сравнительно легко избежать налогового бремени, уйти из сферы влияния налоговых работников. Безнаказанность физических и юридических лиц, уклоняющихся от выполнения требований

налогового законодательства, приобретает все более одиозный характер.

Говоря о безусловной необходимости установления мер, применяемых к лицам, совершающим преступления в экономической и налоговой сферах, следует обратить внимание на ряд моментов. Простое ужесточение налоговой дисциплины в условиях чрезмерного налогового прессы и сложностей в сборе налогов и невозможно, и бессмысленно; такого рода шаги эффективны лишь в контексте разумной налоговой политики, направленной на укрепление финансового положения предприятий, граждан, обеспечения экономической безопасности государства.

В ситуации, когда дальнейшее увеличение налогового бремени на различные категории плательщиков не представляется возможным, необходимо обратить самое серьезное внимание не только на объективные по отношению к деятельности налоговых структур факторы, влияющие на уровень налоговых поступлений (например, оптимизация системы налогообложения, совершенствование правовых основ налогообложения и т.д.), но и на субъективные факторы, то есть связанные непосредственно с деятельностью налоговых и правоохранительных органов. От решения такой проблемы, как всемерное повышение результативности в работе правоохранительных структур, в значительной мере зависит осуществление бюджетно-налоговой реформы.

Значение объекта правонарушения определяется тем, что это один из элементов, составляющих основание административной ответственности. Нет объекта правонарушения — не возникает административная ответственность, так как ее основанием является состав правонарушения.

Таким образом, ужесточение мер к лицам, либерализация налогового законодательства, социально-экономическая поддержка лояльных плательщиков, активизация субъективного фактора в деятельности налоговых структур должны стать центральным звеном налоговой политики на современном этапе. Сами же налоговые органы должны быть укомплектованы грамотными специалистами по налогообложению.

Важную роль при выявлении правонарушений должны играть аналитические методы, базирующиеся на использовании информационных массивов и баз данных. Разработка, апробирование и внедрение в жизнь таких методов является весьма актуальной задачей.

Переход экономики в качественно новое состояние, применение рыночных механизмов управления экономическими процессами требуют создания правовых и законодательных основ, обеспечивающих ее нормальное функционирование и развитие. Остро стоит вопрос создания

эффективных механизмов налогового контроля и администрирования, которые, с одной стороны, должны не мешать законопослушным налогоплательщикам, а с другой – максимально предотвращать саму возможность совершения налоговых правонарушений.

Процесс создания правовых и организационных предпосылок, проведения современной налоговой политики еще не завершен. Он потребует немало усилий от органов законодательной и исполнительной власти и в первую очередь – от правоохранительных органов [2, с. 101–154; 3, с. 19–36].

ЛИТЕРАТУРА

1. Козловский, А. Признаки перегрева уже появились / А. Козловский. – Минск: Репринт, 2009. – 181 с.
2. Лукашов, А.И. Правонарушения против порядка осуществления экономической деятельности: характеристика и вопросы квалификации / А.И. Лукашов. – Минск: Тесей, 2007. – 256 с.
3. Лукашов, А.И. Издержки ответственности / А.И. Лукашов. – Минск: Амалфея, 2008. – 148 с.

Дата поступления статьи в редакцию 15.04.2010

ГНОСЕОЛОГИЧЕСКОЕ ПОНИМАНИЕ ПРИСВОЕНИЯ И РАСТРАТЫ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

ХИЛЮТА В.В.,

доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики ГрГУ им. Я.Купалы

Аннотация

В статье рассматривается вопрос социальной сущности и правовой природы уголовного запрета присвоения и растраты. Автором анализируются различные концепции понимания присвоения (растраты) в доктрине уголовного права. Присвоение и растрата рассматриваются как самостоятельный способ завладения имуществом, элемент злоупотребления доверием, форма хищения. Обосновывается вывод о необходимости квалификации присвоения и растраты в случаях, когда лицо противоправным образом использует правомочия по имуществу, а не злоупотребляет оказанным ему доверием.

Summary

In the article the question of social essence and the legal nature of a criminal interdiction of assignment and waste is considered. The author analyzes various concepts of understanding of assignment (waste) in the criminal law doctrine. Assignment and waste are considered as an independent way of withdrawal of property, an element of breach of confidence, the plunder form. The conclusion about necessity of qualification of assignment and waste for cases when the person uses in the illegal way competences on property instead of abusing the trust rendered to him is proved.

Присвоение и растрата как формы необоснованного удержания и отчуждения вверенного имущества выделились в число самостоятельных имущественных преступлений не сразу. Законодатели древнейших времен относили присвоение и растрату к числу гражданско-правовых деликтов и отказывались видеть в данных правонарушениях имущественное преступление. Норма о присвоении вверенного в нашем понимании имущества – плод более развитого правового сознания в сравнении с нормами о похищении (краже, грабеже, разбое). Они возникли на почве достаточно развитых экономических отношений и тесно связаны с гражданско-правовым регулированием этих отношений.

Рост злоупотреблений, связанных с вверенным имуществом, начинает проявляться в момент «расщепления» собственности в виде отделения от ее титула различных правомочий путем передачи собственниками административно-хозяйственных функций не собственникам. В такой ситуации разграничение владения и собственности обуславливает появление новых разновидностей правоотношений по владению, пользованию и распоряжению вверенным иму-

ществом, требующих адекватной уголовно-правовой охраны [1, с. 8; 2].

По своей сущности присвоение и растрата представляют собой умышленное деяние, заключающееся в противоправном удержании или отчуждении чужого имущества, находящегося в обладании виновного. Здесь имеет место то обстоятельство, что, с одной стороны, присвоение (растрата) не нарушает чужого владения, т.к. присваиваемая вещь поступает во владение виновного не преступным путем, свойственным обычному похищению, а с другой стороны, присвоение (растрата) есть нарушение права собственности в чужом имуществе.

Собственно говоря, криминализация присвоения и растраты вверенного имущества была связана с тем, что присвоение чужого имущества, поступившего во владение виновного в силу какого-либо гражданско-правового договора, представляет собой, прежде всего, нарушение положений этого договора. Постепенно из общей массы (ненаказуемых) случаев присвоения чужого имущества выделились такие, в которых полагалось уголовное наказание по свойству нарушенного договора. Нарушение особой обязан-

ности верности, возлагаемой договором на виновного, включало в себя необходимый элемент злоупотребления доверием. Присваивавший чужое имущество представлялся человеком низким, коварным, напоминавшим собою вора, в силу чего первоначально такое деяние и именовалось воровским присвоением и включалось в общее понятие кражи [3].

Так, римское право отличало случаи присвоения вверенного имущества от воровства, подводя их под общее понятие *furtum*. Причем к последнему понятию относились случаи нарушения особого доверия, вытекающего из договоров сдачи вещи на сохранение (*depositum* – хранение или поклада), товарищества (*societas* – договор товарищества), опеки (*tutela* – охрана, опека над некоторыми лицами с ограниченной дееспособностью).

Раньше всех присвоение (растрата) выделялось как особое преступление в германском праве. Уже в Каролине была предусмотрена ответственность за «воровское удержание вещей, переданных в верные руки». Это преступление по уровню общественной опасности и размеру наказания уравнивалось с воровством (кражей), хотя с последним уже и не отождествлялось [4, с. 4]. В последующем общее право совсем отделило присвоение от кражи и все германское уголовное законодательство рассматривало присвоение как особое, самостоятельное преступление против собственности.

Так, в настоящее время присвоение как деликт относится к группе преступлений против собственности и состоит в обращении чужого имущества в свою квазисобственность. Согласно § 246 УК ФРГ виновным в присвоении признается тот, «кто противоправно присвоил движимые чужие вещи для себя или третьего лица». Предметом данного посягательства является чужая движимая вещь, которая должна быть передана виновному во владение или на хранение либо доверена ему. По своей сути норма о присвоении в германском уголовном праве есть, с одной стороны, специфическая кража и образует субсидиарный деликт, с другой – присвоение доверенного имущества (вещь передается собственником или третьим лицом с тем условием, чтобы субъект данного преступления использовал ее по специальному назначению или возвратил через определенное время). Таким образом, основное отличие присвоения от кражи состоит в том, что при краже субъект преступления всегда изымает вещь с целью обращения ее в свою собственность или собственность третьих лиц, а при присвоении элемент изъятия отсутствует, т.к. лицо использует соответствующие полномочия по владению или хранению вещи, переданные ему собственником [5, с. 433–435; 6, с. 356–358].

По иному пути в данном вопросе развивалось французское уголовное право, где решающее значение для криминализации присвоения получил элемент злоупотребления доверием. В данном случае к присвоению имущества относились лишь те деяния, которые были соединены с нарушением доверия, определяемым путем перечня некоторых договоров, при которых обязанность верности ставилась под уголовное наказание. Так, французское право лишь в 1791 году объявило присвоение уголовно-наказуемым деянием, ограничив ответственность случаями присвоения имущества, вверенного на сохранение. Уголовный кодекс (*code pénal*) распространил объем этого преступления и на присвоение вещей, вверенных кому-либо для известного возмездного употребления или назначения, а позже в 1832 году объявил преступным присвоение вещей, врученных в ссуду, на поручение и для какой-нибудь работы.

В настоящее время самостоятельной нормы о присвоении в уголовном праве Франции (впрочем, как и ранее) не существует. Элемент присвоения присутствует в составе злоупотребления доверием, которое представляет собой деяние, совершенное каким-либо лицом и выразившееся в присвоении во вред другому денежных средств, ценных бумаг, материальных ценностей или любого другого имущества, которые были этому лицу переданы и которые оно обязалось возвратить, предъявить или использовать определенным образом (ст. 314-1 УК).

В данном случае присвоение – это незаконное умышленное удержание переданного виновному лицу какого-либо имущества или его незаконное обращение виновным в свою пользу либо уклонение от возвращения переданного имущества. Иначе говоря, французское понятие злоупотребления доверием сходно с присвоением вверенного имущества в нашем понимании [7, с. 14; 8, с. 76; 9, с. 42; 10, с. 18]. Передача имущества при присвоении путем злоупотребления доверием характеризуется добровольным характером такой передачи в рамках определенного доверия, то есть при злоупотреблении доверием преступник получит от потерпевшего имущественные ценности на вполне законном основании.

Таким образом, характерной особенностью французского присвоения, осуществляемого в рамках злоупотребления доверием, является то обстоятельство, что оно совершается в отношении имущественных ценностей, полученных по одному из видов договоров, указанных в законе.

В системе общего права присвоение отождествляется с кражей (*felony*). Например, в английском праве присвоение долго не выделялось из кражи, в связи с чем возникали проблемы при квалификации преступлений. Для решения

этих затруднений были изданы казуистические статьи, свидетельствующие о том, что:

обращение в свою пользу слугами ящиков, драгоценностей, денег, вещей и рухляди, отданных им на сохранение господами, есть кража;

присвоение слугою вещей, полученных им от имени своего господина, составляет кражу;

обращение в свою пользу банкиром, купцом, маклером, атторнеем или иным агентом денег, аккредитива или денег, врученных по аккредитиву, данных ему для какой-либо определенной цели, влечет за собой ответственность за кражу;

обращение в свою пользу вещей, взятых на сохранение, хотя и без взлома хранилища, в котором содержалась поклажа, считается совершением кражи [4, с. 5].

Сегодня в английском уголовном праве присвоение является конструктивным признаком кражи и рассматривается как любое принятие лицом на себя прав собственника. В сущности, присвоение есть объективный элемент кражи и включает в себя: а) непосредственно захват имущества (или прав собственника на данное имущество); б) удержание имущества; в) отношение к имуществу как к своему собственнику; г) уничтожение имущества (при определенных условиях) или его продаже.

В США присвоение определяется по-разному. В общем – это обманное обращение в свою пользу имущества другого лица, которое уже законно владеет им. Так, по УК Калифорнии присвоение – это обманное обращение в свою пользу имущества лицом, которому оно было доверено (ст. 503 УК). Таким образом, если кража – это в основном преступление против права владения, то присвоение – против права собственности. Поэтому лицо виновно в краже, если оно неправомочно завладевает имуществом, однако, если оно владеет им на законном основании (например, с согласия его собственника), а затем берет его себе, то оно виновно в присвоении. Законодательство Штатов, предусматривающее ответственность за присвоение, чаще всего содержит перечень лиц, которые могут быть признаны виновными в этом преступлении (служащие, зависимые держатели, поверенные, опекуны и другие) [11, с. 394–395].

Ввиду того, что корыстные злоупотребления в сфере управления вверенным имуществом связаны с развитием экономического оборота, ростом мануфактурной промышленности, строительством городов и т.д., отечественное белорусское право (на ранней стадии своего развития) не знает самостоятельной нормы о присвоении чужого имущества.

Так, в Судебнике 1468 года за присвоение чужого имущества предусматривалось наказание смертью, как за кражу. В статутах ВКЛ 1529, 1566, 1588 годов регламентировано несколько случаев умышленного присвоения чужого иму-

щества: а) удержание больше чем три дня прилюдного скота; б) присвоение с корыстной целью вещей, утраченных во время пожара или паводка [12, с. 104]. То есть в статутном законодательстве присвоение рассматривалось как присвоение найденного имущества, а не переданного собственником для определенных целей.

Подход законодателя к вопросу о криминализации присвоения и растраты определялся степенью развитости гражданско-правовых отношений вообще и отношений собственности в частности. Как таковые нормы о присвоении и растрате сформировались в русском праве в XVIII веке под влиянием доктрины немецкого уголовного права. До этой поры сами термины присвоение и растрата в уголовном законодательстве не упоминались, однако наказуемыми признавались схожие с ними по содержанию деяния. Так, первоначально присвоение (утайка) отождествлялось с воровством, однако позже стало рассматриваться как самостоятельное имущественное преступление.

По Уголовному уложению 1903 года присвоение чужого имущества подразделялось на два вида: а) присвоение находки (найденного); б) присвоение вверенного. Присвоением вверенного имущества считалось «умышленное противозаконное обращение в свою собственность заведомо чужого движимого имущества, поступившего виновному с ведома и желания хозяина или заступающего его лица, но лишь во владение, а не в собственность, и обращенного им в свою собственность вопреки тому назначению, в виду которого оно ему передано» [3; 13].

Бурное развитие капиталистического способа производства и связанного с ним товарообмена между частными лицами привело к закреплению в уголовном законодательстве начала XX века растраты как высшей стадии присвоения чужого имущества [14, с. 10]. В своей сущности присвоение охватывало всякое противозаконное удержание чужого имущества, которое означало невозвращение имущества собственнику и считалось окончательным с момента, когда наступала обязанность его возвратить независимо от того, происходил ли такой невозврат вследствие желания увеличить объем своих ценностей за счет чужого имущества (собственно присвоение) или потратить его на свои корыстные цели (отчуждение, издержание, растрата).

Раннее советское законодательство не отождествляло присвоение и растрату с хищением, рассматривая их в качестве самостоятельных преступлений. Так, в ст. 185 УК РСФСР 1922 г. (ст. 168 УК РСФСР 1926 г.) присвоение рассматривалось как «удержание с корыстной целью чужого имущества, вверенного для определенной цели или растраты этого имущества», иначе говоря, присвоение выражалось в двух формах:

удержания и растраты. Тем не менее присвоение относилось к особому виду имущественных посягательств наряду с хищением и не входило в его состав.

Однако постепенно в теории и практике применения уголовного законодательства за преступления против собственности присвоение и растрата стали рассматриваться как однопорядковые явления. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об уголовной ответственности за хищения государственного и общественного имущества» однозначно признал присвоение и растрату формами (разновидностями) хищения. Причем растрата была признана преступлением, имеющим большую общественную опасность, чем присвоение.

Как следствие этого подхода явилось объединение в одной норме присвоения, растраты и хищения путем злоупотребления служебным положением (ст. 92 УК РСФСР, ст. 91 УК БССР). Наличие у виновного определенных правомочий в отношении социалистического имущества при совершении хищений путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением в значительной мере облегчало как преступное завладение имуществом, так и сокрытие следов преступления. Эти обстоятельства существенно повышали общественную опасность указанных форм хищений, свидетельствовали о повышенной общественной опасности виновного, который главным образом обманывал доверие, оказываемое ему со стороны государственных и общественных организаций [15].

Без каких либо привнесений данное правовое положение перешло в современное уголовное право, где присвоение и растрата рассматриваются как самостоятельные формы хищения. Присвоение и растрата состоят в причинении имущественного ущерба собственнику путем противоправного неисполнения виновным возложенных на него обязанностей по добросовестному владению, пользованию и распоряжению вверенным имуществом. В соответствии с разъяснением, содержащимся в пункте 16 постановления Пленума Верховного Суда Респуб-

лики Беларусь от 21 декабря 2001 г. «О применении судами уголовного законодательства по делам о хищениях имущества», присвоение состоит в обращении виновным в свою пользу вверенного ему имущества, а растрата – в отчуждении такого имущества или в потреблении его самим виновным.

Итак, доктриной уголовного права присвоение и растрата рассматриваются как: а) самостоятельный способ завладения имуществом; б) элемент злоупотребления доверием; в) форма хищения.

Характеризуя присвоение и растрату, многие исследователи в настоящее время указывают, что, с одной стороны, они нарушают право собственности и иные вещные права, поскольку причиняют имущественный ущерб собственнику или иному владельцу вверенного имущества, передавшему вещь в законное владение виновного. С другой стороны, они посягают на имущественные отношения, возникающие, как правило, на основе трудового соглашения или гражданско-правовых сделок. Присвоение и растрата выражаются в злоупотреблении тем доверием, которое оказано виновному самим фактом передачи ему чужого имущества без перехода права собственности. При этом корыстное использование доверия в рамках обязательственных отношений является специфическим элементом этих деяний и точнее всего определяет их правовую природу в условиях предпринимательской экономики как противоправных посягательств на отношения по имущественному обороту, на отношения, выражающие динамику рыночного хозяйства [16, с. 4].

В этом отношении присвоение, действительно, всегда содержит в себе элемент злоупотребления доверием, поскольку собственник, передавая (вверяя) определенное имущество лицу и наделяя его некими полномочиями по этому имуществу, непременно доверяет ему. Однако же не злоупотребление доверием позволяет виновному завладеть имуществом, а использование им предоставленных собственником полномочий.

ЛИТЕРАТУРА

1. Клепицкий, И.А. «Вверенное имущество» в уголовном праве / И.А. Клепицкий // Законность. – 1995. – № 12. – С. 8–10.
2. Безверхов, А.Г. Присвоение и растрата: эволюция норм и судебного толкования / А.Г. Безверхов // Рос. юстиция. – 2008. – № 9. – С. 25–30.

3. Фойницкий, И.Я. Посягательства личные и имущественные / И.Я. Фойницкий. – СПб., 1907. – 443 с.
4. Белокуров, О.В. Проблемы квалификации хищения вверенного имущества / О.В. Белокуров. – М., 2003. – 117 с.
5. Жалинский, А.Э. Современное немецкое уголовное право / А.Э. Жалинский. – М., 2006. – 560 с.
6. Уголовное право зарубежных государств. Особенная часть / под ред. И.Д. Козочкина. – М., 2004. – 528 с.
7. Адельханян, А.Р. Имущественные преступления и проступки по Уголовному кодексу Франции (уголовно-правовой и сравнительный анализ): автореф. дис. ... канд. юрид. наук:12.00.08 / А.Р. Адельханян. – М., 2007. – 24 с.
8. Клепицкий, И.А. Имущественные преступления (сравнительно-правовой аспект) / И.А. Клепицкий // Зак-во. – 2000. – № 2. – С. 72–80.
9. Решетников, Ф.Н. Буржуазное уголовное право – орудие защиты частной собственности / Ф.Н. Решетников. – М., 1982. – 216 с.
10. Попов, С.А. Преступления против собственности по уголовному праву Франции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / С.А. Попов. – М., 2004. – 24 с.
11. Козочкин, И.Д. Уголовное право США: успехи и проблемы реформирования / И.Д. Козочкин. – М., 2007. – 478 с.
12. Доўнар, Т.І. Развіццё асноўных інстытутаў грамадзянскага і крымінальнага права Беларусі ў XV–XVI стагоддзях / Т.І. Доўнар. – Мінск, 2000. – 224 с.
13. Елисеев, С.А. Преступления против собственности по Уголовному уложению 1903 г. / С.А. Елисеев // Сибир. юрид. вестн. – 2001. – № 4. – С. 15–21.
14. Скрипников, Д.Ю. Присвоение и растрата как способы обращения и изъятия чужого имущества, вверенного виновному: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Д.Ю. Скрипников. – М., 2008. – 24 с.
15. Бакрадце, А.А. Присвоение и растрата в уголовном законодательстве России советского периода / А.А. Бакрадце // Рос. следователь. – 2007. – № 15. – С. 24–27.
16. Безверхов, А. Некоторые вопросы квалификации присвоения и растраты / А. Безверхов // Уголовное право. – 2008. – № 4. – С. 4–8.

Дата поступления статьи в редакцию 03.03.2010

УДК 343.985.7

РАЗВИТИЕ ТЕОРЕТИЧЕСКИХ ВЗГЛЯДОВ НА ПРОБЛЕМУ БОРЬБЫ С КОРРУПЦИОННЫМИ ПРЕСТУПЛЕНИЯМИ

КОВДЕРКО В.И.,

адъюнкт научно-педагогического факультета Академии МВД Республики Беларусь

Аннотация

Рассматривается зарождение коррупции как социального явления. Анализируются различные подходы отечественных и зарубежных авторов к определению коррупции и коррупционного преступления, а также дефиниции, содержащиеся в международных правовых нормах. Приводится авторское определение коррупции. Исследуются существующие уголовно-правовые, криминологические, исторические и иные проблемы борьбы с коррупционной преступностью в Российской Федерации и Республике Беларусь. Делается вывод о необходимости более тщательного изучения преступлений коррупционной направленности с точки зрения криминалистической теории.

Summary

Corruption origin as social phenomenon is considered. Various approaches to definition of concepts of corruption and a corruption crime by domestic and foreign authors, also containing in the international rules of law are analyzed. The author's definition of corruption is resulted. It is studied the existing criminal, legal, criminological, historical and other researches of a problem of struggle against corruption criminality in the Russian Federation and in the Republic of Belarus. The conclusion about necessity of more careful studying of crimes in a corruption sphere from the standpoint of the criminalistic theory is made.

Зарождение коррупции как социального явления объективно связано с первоначальной узурпацией права управлять людьми и общим имуществом, имевшей место задолго до возникновения государственности. Первым коррупционером, по-видимому, стал тот вождь, который, наложив руку на общинное имущество, сказал: «Это мое» [1]. Сделать вывод о том, что развитие коррупции происходит одновременно с возникновением управленческого аппарата, позволяющего дошедшие до нас правовые памятники цивилизации. Например, одно из древнейших упоминаний о коррупции встречается еще в клинописях древнего Вавилона. Как следует из расшифровки текстов, относящихся к середине третьего тысячелетия до нашей эры, уже тогда перед шумерским царем Урукагином остро стояла проблема пресечения злоупотреблений судей и чиновников, вымогавших незаконные вознаграждения. Тема коррупции обнаруживается и в библейских текстах: «Угощения и подарки ослепляют глаза мудрых и, как бы узда в устах, отворачивают обличие»; «Князья твои — законоот-

ступники и сообщники воров, все они любят подарки, гонятся за мздою»; «Горе тем, которые за подарки оправдывают виновного и правых лишают законного» [2]. Не избежала проявлений коррупции и античная эпоха. Ее разрушительное влияние стало одной из причин распада Римской империи. В античный период наблюдался расцвет коррупции, и именно в это время стал встречаться термин «коррупция» в социальном его значении [1]. Высказывания по поводу коррупции, ее причин и социальных последствий можно найти у Платона, Аристотеля, Фукидида. Более поздние периоды западноевропейской истории также сопровождалось развитием коррупционных отношений. При этом их присутствие в жизни и делах общества получило отражение не только в исторических документах, но и во многих художественных произведениях таких мастеров, как Чосер («Кентерберийские рассказы»), Шекспир («Венецианский купец», «Око за око»), Данте («Ад» и «Чистилище»). Так, еще семь веков тому назад Данте поместил коррупционеров в самые темные и

глубокие круги ада. Историки объясняют его неприязнь к коррупции политическими соображениями автора, так как Данте считал мздоимство причиной падения Итальянских республик и успешности своих политических противников [3].

Немало внимания уделялось исследованию проявлений коррупции и известными западными мыслителями. Шарль Монтескье заметил, что, если имеется доступ к социальным благам, всегда возникает соблазн использовать их в личных интересах. В своем трактате «О духе законов» он писал: «... известно уже по опыту веков, что всякий человек, обладающий властью, склонен злоупотреблять ею и он идет в этом направлении, пока не достигнет положенного предела» [4]. Полно и всесторонне исследовал истоки коррупции Николло Макиавелли, многие воззрения которого на эту проблему актуальны и сегодня. Достаточно вспомнить его образное сравнение коррупции с чахоткой, которую вначале трудно распознать, но легче лечить, а если она запущена, то «хотя ее легко распознать, но излечить трудно» [2].

Российские исследователи проявили более или менее устойчивый интерес к изучению коррупции в конце XIX века. Прежде всего, шел поиск ее национальных корней. А.Градовский, В.Евреинов, К.Кавелин, В.Ключевский, Н.Коркунов, Б.Чичерин, В.Ширяев и другие подвергли анализу структуру и историю российского государственного управления и доказали, что без понимания истории становления и развития государства невозможно полноценное осмысление коррупции как актуального явления [5]. В 1913 году в работе «Взятничество» А.Я.Эстрин впервые в отечественную юридическую литературу ввел термин «коррупция» [6]. Его появление связано с переосмыслением научных подходов к теоретическому пониманию коррупционных проявлений. В значительной степени это обусловлено развитием капиталистических отношений. В этот период в законодательстве и юридической литературе отражались новые коррупционные деликты: участие служащих в коммерческой деятельности, подкуп сотрудников коммерческих организаций.

Для советского периода характерно снижение интереса теоретиков к коррупции на фоне становления мифологемы о ней как о явлении, свойственном только «загнивающему капитализму» [5]. В период существования СССР власти из идеологических соображений не признавали термин «коррупция», позволив вновь ввести его в употребление лишь в конце 80-х годов. Вместо него использовались термины «взятничество», «злоупотребление служебным положением», «попустительство». Отрицая термин, отрицали понятие, а значит – явление и тем самым заранее обрекали на неудачу и анализ этого явления, и любую борьбу с его частными наказуемыми проявлениями [7].

Изменение в конце XX века социальной и правовой реальности привело к тому, что коррупция вновь оказалась в центре внимания российских исследователей. С конца 90-х годов издан ряд научных работ историко-правового характера. В исследованиях П.В.Седова, В.В.Астанина, Е.Г.Демы, Н.Ф.Демидовой, И.А.Голосенко, В.П.Кувалдина, А.Д.Сафронова, которые охватывают период XVII–XIX веков и на основе исторического анализа чиновничества определяют причины появления коррупции, дается мотивация коррупционного поведения, выявляются противоречия в законодательстве. Эти работы позволили выявить исторические предпосылки распространения коррупции на современном этапе [8].

Сегодня исследования, касающиеся коррупции в целом и коррупционной преступности в частности, в основном осуществляются в уголовно-правовом и криминологическом аспектах. Причем до настоящего времени не существует единственного канонического определения коррупции, как и всякого сложного социального явления, что обуславливает многообразие подходов к ее исследованию. Нет единого определения и в документах международного права, соответствовать которому должны нормы национального права, регулирующие борьбу с коррупцией в силу транснационального характера этого явления.

Лингвистический анализ свидетельствует о том, что понятие «коррупция» обладает свойством полисемии, что, впрочем, не является отклонением от нормы. Термин «коррупция» в переводе с латинского означает: 1) совращение, подкуп; 2) порча, упадок; 3) извращенность, превратность (мнений); 4) расстройство, расшатанность, плохое состояние здоровья [9]. В некоторых славянских языках «коррупция» («korupcja») понималась как «взятка» [10]; глаголы (например, «корумпирати») переводятся как «подкупать, давать взятки» [11], а прилагательные («korupnický») буквально означают «подкупной, продажный» [12]. В английском языке «corruption» – испорченность, развращенность, продажность [13]. На русском языке коррупция – это подкуп взятками, продажность должностных лиц, политических деятелей [14].

Наиболее глубоко и всесторонне понятие коррупции разрабатывалось учеными США. Американские исследователи проблемы коррупции определяют это явление как уклонение политических деятелей, сотрудников госаппарата, бизнесменов и других лиц от выполнения ими своих официальных обязанностей и государственных функций ради личных, семейных или групповых интересов с целью обогащения и повышения своего социального статуса [15]. Юридический энциклопедический словарь Генри Блэка определяет коррупцию как «деяние,

совершаемое с намерением предоставить некое преимущество, несовместимое с официальными обязанностями должностного лица и правами других лиц; деяние должностного лица, которое незаконно и неправомерно использует свое положение или статус для извлечения какого-либо преимущества для себя или другого лица в целях, противоположных обязанностям и правам других лиц» [15]. Известные американские исследователи проблемы коррупции М.Джонстон и Дж.С.Наем определяют это общественное явление как «... поведение, отклоняющееся от того, которое предписано должностному лицу имеющимися правилами, и обусловленное желанием получить материальные или статусные преимущества для себя, своей семьи или связанной с собой узкой группы лиц, а также нарушающие ограничения на вмешательство по личным мотивам в отправлении должностных функций» [15].

В отечественной юридической литературе одно из первых определений коррупции принадлежит И.И.Карпецу, который связывал ее со стремлением к наживе, разложением аппарата, обладающего властными либо хозяйственно-распорядительными полномочиями, превратившего подведомственные ему учреждения в источник обогащения, не гнушающегося идти на контакты с общеуголовной преступностью, ставит себе на службу профессиональных преступников [16]. Однако всесторонний анализ мнения ученых по поводу определения коррупции позволяет сделать вывод, что по данному вопросу в научной литературе сложилось несколько подходов. В соответствии с первым определением коррупции не следует толковать слишком широко. Коррупция в обязательном порядке должна быть связана с подкупом-продажностью должностных и иных лиц. Коррупционные отношения здесь выглядят в форме сделки, при которой одно лицо продает другому свои служебные полномочия. Злоупотребления, хотя и носящие корыстный характер, не связанные с подкупом, не могут быть коррупционными [17]. Например, А.И.Долгова определяет коррупцию как «социальное явление, характеризующееся подкупом-продажностью государственных или иных служащих и на этой основе корыстным использованием ими в личных либо узкогрупповых, корпоративных интересах официальных служебных полномочий, связанных с ними авторитета и возможностей». На ее взгляд, несмотря на то, что каждый термин может рассматриваться в широком и узком смысле, не следует понятие «коррупция» толковать слишком широко. Такой подход к определению данного понятия будет означать объединение под одним термином разных по своей криминологической характеристике явлений: и хищений, и должностных преступлений, и подкупаемости-продажно-

сти (коррупции в собственном смысле слова) [18]. По мнению Н.Ф.Кузнецовой, основой механизма коррупции является подкуп. Отсюда самое краткое определение этого понятия: коррупция – это негативное социальное явление, выражающееся в подкупе одних лиц другими [19]. В свою очередь, Н.А.Лопашенко отмечает, что именно подкуп, который оборачивается продажностью подкупаемого, характеризует содержание коррупции. Подкуп является стержнем коррупции, присутствует в ней в обязательном порядке. Злоупотребления должностных лиц и иных служащих, даже носящие корыстный характер, с подкупом не связанные, не могут рассматриваться как коррупционные [20].

Согласно иному мнению (то есть сторонников широкого толкования понятия коррупции) не следует воспринимать коррупцию в таком усеченном виде и ассоциировать отношения только с подкупом, взяточничеством. Коррупция представляется куда более сложным негативным социальным явлением, включающим не только указанные коррупционные деяния. Б.В.Волженкин считает, что коррупцию необходимо рассматривать как социальное явление, заключающееся в разложении власти, когда государственные (муниципальные) служащие и иные лица, уполномоченные на выполнение государственных функций, используют служебное положение, статус и авторитет занимаемой должности в корыстных целях для личного обогащения или в групповых интересах [21]. Аналогичного мнения придерживается и С.В.Максимов. Под коррупцией он понимает использование государственными, муниципальными и иными публичными служащими (в том числе депутатами и судьями) либо служащими коммерческих или иных организаций (в том числе международных) своего статуса для незаконного получения имущества, прав на него, услуг или льгот (в том числе неимущественного характера) [1]. Л.Д.Гаухман предлагает рассматривать коррупцию не менее чем в четырех значениях: общесоциальном, политэкономическом, криминологическом и уголовно-правовом. По его мнению, в общесоциальном смысле коррупция предполагает использование должностным лицом предоставленных ему полномочий и вытекающих из них возможностей для незаконного личного обогащения. Политэкономический аспект коррупции выражается в опосредованном присвоении должностными лицами чужой собственности – путем получения власти. В криминологическом значении коррупция – это антисоциальное, общественно опасное, угрожающее экономической и политической безопасности страны явление, составляющее совокупность преступлений, совершаемых должностными лицами в целях личного обогащения за счет государства, коммерче-

ских и иных организаций и граждан. В уголовно-правовом значении коррупция представляет собой предусмотренные уголовным законом общественно опасные деяния, субъектом которых являются должностные лица и которые совершаются посредством использования должностных полномочий из корыстной заинтересованности и в целях личного обогащения [22].

Сопоставление рассмотренных подходов к понятию «коррупция» в отечественной науке, международных документах позволяет сделать вывод о том, что единое понятие «коррупция» не сформировано; данное социальное явление многоаспектно, каждый подход важен, потому что показывает значимые черты коррупции, а любое ее научное исследование формирует понятие с новыми свойствами и признаками. В Республике Беларусь понятие коррупции закреплено на законодательном уровне принятым 20 июля 2006 года Законом Республики Беларусь «О борьбе с коррупцией» (с изменениями и дополнениями, внесенными 21 июля 2008 года). Но наиболее отражающей всю многоаспектность явления видится следующая дефиниция: коррупция – это негативное социальное явление, поражающее различные сферы жизни общества и заключающееся в деформации деятельности вследствие использования государственным должностными или приравненными к ним лицами либо иностранными должностными лицами своего служебного положения (полномочий, авторитета и статуса службы) в своих интересах и (или) физических и юридических лиц для противоправного получения выгод материального или нематериального характера для себя лично либо в корпоративных интересах.

О понятии «коррупционное преступление» также не сформировано единого мнения. Во многом это обусловлено тем, что в ряде государств на законодательном уровне не закреплена перечень коррупционных преступлений (в отличие от Республики Беларусь, где постановлением Прокуратуры, Министерства внутренних дел Республики Беларусь, Комитета государственной безопасности Республики Беларусь от 5 апреля 2007 г. № 17/94/11 к коррупционным отнесены 14 составов преступлений).

Многие правоведы, заинтересованные вопросами коррупционной преступности, исследование сводят к изучению только проблемы взяточничества. Но некорректно рассматривать коррупцию лишь в узком ее понимании. Действительно, взяточничество является наиболее ярким проявлением коррупции, но это не означает их тождественности. В перечень коррупционных действий можно включить наряду со взяточничеством и ряд других неправомερных правонарушений. По мнению В.В. Лунеева, лоббизм, фаворитизм, протекционизм, взносы на политические цели, переход деятелей и государственных

чиновников на должности почетных президентов корпораций и частных фирм, инвестирование коммерческих фирм за счет бюджета, перевод государственного имущества в акционерные общества и т.п. следует относить к завуалированным формам коррупции [23]. Сторонники широкой трактовки содержания коррупционных преступлений относят к ним не только практически все должностные преступные деяния, но и иные правонарушения должностных лиц, а также несоблюдение ими этических и иных норм [24]. Некоторые авторы не дают никаких определений, а пытаются ограничить круг преступлений, относящихся, по их мнению, к коррупционным [25; 26]. А.И. Долгова отмечает, что круг коррупционных преступлений не совпадает с должностной преступностью, так как он не включает халатность; не вполне он совпадает и с преступностью по службе. Коррупционная преступность включает разные уголовно-правовые классы деяний. Ее составляют многие преступления против власти, государственной и иной службы. Круг этих деяний устанавливается при изучении уголовных дел, материалов о взяточничестве, коммерческом подкупе, незаконном участии в предпринимательской деятельности, а анализ последних начинается со статистических данных [18].

Подобные подходы не позволяют правоохранительным и контролирующим учреждениям четко определять направление своих усилий, поскольку не дают ясного представления об обязательных признаках коррупционного преступления. Этот же недостаток можно найти и в определении, предложенном В.Е. Эминовым, который полагает, что «коррупционное преступление – это предусмотренное в уголовном кодексе общественно опасное деяние, которое непосредственно посягает на авторитет и законные интересы службы и выражается в противоправном получении государственным, муниципальным или иным публичным служащим либо служащим коммерческой или иной организации (в том числе международной) каких-либо преимуществ (имущества, прав на него, услуг или льгот) либо в предоставлении последним таких преимуществ» [27]. Он исключил из предлагаемого определения указание на то, что субъект коррупционного преступления использует свое должностное или служебное положение, предоставленное ему в связи с этим полномочия.

Некоторые авторы при определении термина «коррупционное преступление» выделяют признак устойчивой связи коррупционных отношений [28; 29]. Представляется, что такая точка зрения не является правильной. Коррупционные связи не обязательно должны носить устойчивый характер. Они могут быть и разовыми, но от этого они не становятся менее опасными. Каждое единичное коррупционное деяние причиняет

определенный вред государству, влечет негативные последствия и в совокупности с другими коррупционными правонарушениями составляет негативное социальное явление – коррупцию.

С.В.Максимов сформировал определение понятия коррупционной преступности как целостной, относительно массовой совокупности преступлений, посягающих на авторитет государственной службы или службы в органах местного самоуправления, выражающихся в незаконном получении преимуществ лицами, уполномоченными на выполнение государственных функций, либо в предоставлении данным лицам таких преимуществ, а также совокупность самих этих лиц [30]. Он дал наиболее полную характеристику признаков коррупционного преступления. Обоснованно выделил такие его признаки, как непосредственное нанесение ущерба авторитету публичной службы (государственной службы или службы в органах местного самоуправления); незаконный (противоправный) характер получаемых государственным (муниципальным) служащим преимуществ (имущества, услуг или льгот); использование виновным своего служебного положения вопреки интересам государственной службы или службы в органах местного самоуправления; наличие у субъекта, совершившего коррупционное преступление, признаков лица, принадлежащего к одной из категорий, указанных в примечании к ст. 285 УК РФ, за исключением дачи взятки должностному лицу, которая наказывается вне зависимости от того, является виновный государственным (муниципальным) служащим или нет; наличие у виновного умысла на причинение ущерба законной деятельности государственного или муниципального аппарата, авторитету государственной или муниципальной службы; наличие у виновного корыстной или иной личной заинтересованности [1].

Таким образом, коррупция относится к тем социальным явлениям, которые постоянно пребывают в центре внимания ученых, мыслителей, политиков, общественных деятелей, поэтому сказать, что она слабо изучена, нельзя.

Однако если в уголовно-правовом и криминологическом аспектах это явление исследовано настолько, что созданы предпосылки для формирования соответствующего криминологического направления – «коррупциологии» [29], которое сможет соединить усилия юристов, социологов, политологов и других специалистов в разработке и реализации этой сложнейшей комплексной проблемы, то криминологические аспекты борьбы с коррупционной преступностью требуют более пристального внимания.

Для научного поиска в области совершенствования методики расследования в советский период характерны работы, посвященные борь-

бе с отдельными видами должностных преступлений, которые в настоящее время отнесены к коррупционным. Однако комплексного исследования, посвященного выявлению и расследованию коррупционных преступлений, не проводилось. Причиной этого видится все то же отрицание советскими властями коррупции как явления.

Но нельзя сказать, что на современном этапе ситуация изменилась коренным образом. В научных изданиях опубликованы немногочисленные статьи [31; 32; 33], посвященные некоторым проблемам выявления и расследования отдельных видов коррупционных преступлений. Существуют разделы в учебных курсах и методических пособиях, посвященных расследованию взяточничества, к которому, как уже указывалось ранее, нельзя свести все коррупционные преступления.

В Республике Беларусь проведены диссертационные исследования, касающиеся лишь отдельных аспектов борьбы с коррупцией. Это работы О.В.Марковой и М.Г.Жук, посвященные борьбе с легализацией (отмыванием) материальных ценностей, приобретенных преступным путем; А.И.Добродея, который дал уголовно-правовую оценку взятке; А.З.Игнатюка, исследовавшего теоретико-правовые и прикладные аспекты борьбы с контрабандой и иными таможенными правонарушениями в Союзе России и Беларуси; В.Г.Говзича, который проанализировал оперативно-розыскные меры борьбы с незаконным предпринимательством; Н.А.Легенченко, посвятившей свое исследование организованной преступности, неотъемлемой частью которой является коррупция; О.З.Рыбаключевой, рассматривавшей уголовную ответственность сотрудников органов внутренних дел за превышение власти или служебных полномочий. Но даже в совокупности с работами о коррупции в целом [34; 35; 36] этого крайне мало для разработки эффективных мер борьбы с коррупционными преступлениями.

Российскими криминалистами, как и исследователями в области уголовного права и криминологии, вопросам борьбы с коррупционными преступлениями также уделяется больше внимания, нежели белорусскими. Интерес вызывают в основном проблемы выявления и расследования взяточничества и коммерческого подкупа. Внимание также привлекают должностные преступления (в том числе и коррупционные) в различных сферах деятельности – в правоохранительных органах, в уголовно-исполнительной системе, в местных органах власти. В ряде работ авторы обращаются к вопросам выявления и доказывания должностных преступлений. Но в связи с тем, что в Российской Федерации нет законодательного закрепления перечня коррупци-

онных преступлений, отсутствует и комплексное исследование, в котором на основе тщательного изучения эмпирического материала, анкетирования сотрудников правоохранительных органов были бы выявлены и исследованы наиболее общие закономерности, характерные для совершения данного вида преступлений и включаемые в его криминалистическую структуру, проанализированы связи, существующие между элементами этой структуры, то есть исследование, которое позволило бы выработать для правоохранительных органов действенные рекомендации по выявлению и расследованию коррупционных преступлений. Необходимо отметить, что на важность тщательного исследования следов коррупционных преступлений (как материальных, так и идеальных), а также связей, существующих между элементами криминалистической характеристики, некоторые ученые уже обращали внимание.

В этой связи наиболее актуальным в настоящее время является исследование преступлений коррупционной направленности именно с точки зрения механизма следообразования, так как незнание закономерностей процессов отражения коррупционных преступле-

ний и неумение выявлять объекты – носители следов, источники доказательств и их эффективно использовать при расследовании преступлений, то есть работать со следовой информацией, приводят к проблемам доказывания по уголовным делам, что позволяет коррупции оставаться латентной, а коррупционерам – безнаказанными.

Более тщательное изучение преступлений коррупционной направленности с точки зрения криминалистической теории, обоснованное выделение их в отдельную группу с целью выявления общих закономерностей механизма следообразования, то есть закономерностей отражения коррупционной преступности в окружающей среде, изучение специфики субъекта незаконной деятельности позволят сформировать четкую систему знаний о следах, образующихся в ходе совершения преступлений данного вида. Эти знания позволят разработать рекомендации для правоохранительных органов, необходимые для своевременного выявления коррупционных преступлений, оптимизации первоначального этапа расследования, выдвижения следственных версий, а значит, внести вклад в борьбу с коррупцией.

ЛИТЕРАТУРА

1. Максимов, С.В. Коррупция. Закон. Ответственность / С.В. Максимов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ЗАО «ЮрИнфоР», 2008. – 255 с.
2. Шабанов, А.В. Уголовно-правовые и криминологические аспекты взяточничества: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / А.В. Шабанов. – Ростов н/Д, 2004. – 187 л.
3. Богданов, И.Я. Коррупция в России: социально-экономические и правовые аспекты / И.Я. Богданов, А.П. Калинин. – М., 2001. – 240 с.
4. Монтескье, Ш. Избранные произведения: в 2 т. / Ш. Монтескье; под общ. ред. М.П. Баскина. – М.: Госполитиздат, 1955. – 799 с.
5. Алексеев, С.В. Коррупция в переходном обществе: социологический анализ: автореф. дис. д-ра социолог. наук: 22.00.04 / С.В. Алексеев. – Новочеркасск, 2008. – 49 с.
6. Эстрин, А.Я. Взяточничество в доктрине и законодательстве / А.Я. Эстрин // Труды кружка уголовного права при С.-Петербур. ун-те; с предисл. и под ред. доц. М.М. Исаева. – СПб., 1913. – С. 153–189.
7. Гладких, В.И. Коррупция в России: генезис, детерминанты и пути преодоления / В.И. Гладких // Рос. следователь. – 2001. – № 3. – М.: Юрист – С. 31–36.
8. Музалевская, Е.А. Коррупция в системе государственной службы в России: истоки и тенденции (1992–2005): автореф. дис. ... канд. ист. наук: 07.00.02 / Е.А. Музалевская. – Москва, 2006. – 21 л.
9. Дворецкий, И.Х. Латинско-русский словарь (ок. 50 000 слов) / И.Х. Дворецкий. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Рус. яз., 1976. – 1096 с.
10. Гессен, Д. Большой польско-русский словарь (ок. 80 000 слов): в 2 т. / Д. Гессен, Р. Стыпула. – М., Варшава: Рус. яз., Вездза повшехна, 1988. – Т. 1. – 656 с.
11. Толстой, И.И. Сербскохорватско-русский словарь (54 000 слов) / И.И. Толстой. – 4-е изд. – М.: Рус. яз., 1976. – 735 с.
12. Копецкий, Л.В. Чешско-русский словарь (62 000 слов): в 2 т. / Л.В. Копецкий, О. Лешко, Й. Филипец; под ред. Л.В. Копецкого. – 2-е изд. – М., Прага: Рус. яз., Гос. пед. изд-во, 1976. – Т. 1 – 580 с.

13. Англо-русский словарь (40 000 слов) / сост.: В.К. Мюллер, С.К. Боянус. – Киев: Каннон, 1998. – 688 с.
14. 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. языка им. В.В. Виноградова. – 4-е изд., доп. – М.: Азбуковник, 1999. – 944 с.
15. Мизерий, А.И. Уголовно-правовые аспекты борьбы с коррупцией в органах власти: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / А.И. Мизерий. – Н. Новгород, 2000. – 288 л.
16. Карпец, И.И. Преступность: иллюзия и реальность / И.И. Карпец. – М.: Рос. право, 1992. – 432 с.
17. Тирских, А.А. Региональная криминологическая характеристика коррупции в органах внутренних дел (по материалам Восточно-Сибирского региона): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / А.А. Тирских. – Иркутск, 2006. – 168 л.
18. Криминология: учеб. для юрид. вузов / под общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. А.И. Долговой. – М., 1999. – 784 с.
19. Кузнецова, Н.Ф. Коррупция в системе уголовных преступлений / Н.Ф. Кузнецова // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11, Право. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1993. – № 1. – С. 21–26.
20. Лопашенко, Н.А. Коррупция: содержание, проблемы правовой регламентации / Н.А. Лопашенко // Уголовное право; М.: Интел-Синтез, 2001. – № 2. – С. 98–102.
21. Волженкин, Б.В. Коррупция / Б.В. Волженкин. – СПб.: Изд-во С.-Петербур. юрид. ин-т Акад. Генеральной прокуратуры РФ. – 1998. – 44 с.
22. Гаухман, Л.Д. Коррупция и коррупционное преступление / Л.Д. Гаухман // Законность. – 2000. – № 6. – С. 2–6.
23. Лунеев, В.В. Преступность XX века / В.В. Лунеев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 912 с.
24. Карагодин, В.Н. Современное представление о содержании понятия коррупции / В.Н. Карагодин // Актуальные проблемы организации деятельности оперативных подразделений Рос. Федерации в совр. условиях: сб. ст. – Екатеринбург, 2003. – С. 15–48.
25. Долгова, А.И. Определение коррупции и законодательство о борьбе с ней. Коррупция и борьба с ней / А.И. Долгова; редкол. В.В. Астаин [и др.]. – М.: Рос. крим. ассоц., 2000. – С. 3–26.
26. Волженкин, Б.В. Коррупция и уголовный закон / Б.В. Волженкин // Изв. высш. учеб. заведений. Правоведение. – 1991. – № 6. – СПб. – С. 63–70.
27. Коррупционная преступность и борьба с ней: учеб. пособие по курсу «Криминология» / С.В. Максимов, И.М. Мацкевич, В.Е. Эминов. – М.: Юрист, 2001. – 128 с.
28. Алферова, В.А. Расследование коррупционных преступлений следователями прокуратуры: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.А. Алферова. – Тула, 2006. – 197 л.
29. Клюковская, И.Н. Теоретические основы криминологического исследования антикоррупционной политики: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / И.Н. Клюковская. – Москва, 2004. – 353 л.
30. Криминология: учеб. / под. ред. проф. Н.Ф. Кузнецовой, проф. В.Е. Эминова. – М.: БЕК, 1998. – 566 с.
31. Климов, А.А. Некоторые проблемы выявления и доказывания коррупционных преступлений (на примере Республики Беларусь) / А.А. Климов, Д.А. Климов, Е.И. Климова // Криміналістичний вісник: наук.-практ. зб. / голов. ред. рек. Моїсєєв Є. [та інш.] / ДНЕКЦ МВС України; КНУВС. – К.: Ін Юре, 2009. – № 1 (11). – С. 124–129.
32. Климов, Д.А. Коррупционные преступления: получение, проверка и использование информации / Д.А. Климов, Е.И. Климова // Основные направления экономической безопасности государств – участников Договора о создании Союзного государства: тез. докл. Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 14 нояб. 2008 г. / Акад. МВД Респ. Беларусь. – Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 2008. – С. 79–83.
33. Климов, Д.А. Некоторые проблемы расследования коррупционных преступлений / Д.А. Климов // Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для органов внутренних дел Респ. Беларусь: тез. докл. Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. Дню белорусской науки, Минск, 23 янв. 2009 г. / М-во внутр. дел Респ. Беларусь, Акад. МВД. – Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 2009. – С. 173–174.
34. Басецкий, И.И. Коррупция: теория и практика противодействия: моногр. / И.И. Басецкий, А.В. Башан. – Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 2005. – 567 с.
35. Данилюк, С.Е. Противодействие коррупции в Республике Беларусь: хроника правового регулирования / С.Е. Данилюк // Право и демократия: сб. науч. тр. / БГУ; редкол.: гл. ред. В.Н. Бибило [и др.]. – Минск: Право и экономика, 1999. – Вып. 10. – С. 260–267.
36. Асанова, В.В. Коррупционная преступность: крим. характеристика и науч.-практ. коммент. к законодательству о борьбе с коррупцией / В.В. Асанова [и др.]; под общ. ред. В.М. Хомича. – Минск: Тесей, 2008. – 504 с.

Дата поступления статьи в редакцию 25.01.2010

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ МЕТОДИКИ РАССЛЕДОВАНИЯ РАЗБОЕВ В ДИССЕРТАЦИОННЫХ ИССЛЕДОВАНИЯХ

ФЁДОРОВ Г.В.,

доцент кафедры криминалистики Академии МВД Республики Беларусь, кандидат юридических наук

ДРОЗДОВ А.В.,

преподаватель кафедры криминалистики Академии МВД Республики Беларусь

Аннотация

В статье рассматриваются теоретические основы формирования методики расследования разбоев. Представлен анализ диссертаций, в которых исследованы аспекты проблемы расследования разбоев, совершаемых несовершеннолетними, группой лиц, с проникновением в жилище и охраняемые помещения, в отношении водителей автотранспортных средств и иностранных граждан и т.д. Кроме того, изучены монографические работы, связанные с исследованием вопросов криминалистической характеристики данных деяний, выявления и раскрытия разбоев, оперативно-розыскного и криминалистического обеспечения расследования этих видов преступлений и др. Выявлены проблемные аспекты, которые требуют дальнейшего исследования, заключающиеся, например, в выявлении закономерных связей объекта, предмета, субъекта допроса с типичными следственными ситуациями и тактическими приемами проведения этого следственного действия. Сформулированы предложения, направленные на развитие методики расследования этого вида общественно опасных деяний.

Summary

In the article the theoretical fundamentals of how to form the procedure of investigating robberies are examined. The theses have been analyzed, the aspects of the problem of investigating robberies committed by the juveniles, by a group of persons, when entering the house and protected premises, concerning the drivers and foreigners, etc. have been examined. The monographs concerning the investigation of the problems of criminalistic characteristics of such acts, of revealing and solving robberies, of detective and criminalistic providing when investigating these kinds of crimes and etc. have also been studied. The problem aspects have been discovered, and they need the further investigation to reveal the regular relations between the object, the subject of the interrogation and the typical investigative situations and tactical methods of conducting the investigative action. The proposals how to develop the procedure of investigating this kind of socially dangerous acts have been formulated.

Формированием методических основ расследования разбоев на диссертационном уровне впервые занимался С.С.Степичев (1957 г.). Автором отражены вопросы квалификации разбоя, основные условия, обеспечивающие успешное расследование этого преступления, пределы расследования разбоев, значение и особенности проведения первоначальных следственных действий. Особое место уделено допросу тяжело раненного потерпевшего, а также оперативно-розыскным мероприятиям. Не остались без внимания и вопросы планирования расследования и выдвижения версий, освещены основные мето-

ды выявления подозреваемых, вопросы, связанные с инсценировкой данного преступления [1].

С.С.Степичев являлся также одним из авторов учебных пособий, в которых в более упрощенном и в некоторых аспектах развернутом виде нашли свое отражение его диссертационные изыскания [2; 3].

Предложенные С.С.Степичевым рекомендации могут быть применимы и в современных условиях расследования разбоев. Однако ряд положений требует глубокого переосмысления и серьезной доработки с учетом реалий сегодняшнего дня. Так, основные условия, обеспечиваю-

щие успешное расследование разбоев, следует рассматривать через призму складывающихся на первоначальном и последующих этапах расследования следственных ситуаций. Пределы расследования разбоев целесообразно увязать с обстоятельствами, подлежащими доказыванию по уголовному делу. Особенности проведения первоначальных следственных действий необходимо увязать с последними достижениями науки и техники.

Ряд вопросов остался С.С.Степичевым не рассмотренным, например, особенности возбуждения уголовных дел о разбое, обстоятельства, подлежащие доказыванию, и типичные следственные ситуации первоначального этапа расследования.

Особый интерес криминалистов к методике расследования разбоев появился в конце 80–90-х годов. Формированием методических основ расследования разбоев, совершенных группами несовершеннолетних, на диссертационном уровне занимался Ф.К.Гизатуллин (1987 г.). Автором рассмотрены вопросы, связанные с общей теорией криминалистической характеристики разбоя, показаны основные психологические, уголовно-правовые и криминалистические аспекты преступной группы несовершеннолетних, с помощью метода корреляционного анализа выявлены взаимосвязи между отдельными признаками элементов криминалистической характеристики. Анализировались основные способы действий преступника, в частности, способы приближения к потерпевшим, вид насилия и сопутствующие им условия (обстановка, время и место совершения преступления), объем и пределы изучения личности и поведения потерпевших (ограничены критериями, характеризующими их с точки зрения возможной связи с преступниками). Предложены авторские типичные исходные следственные ситуации, совершенствовалась организация первоначальных процессуальных, в том числе следственных, действий (задержание и личный обыск, осмотр места происшествия, допрос потерпевших, свидетелей, подозреваемых, предъявление для опознания, очная ставка, освидетельствование, судебно-медицинская экспертиза), особенности взаимодействия следователя с органами дознания и общественностью и предложены связанные с этим рекомендации [4].

В дальнейшем продолжила развитие методика расследования разбоев, совершенных несовершеннолетними, О.С.Кайгородова (2006 г.). Ею в дополнение к ранее исследованным положениям рассмотрены особенности предварительной проверки заявлений и сообщений о разбое, усовершенствованы положения, касающиеся проведения опознания в условиях, исключаящих визуальное наблюдение, проверки показаний на

месте, а также рассмотрена роль следователя в предупреждении разбоев по данной категории уголовных дел [5].

Первоначальному этапу расследования разбоев, совершенных группами несовершеннолетних, посвятила свою диссертацию С.А.Вецкая (2007 г.), которая уточнила особенности возбуждения уголовных дел данной категории и обстоятельства, подлежащие доказыванию. Ею совершенствовались также ранее исследуемые аспекты: криминалистическая характеристика преступления, следственные ситуации, планирование расследования, взаимодействие с участниками расследования и направление профилактики, особенности проведения отдельных следственных действий через призму совершения данного общественно опасного деяния группой [6].

Е.С.Крамская (2008 г.) совершенствовала методику расследования разбоев, совершенных группами несовершеннолетних. Ею на основе анализа содержания элементов механизма разбоев и связей между ними были сформированы модели механизма данных преступлений. Также было продолжено рассмотрение типичных следственных ситуаций, складывающихся на различных этапах расследования разбоев, обоснованы предложения по основным направлениям расследования на каждом из этапов, а также рекомендации, направленные на повышение эффективности тактических приемов производства следственных действий. В диссертации уточнены имеющиеся и разработаны новые программы и практические рекомендации по нейтрализации противодействия расследованию, оптимизации использования специальных знаний [7].

Особое место в формировании методических основ расследования разбоев занимает единственное докторское диссертационное исследование В.И.Куклина (1988 г.). В нем автором помимо общетеоретических положений методики расследования отдельных видов преступлений продолжено рассмотрение криминалистической характеристики разбоев, следственных ситуаций, версий, планирования расследования и разработка комплекса действий при различных ситуациях и версиях, направленных на повышение эффективности борьбы с разбоями [8].

Определенный интерес для формирования методического обеспечения расследования разбоев, совершенных в жилище, представляет диссертационное исследование, проведенное в 1989 году В.Н.Долининым. Автор раскрыл содержание криминалистической характеристики этого вида разбоев и типичных следственных ситуаций. Он также продолжил совершенствовать тактику проведения отдельных следственных действий по делам о разбоях в жилище, таких как осмотр места происшествия, допрос

потерпевшего, свидетеля, подозреваемого, предъявление для опознания, обыск, назначение экспертиз, а также оперативно-розыскных мероприятий, коснулся некоторых вопросов профилактической работы следователя [9].

В дальнейшем в ряде диссертационных исследований П.Н.Кубрака (1993 г.), В.А.Серикова (1998 г.), имеющих гриф «для служебного пользования», И.В.Куртынова (2003 г.), Г.С.Чечеляна (2006 г.), Э.В.Кондрусова (2008 г.) продолжено совершенствование методики расследования разбоев, совершенных в жилище. Так, П.Н.Кубрак с позиции межотраслевого подхода комплексно рассмотрел правовые, методические и практические вопросы, относящиеся к расследованию разбоев, совершенных организованными группами на жилища граждан. Им продолжены научные изыскания в вопросах уголовно-правовой квалификации групповых нападений на жилища граждан и их криминалистической характеристики, которую он подразделял на «общую» и «конкретную» [10].

И.В.Куртынов, наряду с продолжением рассмотрения основных элементов криминалистической характеристики, детально изучал формы противодействия расследованию со стороны участников преступных групп и пути его преодоления, а также особенности выявления организатора преступной группы, всех ее участников и совершенных ею преступлений [11].

Г.С.Чечелян показал особенности возбуждения уголовных дел, формы взаимодействия органов следствия и оперативных аппаратов, использование оперативно-розыскных и поисковых возможностей в расследовании разбоев, совершенных с незаконным проникновением в жилище, на первоначальном этапе [12].

Э.В.Кондрусов предлагает строить методику расследования разбоев, совершенных организованными преступными группами с незаконным проникновением в жилище, по принципу диалектического единства, который представляет собой переход от модели преступления, задаваемой криминалистической характеристикой, к модели его расследования. При этом модель расследования должна быть выделена наряду с криминалистической характеристикой в самостоятельный элемент методики. По его мнению, в данный элемент методики должны входить сведения о механизме, стратегии и тактике расследования (при имеющейся совокупности исходных и возникающих в последствии данных о преступлении) и называться «примерный алгоритм расследования преступлений». Автор в диссертации предложил выделять частные методики, охватывающие сложные квалифицирующие составы преступлений, продолжил изучение особенностей криминалистической характеристики преступных групп, обращая внимание на раздельное изучение личности организа-

тора и исполнителей разбоя, а также личности потерпевших, классифицируя их по группам. Сформулировал рекомендации по алгоритмизации первоначального этапа расследования с учетом следственных ситуаций, а также рекомендации завершающего этапа расследования, направленные на установление роли каждого подозреваемого в преступной деятельности и доказывание вины его лидера [13].

Формированию методики расследования разбоев на охраняемые объекты посвятили свои труды В.П.Колонюк (1991 г.), М.А.Арыстанбеков (1996 г.), И.И.Клименко (2001 г.), Л.Ю.Аксенова (2004 г.), В.А.Ермолаев (2005 г.).

В.П.Колонюк проанализировал общие положения методики расследования хищений денежных средств и ценных бумаг в сберегательных банках, продолжил рассмотрение криминалистической характеристики через призму исследуемого вида преступления, продолжил совершенствовать вопросы взаимодействия следователя и работников дознания, а также особенности проведения следственных действий на первоначальном этапе расследования [14]. М.А.Арыстанбеков проанализировал нормативно-правовую регламентацию охранной деятельности и организационно-правовые основы деятельности государственных охранных структур [15]. И.И.Клименко основное внимание уделил нападениям на промышленные и торговые помещения, впервые соотнес криминалистическую характеристику расследования и криминалистическую характеристику деятельности по судебному следствию по делам данной категории [16]. Л.Ю.Аксенова посвятила свою диссертацию вопросам расследования преступлений, совершаемых путем нападения на организации, осуществляющие денежные расчеты с населением. Ею разработана научно обоснованная методика расследования данного вида преступления. Автором раскрыто содержание и проведено соотношение таких элементов методики расследования данной категории посягательств, как обстоятельства, подлежащие установлению, и криминалистическая характеристика этого вида деяния, изложена классификация способов преступления, показаны взаимосвязь элементов криминалистической характеристики, их значение для методики расследования названных деяний. Предложен комплекс следственных действий в рамках сформулированных типичных следственных ситуаций, даны рекомендации по проведению отдельных следственных действий применительно к наиболее неблагоприятной ситуации. Определены меры повышения эффективности взаимодействия следователя с оперативными и экспертными подразделениями. Разработаны предложения по совершенствованию правового регулирования отношений, складывающихся между следователями и опе-

ративными аппаратами в ходе расследования преступлений, связанных с нападением на организации, осуществляющие денежные расчеты с населением [17]. В.А.Ермолаев исследовал проблемы методики и тактики выявления, раскрытия и расследования разбоя в отношении предприятий и учреждений финансово-кредитной сферы, выработал рекомендации по повышению организации и эффективности расследования данной категории преступлений. В работе представлена криминалистическая характеристика рассматриваемой категории преступлений, выявлены криминалистические признаки способов изучаемых преступлений, сформулирован комплекс обстоятельств, подлежащих доказыванию при расследовании изучаемых преступлений; выделены типичные следственные ситуации, складывающиеся при расследовании, следственные версии; рассмотрены особенности тактики проведения следственных действий и использования специальных знаний по делам данного вида деяний. Работа проведена на основе не только правовых дисциплин, но и знаний в области медицины и иных естественных наук [18].

Расследованию разбоев, совершенных в отношении водителей автотранспортных средств, посвящены диссертации К.А.Сабилова (1989 г.), В.С.Козлова (1991 г.), Л.А.Соловьева (1996 г.), В.С.Зверева (2001 г.), Ю.Ф.Королева (2004 г.).

К.А.Сабилов впервые исследовал основные элементы криминалистической характеристики разбоев, совершаемых на водителей автотранспорта, выявил типичные следственные ситуации, возникающие на первоначальном этапе расследования рассматриваемой категории преступлений, дал алгоритм действий следователя при каждом из них, разработал тактику выявления всех соучастников разбоя, организации и проведения отдельных следственных действий. В работе показаны причины и характер ошибок, допускаемых при обнаружении и расследовании указанной категории дел, даны рекомендации по их устранению [19]. В.С.Козлов продолжил рассмотрение криминалистической характеристики разбоев применительно к случаям совершения данного деяния в отношении водителей автотранспортных средств, а также впервые рассмотрел особенности возбуждения таких уголовных дел, продолжил совершенствовать первоначальный и последующие этапы расследования в отношении таких преступлений [20]. Продолжая данное направление исследования, Л.А.Соловьев дополнил последующий этап расследования особенностями тактики задержания, допроса подозреваемых и тактики осуществления таких следственных действий, как обыск, допрос потерпевших, свидетелей и т.д. [21]. В.С.Зверевым впервые на диссертационном уровне были рассмотрены особенности взаимо-

действия следователей с сотрудниками ОВД в различных следственных ситуациях, в ходе проведения отдельных следственных действий и розыскных мероприятий по данной категории дел [22]. Особенностью работы Ю.Ф.Королева можно назвать ярко выраженный розыскной характер. Он рассмотрел сущность и правовую основу оперативно-розыскного обеспечения раскрытия и расследования разбоев на водителей, связанных с завладением большегрузными транспортными средствами, предлагая оперативно-розыскную характеристику по данной категории дел, а также проблемы совершенствования организации и тактики раскрытия данных преступлений, включая специальные операции, особенности документирования по делам оперативного учета и их реализации [23].

В.А.Жердев (2001 г.) посвятил свою диссертацию криминалистической характеристике разбоев и иных корыстно-насильственных преступлений на примере Северо-Кавказского региона России. Он комплексно проанализировал правовые, организационные, тактические, методические и другие проблемы взаимодействия следователя и сотрудников органа дознания на первоначальном этапе расследования. Автором предложен концептуальный подход к формированию обобщенной криминалистической характеристики корыстно-насильственных преступлений, уточнены ее понятие и структура, а также понятие и классификация типичных следственных ситуаций. Им продолжено совершенствование алгоритма проведения следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий, а также рекомендаций по форме и тактике взаимодействия, преодоления противодействия, устранения следственных ошибок [24].

Изучение криминалистической характеристики серийных разбоев и организационно-тактических особенностей их расследования продолжил В.Д.Рожков (2003 г.) [25].

Теоретическим и методическим вопросам оперативно-розыскного обеспечения расследования разбоев посвятил диссертацию В.Н.Кукарцев (2003 г.), криминалистическое обеспечение раскрытия и расследования вооруженных разбоев рассмотрено в диссертационном исследовании А.Я.Эрекаева (2003 г.). В.Н.Кукарцев продолжил совершенствовать содержание оперативно-розыскной характеристики разбоев и методические вопросы оперативного обеспечения досудебного и судебного производства по делам о разбоях [26].

А.Я.Эрекаев уточнил понятие и содержание криминалистического обеспечения раскрытия и расследования вооруженных разбоев как вида деятельности, закономерные связи его структурных элементов, внес предложения по совершенствованию методов и средств разрешения

исходных следственных ситуаций, особенно конфликтных и в условиях противодействия. Он также внес предложения по расширению и укреплению доказательственной базы по делам о разбоях, продолжил совершенствовать тактику отдельных следственных действий, связанных с получением вербальной и материальной криминалистически значимой информации [27].

Ряд диссертационных исследований по данной теме посвящен определенным видам разбоя, лицам их совершившим, тактике проведения отдельных следственных действий, этапам расследования, особенностям мест совершения преступления и т.д.

Единственным монографическим исследованием, посвященным первоначальным следственным действиям при расследовании разбоев, совершенных в условиях крупного города, является работа А.Я.Целищева [28].

Н.С.Юмашев на опыте расследования разбоев, совершенных с целью завладения личным имуществом граждан, сформулировал понятие программирования и программ расследования, отличие от криминалистических алгоритмов, представил общую классификацию и типичную структуру программ расследования, разработал теоретическую модель внедрения программы расследования разбоев в следственную практику [29].

Первым диссертационным исследованием в области расследования нераскрытых разбоев прошлых лет является работа Р.Н.Хатыпова (1993 г.). В ней автор показал факторы, влияющие на раскрытие и расследование данного вида деяния, проанализировал типичные следственные ситуации, характеризующие приостановление предварительного расследования, рассмотрел особенности криминалистической характеристики. Подверг анализу работу следователя и других сотрудников правоохранительных органов по изучению источников информации по приостановленному делу о нераскрытом разбое, построению и проверке версий [30].

Вышеуказанное направление исследования было продолжено С.Г.Закировым (2007 г.). Автор на основе современного законодательства России определил основные направления деятельности следователя и органов дознания по установлению лиц, подлежащих привлечению в качестве обвиняемых, выявил и описал наиболее эффективные приемы взаимодействия следователя и оперативных работников по раскрытию и расследованию приостановленных уголовных дел о разбоях [31].

А.А.Литвинчук (1994 г.) рассматривал методику расследования разбоев, совершенных организованными группами преступников-гастролеров [32].

Л.Н.Посельская (1999 г.) рассматривала методику расследования разбоев, совершаемых в отношении иностранных граждан [33].

Ситуационным особенностям расследования разбоев на открытой местности посвятила свою диссертацию Н.В.Рачева (2001 г.). Она уточнила содержание криминалистической характеристики разбоев, совершенных на открытой местности, описала типовые ситуации, складывающиеся на различных этапах расследования, с учетом их содержания разработала типичные версии о личности субъекта преступления, показала дальнейшее направление расследования на каждом из этапов. Автором продолжена выработка рекомендаций, направленных на повышение эффективности расследования и приемов производства важнейших следственных действий, разработка тактических операций по установлению и изобличению субъектов разбоя [34].

М.Э.Червяков рассмотрел тактику допроса обвиняемого (подозреваемого) при расследовании разбоев [35].

Методику расследования хищений скота, совершенных путем разбоя, анализировал В.П.Потудинский (2003 г.), сделавший акцент в исследовании на особенностях изучения предмета преступного посягательства. Он впервые раскрыл криминалистическую характеристику хищений скота, произвел анализ корреляционных взаимосвязей ее различных элементов, показал типичные следственные ситуации, характерные для расследования указанных видов преступлений, внес предложения по совершенствованию взаимодействия субъектов, занимающихся раскрытием и расследованием, рекомендации по проведению следственных действий, использованию специальных знаний [36].

Р.М.Сафин (2004 г.), развивая изложенные в работах предшественников положения учения о криминалистической характеристике, следственной ситуации и методике расследования в целом, впервые комплексно рассмотрел проблемы методики расследования разбоев, сопряженных с убийством, совершаемых организованными группами, с учетом требований современной правоохранительной практики. Автором уточнено понятие методики расследования разбоя, сопряженного с убийством, совершаемым организованными группами, выработаны правовые критерии, позволяющие разграничить данный вид разбоя от смежных составов преступлений. Даны рекомендации по тактике проведения следственных действий, рассмотрены организационные меры по совершенствованию взаимодействия следователя и органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, способы противодействия расследованию [37].

Многие положения, рассмотренные указанными выше авторами, на современном этапе нивелированы и требуют своего совершенствования и корректировки в соответствии с требованиями следственной и судебной практики и изменениями уголовно-процессуального законодательства.

Анализ диссертаций, посвященных формированию основ методики расследования разбоев, позволяет сделать следующие выводы:

структурное строение методики расследования разбоев как системы научно-практических рекомендаций вступило в завершающую фазу. Криминалистическая характеристика разбоев широко представлена в диссертациях и освещает различные стороны механизма этого деяния;

анализ научных трудов по исследуемой теме показал, что дальнейшего развития и комплексного исследования требуют следующие аспекты проблемы первоначального этапа расследования разбоев: следственные ситуации и обстоятельства, подлежащие доказыванию по делам данной категории, особенности возбуждения уголовных дел о разбоях; задачи осмотра места

происшествия и тактические рекомендации, направленные на совершенствование тактики проведения этого следственного действия; институциональная принадлежность задержания подозреваемого и криминалистическая оценка доказательного значения протокола этого процессуального действия; закономерные связи объекта, предмета, субъекта допроса с типичными следственными ситуациями и тактическими приемами проведения этого следственного действия; особенности тактики предъявления для опознания подозреваемого (обвиняемого) лицу, в отношении которого избрана мера по обеспечению безопасности, а также систематизация признаков речи и голоса. Такой подход обеспечивает всесторонность, полноту и объективность исследования всех обстоятельств дела.

ЛИТЕРАТУРА

1. Степичев, С.С. Основные вопросы расследования разбоев: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / С.С. Степичев; ВНИИК Прокуратуры СССР. – М., 1957. – 16 с.
2. Расследование разбойного нападения, связанного с убийством: учеб. пособие / Ф.Г. Горляк, Г.А. Матусовский, С.С. Степичев. – М.: Юрид. лит., 1957. – 169 с.
3. Расследование краж, грабежей и разбоев: учеб. пособие / И.Е. Быховский, В.Ф. Казинов; под ред. С.С. Степичева. – М.; Л., 1965. – 92 с.
4. Гизатуллин, Ф.К. Криминалистическая характеристика и первоначальный этап расследования грабежей и разбойных нападений, совершенных группами несовершеннолетних: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Ф.К. Гизатуллин; Ленингр. гос. ун-т. – Л., 1987. – 24 с.
5. Кайгородова, О.С. Расследование грабежей и разбоев, совершенных несовершеннолетними: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / О.С. Кайгородова. – Тюмень, 2006. – 238 с.
6. Вецкая, С.А. Первоначальный этап расследования грабежей и разбоев, совершаемых группами несовершеннолетних: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / С.А. Вецкая. – Краснодар, 2006. – 233 с.
7. Крамская, Е.С. Методика расследования грабежей и разбоев, совершенных группами несовершеннолетних: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Е.С. Крамская. – М., 2008. – 28 с.
8. Куклин, В.И. Теоретические основы криминалистической методики и их реализация в расследовании грабежей и разбойных нападений: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / В.И. Куклин; Ленингр. гос. ун-т. – Л., 1988. – 43 с.
9. Долинин, В.Н. Криминалистическая характеристика и особенности расследования грабежей и разбойных нападений, совершаемых в жилище: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.Н. Долинин; Свердлов. юрид. ин-т. – Свердловск, 1989. – 19 с.
10. Кубрак, П.Н. Криминалистическая характеристика нападений организованными группами на жилища граждан с целью завладения личным имуществом и значение ее в расследовании этой разновидности разбоя: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / П.Н. Кубрак; Укр. акад. внутр. дел. – Киев, 1993. – 25 с.
11. Куртынов, И.В. Криминалистическая характеристика преступных групп, совершающих грабежи и разбой на жилища граждан: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / И.В. Куртынов. – Волгоград, 2003. – 212 с.
12. Чечелян, Г.С. Первоначальный этап расследования грабежей и разбоев, совершенных с незаконным проникновением в жилище: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Г.С. Чечелян. – Краснодар, 2006. – 188 с.
13. Кондрусов, Э.В. Методика расследования разбойных нападений с незаконным проникновением в жилище, совершаемых организованными преступными группами (на примере Уральского федерального округа): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Э.В. Кондрусов. – Тюмень, 2008. – 21 с.
14. Колонюк, В.П. Расследование хищений денежных средств и ценных бумаг в сберегательных банках, совершаемых путем кражи, грабежа, разбоя: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.П. Колонюк. – Киев, 1991. – 213 с.

15. Арыстанбеков, М.А. Расследование нападений на охраняемые объекты: разбой, бандитизм: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / М.А. Арыстанбеков. – М., 1996. – 337 с.
16. Клименко, И.И. Проблемы расследования и судебного следствия по делам о разбойных нападениях, совершенных организованными группами с проникновением в охраняемые помещения: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / И.И. Клименко. – Барнаул, 2001. – 198 с.
17. Аксенова, Л.Ю. Методика расследования преступлений, связанных с нападением на организации, осуществляющие денежные расчеты с населением: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Л.Ю. Аксенова; Омск. акад. МВД РФ. – Омск, 2004. – 28 с.
18. Ермолаев, В.А. Методика расследования разбоев, совершенных в отношении учреждений и предприятий кредитно-финансовой сферы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.А. Ермолаев; С.-Петерб. ун-т МВД РФ. – СПб., 2005. – 24 с.
19. Сабилов, К.А. Особенности расследования грабежей и разбойных нападений, совершаемых на водителей автотранспорта: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / К.А. Сабилов. – Ташкент, 1989. – 24 с.
20. Козлов, В.С. Методика расследования разбойных нападений на водителей автотранспортных средств: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.С. Козлов. – М., 1991. – 214 с.
21. Соловьев, Л.А. Расследование разбойных нападений, совершаемых на водителей автотранспортных средств: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Л.А. Соловьев. – М., 1996. – 204 с.
22. Зверев, В.С. Взаимодействие следователей с сотрудниками органов внутренних дел на первоначальном этапе расследования грабежей и разбойных нападений, совершаемых в отношении водителей автотранспортных средств: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.С. Зверев. – Краснодар, 2001. – 165 с.
23. Королев, Ю.Ф. Раскрытие подразделениями уголовного розыска органов внутренних дел разбойных нападений на водителей и грабежей, связанных с завладением большегрузными автотранспортными средствами: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Ю.Ф. Королев. – Владимир, 2004. – 26 с.
24. Жердев, В.А. Криминалистическая характеристика краж, грабежей и разбойных нападений: методика расследования и методы раскрытия групповых преступлений: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.А. Жердев. – Саратов, 2001. – 235 с.
25. Рожков, В.Д. Криминалистическая характеристика серийных грабежей и разбоев и организационно-тактические особенности их расследования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.Д. Рожков. – М., 2003. – 27 с.
26. Кукарцев, В.Н. Теоретические и методические вопросы оперативно-розыскного обеспечения расследования разбойных нападений: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.Н. Кукарцев. – СПб., 2003. – 194 с.
27. Эрекаев, А.Я. Криминалистическое обеспечение раскрытия и расследования вооруженных разбоев: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / А.Я. Эрекаев. – М., 2003. – 214 с.
28. Целищев, А.Я. Первоначальные следственные действия при расследовании грабежей и разбоев в условиях крупного города: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / А.Я. Целищев. – М., 1981. – 21 с.
29. Юмашев, Н.С. Программирование расследования преступлений: на опыте расследования грабежей и разбойных нападений, совершаемых с целью завладения имуществом граждан: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Н.С. Юмашев. – М., 1990. – 22 с.
30. Хатыпов, Р.Н. Особенности расследования нераскрытых разбойных нападений прошлых лет: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Р.Н. Хатыпов. – Киев, 1993. – 19 с.
31. Закиров, С.Г. Организация деятельности следователя по раскрытию приостановленных уголовных дел о грабежах и разбоях: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / С.Г. Закиров. – Самара, 2007. – 21 с.
32. Литвинчук, А.А. Методика расследования краж, грабежей и разбойных нападений, совершаемых организованными группами преступников-гастролеров: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / А.А. Литвинчук. – Екатеринбург, 1994. – 24 с.
33. Посельская, Л.Н. Методика расследования грабежей и разбоев, совершаемых в отношении иностранных граждан: по материалам Восточно-Сибирского региона: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Л.Н. Посельская. – СПб., 1999. – 23 с.
34. Рачева, Н.В. Ситуационные особенности расследования грабежей и разбойных нападений, совершаемых на открытой местности: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Н.В. Рачева. – Екатеринбург, 2001. – 219 с.
35. Червяков, М.Э. Тактика допроса обвиняемого (подозреваемого) при расследовании краж личного имущества, грабежей и разбойных нападений: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / М.Э. Червяков. – М., 2001. – 219 с.
36. Потудинский, В.П. Методика расследования хищений скота, совершенных путем краж, грабежей и разбойных нападений: по материалам Северо-Кавказского региона: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.П. Потудинский. – М., 2003. – 212 с.
37. Сафин, Р.М. Расследование разбойных нападений, сопряженных с убийством, совершаемых организованными группами: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Р.М. Сафин. – М., 2004. – 236 с.

Дата поступления статьи в редакцию 15.01.2010

УДК 343.8

ПРОБЛЕМА ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРАВОНАРУШЕНИЯМ В ИСПРАВИТЕЛЬНЫХ УЧРЕЖДЕНИЯХ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

ШАБАНОВ В.Б.,

заместитель начальника Академии МВД Республики Беларусь, доктор юридических наук, профессор

КРАСИКОВ В.С.,начальник штаба Департамента исполнения наказаний МВД Республики Беларусь,
кандидат юридических наук

Аннотация

Проблема предупреждения противоправной деятельности в настоящее время изучается в разных сферах научной деятельности: с позиций истории, уголовного и уголовно-исполнительного права, оперативно-розыскной деятельности и управления в органах внутренних дел, философии и психологии и др. Авторы статьи затронули аспекты уголовно-правовой и уголовно-исполнительной политики, законодательства и практики противодействия преступности в уголовно-исполнительной системе.

Summary

The problem of prevention of unlawful activities is studied at the present time in different spheres of scientific activities: from standpoint of history, criminal and criminal procedural law, operational-investigative activities and of administration in bodies of internal affairs, philosophy and psychology and others. The authors of the article touched upon the aspects of criminal legal and criminal correctional policy, of legislation and practice of opposition to criminality in criminal correctional system.

Данный вопрос изучался в той или иной степени разными авторами.

В последнее время появились научные труды, посвященные изучению влияния микросреды осужденных на противоправное поведение индивида, А.Я.Гришко и др.

Однако исследований, предполагающих комплексное сочетание подходов различных наук, рассматривающих аспект предупреждения как деятельность специального субъекта в особых условиях, основанных на управлении специфической средой, до настоящего времени не проводилось. Кроме того, в научном мире нет единства мнения о сущности и содержании понятий «условия» и «причины» противоправной деятельности [1].

Во избежание противоречий, рассматривая проблемы противодействия преступности, необходимо определиться в едином понимании терминов, используемых в полемике. Как уточ-

няет А.Г.Лекарь, «понятия будут различными или тождественными по содержанию только в том случае, если различными или тождественными являются мероприятия, которые они отражают» [2]. В этой связи лорд Брум сформулировал требования к научной терминологии, в частности, подчеркнув, что ни в коем случае нельзя употреблять разные слова в одном значении, так как это чревато серьезными последствиями, причем не только в смысле теории [3]. Вопрос о терминах неразрывно связан с проблемой определения этапов противодействия преступности в местах лишения свободы. Так, Г.А.Аванесов и И.В.Каретников рассматривают предупреждение преступности как предотвращение, пресечение и профилактику преступлений [4]. Г.А.Аванесов и К.Е.Игошев полагают, что понятие «предупреждение» как специальный вид деятельности шире, чем профилактика [5], понимаемая как совокупность мер и мероприятий.

Анализируя точку зрения К.Е.Игошева о том, что сущность предупредительной деятельности образуют отношения между социальными субъектами, направленные на ликвидацию причин преступлений (а значит, и преступности) и условий, способствующих их проявлению и функционированию, И.В.Каретников приходит к выводу, что именно этот этап необходимо считать профилактикой [6].

Ю.М.Антонян полагает, что предупреждение есть деятельность по выявлению и устранению причин, а также отдельных видов и групп преступлений, по предотвращению и пресечению преступлений, исправлению и перевоспитанию преступников [7].

Исследовав различные точки зрения по данной проблеме, В.С.Устинов отмечает, что Г.А.Аванесов и К.Е.Игошев рассматривали понятие «предупреждение преступности» как наиболее общую научную категорию, а понятие «профилактика преступлений» обозначали лишь особую социальную управляемую деятельность. Таким образом, профилактику соотносят с функцией специально-криминологического предупреждения. В то же время В.С.Устинов считает, что предупредительное воздействие охватывает предупредительные аспекты всех видов социальной деятельности, а также сферу уголовно-правового воздействия [8].

Несколько иную схему разрабатывает А.Г.Лекарь в своих работах [9]. Он включает в концепцию предотвращения профилактику (деятельность по выявлению и устранению причин и условий, способствующих преступлениям); предупреждение (установление лиц, намеревающихся совершить преступление, и принятие к ним мер); пресечение (выявление лиц, подготавливающих совершение преступления, и принятие к ним мер) [10]. Данной точки зрения придерживается и И.И.Басецкий.

Подводя итог полемике, отмечаем, что уточнение соотносимости понятий «предупреждение» и «предотвращение» не входит в рамки нашего исследования, так как в словарях русского языка эти понятия являются синонимами.

На наш взгляд, криминология, изучая связи общественных явлений в области так называемого общесоциального предупреждения, зачастую дает рекомендации глобального, стратегического масштаба. Такой подход критиковался по той причине, что криминологические исследования направляются на выявление криминогенных факторов, а факторы, противодействующие им, остаются в тени [11]. Однако справедливым является замечание М.М.Бабаева, считающего, что пределы криминологии начинаются с феномена преступности и простираются не далее того важнейшего компонента детерминации, который именуется «связь» с негативными социальными явлениями и процессами [12].

Оперируя понятиями «специальное криминологическое предупреждение», «профилактическая деятельность», криминология неизбежно сталкивается с проблемами соотношения со сферами деятельности других наук, например, оперативно-розыскной деятельностью, управлением, криминалистикой, уголовным процессом, а касаясь развития белорусской науки (В.Б.Шабанов) – пенитенциарной криминалистикой.

Также необходимо отметить, что сложно согласиться с выводами В.Н.Кудрявцева, Г.М.Миньковского и А.Б.Сахарова, которые полагают, что термины «предупреждение» и «профилактика» преступности применимы как взаимозаменяющие [13]. Мы полагаем, что эти термины, отождествляемые с социальной деятельностью, имеют свои различия как по форме, так и по содержанию.

Профилактика направлена на изменение, воздействие на объективные процессы (основные причины и условия), определяющие явление преступности в обществе. Это комплекс осуществляемых государством мер по криминализации и декриминализации общественных отношений, принятию законов, противодействующих преступности, а также разработке стратегических программ развития современного общества.

Предупредительная деятельность всегда направлена на конкретные субъекты (субъект) воздействия, от которых можно ожидать совершения противоправных поступков. Предупредительная деятельность всегда выделяет органы, на которые возлагается ответственность за организацию работы в конкретном направлении, и конкретных субъектов, в отношении которых предпринимаются меры предупредительного воздействия. Этими положениями определяются исключительные возможности деятельности уголовно-исполнительной системы. Здесь есть и профилактика, а также полностью может быть развернута предупредительная деятельность: известен субъект, нарушивший закон, изучается его конкретная деятельность и определяется конкретное воздействие. Только сочетание профилактических мер и конкретной предупредительной деятельности является гарантией успеха деятельности по исправлению осужденных.

Сделанные нами выводы согласуются с точкой зрения Р.С.Белкина, который в рамках криминалистики также выделяет и предупредительную деятельность. Мы полагаем, что выявление причин и условий, способствующих совершению преступления (ст. 90 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК), играя само по себе предупредительную роль, в то же время служит основой для других превентивных мер, принимаемых органом дознания, которым являются и началь-

ники учреждений, исполняющих наказания в виде лишения свободы (п. 4 ч. 1 ст. 37 УПК). К таким мерам, как полагал Р.С.Белкин, относятся: 1) обнаружение и раскрытие совершенных преступлений; 2) устранение выявленных причин и условий, способствовавших преступлениям конкретного вида, рода или совершенных определенным способом при определенных обстоятельствах; 3) меры воспитательного и предостерегающего характера; 4) общепрофилактические меры [14]. Поэтому Г.А.Зорин, Ю.И.Кашинский и В.Б.Шабанов полагают, что предупреждение преступлений – стратегическая сверхзадача, которая входит в предмет криминалистики [15].

Касаясь теории оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД), мы приходим к выводу, что оперативно-розыскное предупреждение является принципом, основой работы оперативных и режимных подразделений уголовно-исполнительной системы (далее – УИС), в структуру которой входят: организационно-управленческая деятельность; специальные силы, средства, методы предупреждения правонарушений; формы ОРД, обусловленные спецификой функционирования оперативных подразделений ИУ, на которые возложены функции предупреждения и выявления правонарушений.

Принимая во внимание сказанное, мы считаем, что влияние предупреждения на пресечение и расследование преступлений до настоящего времени в научной литературе не изучалось и это предопределяет перспективу наших исследований в будущем. Такая позиция полностью соответствует нашим взглядам на выявление и предупреждение правонарушений в учреждениях УИС как особый вид специальной деятельности по нейтрализации условий, способствующих проявлению причин преступлений.

Как социальное явление преступление выступает в качестве объекта познания таких наук, как криминалистика, криминология, социология, теория оперативно-розыскной деятельности и других, которые исследуют этот «феномен» с позиций собственных интересов. В то же время профилактику преступлений считают элементом структуры криминологической характеристики (В.А.Ананич, В.Н.Кудрявцев, В.Е.Эминов и др.). Однако В.Е.Эминов, определяя структуру криминологической характеристики, включает в нее три группы признаков: 1) криминологически значимые признаки преступления (его причины, объект и механизм, преступник, мотив, цель, виктимогенные факторы и последствия преступлений); 2) данные, раскрывающие криминологическую ситуацию (среда проявления преступного деяния, его социально-экономические условия и т.п.); 3) признаки, определяющие специфику деятельности

по предупреждению преступлений (выбор объектов и субъектов их предупреждения, методов и средств профилактики, источники информации о признаках криминологической характеристики) [16].

Таким образом, некоторые компоненты криминологической характеристики переплетаются с криминалистической и оперативно-розыскной. Однако, на наш взгляд, различия в характеристиках определяются подходами к изучению явлений противоправного поведения. Так, практики идут в своих исследованиях от конкретного преступления к установлению его механизма и детерминантов.

В.Е.Эминов и сам считает не вполне обоснованным использование в структуре некоторых учебников и программ по криминологии смешения понятий, в частности, включение в общее понятие «криминологическая характеристика» деятельности по предупреждению преступлений [17]. Ю.Д.Блувштейном, М.И.Зыриным, В.В.Романовым абсолютно обоснованно доказывается, что многие проблемы, изучаемые теорией профилактики преступлений, не укладываются в рамки предмета криминологии, по крайней мере, в его традиционном понимании. В дополнение к сказанному отмечаем: В.Н.Кудрявцев справедливо полагает, что оценка эффективности деятельности органов, ведущих борьбу с преступностью, также выходит за границы собственно криминологии [18]. Разграничивая регулятивную функцию криминологии и теории профилактики, ученые сделали вывод: «для криминологии, в принципе, достаточно указать практике пути, на которых следует искать решение ... для теории профилактики «конструкция», или «внутреннее устройство», этих путей и способы их усовершенствования выступают в качестве самостоятельного и весьма важного предмета изучения» [19].

Данное направление представляется перспективным в сфере теорий ОРД и криминалистики, в полной мере касается предмета проводимого нами исследования. Криминалистика позволяет установить повторяющиеся особенности механизма противоправной деятельности осужденных в условиях ИУ, обстановки, мотивов и способов совершения преступлений осужденными, а также разработать методы и приемы выявления причин преступлений с учетом их криминологических и криминалистических особенностей [20]. ОРД, изучая личность правонарушителя и его действия в окружающей обстановке, имеет возможность разрабатывать приемы и способы получения информации о замышляемых правонарушениях и нейтрализовать их причины.

Таким образом, нами выдвигается гипотеза об особенностях механизма правонарушений,

совершаемых осужденными в местах лишения свободы, как сформированного объективного состояния. Механизм реализации противоправного деяния представляет несомненный интерес для теорий ОРД и криминалистики, так как проявляется через обстановку и ситуацию совершения преступлений, сформированных преступной средой в местах лишения свободы. Поэтому предупреждение правонарушений в системе учреждений УИС имеет свои особенности.

Обосновывая свое видение проблемы предупреждения правонарушений осужденных в ИУ, мы брали за основу законодательство Республики Беларусь, анализ научных источников и проведенные нами исследования. В соответствии с ч. 1 ст. 7 УИК применение наказания и иных мер уголовной ответственности имеет цель: исправление осужденных и предупреждение совершения новых преступлений как осужденными, так и другими лицами. Сформулированная задача частной превенции не проста. С одной стороны, осуществляя исправительное воздействие, администрация учреждений УИС обязана обеспечить выявление и предупреждение правонарушений, совершаемых осужденными во время отбывания наказания, а с другой стороны – создать условия предупреждения рецидива преступлений и после освобождения из мест лишения свободы.

Применительно преступности, существующей вне исправительных учреждений, в юридической литературе подробно охарактеризована система мер по ее предупреждению, проанализированы функции и задачи правоохранительных органов, рассмотрены вопросы правового регулирования предупредительной деятельности, основ ее планирования и информационного обеспечения. Однако, как отмечает И.В.Каретников, «этого нельзя сказать в отношении разработки теории предупреждения преступности, имеющей место при исполнении уголовных наказаний в целом и, в частности, при исполнении наказаний в виде лишения свободы» [21].

Научное видение решения проблемы предупреждения преступности в УИС Республики Беларусь связывается с исследованиями, проведенными нами, и обоснованием важного вывода о том, что совершаемые в исправительных учреждениях преступления имеют свои причины и условия, хотя опосредствованно на преступность в ИУ влияют обстоятельства, обуславливающие преступность в целом, но это не принципиально. Причины преступности в местах лишения свободы кроются в процессах, лежащих в основе исполнения наказаний [22].

В то же время деятельность оперативных подразделений ИУ свидетельствует лишь о функциональном реагировании на противоправные деяния осужденных и подмене предупредительной деятельности отдельными режимными

либо оперативно-розыскными мероприятиями в рамках оперативного поиска, разработки либо проверки. Неэффективность проводимых подразделениями ИУ мер предупредительной направленности, на наш взгляд, обусловлена: 1) недостаточной разработанностью нормативного правового регулирования мер общего предупреждения правонарушений в местах лишения свободы; 2) отсутствием условий для взаимодействия подразделений ИУ по достижению целей уголовной ответственности в целом и профилактических мероприятий в частности; 3) отсутствием координирующего органа, отвечающего за состояние и организацию предупредительной деятельности в учреждениях УИС.

В то же время при изучении проблемы диалектической зависимости уголовного наказания и рецидивной преступности в обществе мы согласны с утверждением И.В.Шмарова, который констатирует: «предположение о прямой связи между рецидивом и состоянием уголовного и исправительно-трудового законодательства и практикой применения закона в большинстве случаев ошибочно как фактически, так и политически... Опасность такого подхода заключается еще и в том, что он может иметь своим результатом чрезмерное переключение внимания общества и его представителя-законодателя с широких социально-организационных мер борьбы с преступностью главным образом на меры по изменению уголовного законодательства и практики его применения» [23].

Поэтому проведенные нами исследования подтверждают вывод о необходимости сосредоточения деятельности оперативных и режимных подразделений УИС на противодействии неформальным нормам и традициям преступной среды, которые являются условиями, неизбежно порождающими причины преступности в местах лишения свободы. Целью такого воздействия в рамках уголовно-исполнительной политики, по нашему мнению, является выработка у осужденного чувства опасения перед совершением нового преступления и, как следствие, перед новым наказанием. Данный вывод в несколько категоричной и жесткой форме уже был сформулирован А.И.Марцевым, который полагал, что «отбывание (исполнение) наказания должно вызывать страх у тех, кто уже перенес его карательное воздействие» [24]. В этой связи предупреждение правонарушений является деятельностью администрации УИС по созданию условий, обеспечивающих исполнение осужденными возложенных законом обязанностей, а также соблюдению их законных прав и интересов. Предупреждение правонарушений нами рассматривается только в рамках стратегии противодействия неофициальным нормам и традициям, десятилетиями формирующимся в местах лишения свободы.

В связи с этим причины преступлений, имеющие социально-экономические, идеологические, социально-психологические, культурно-воспитательные и организационно-управленческие аспекты [25], ошибки судов, недостатки в организации охраны и надзора, а также оперативно-розыскной деятельности [26; 27] следует рассматривать как условия, предопределяющие противоправную деятельность осужденных, то есть как объект предупредительной работы.

С точки зрения теории ОРД и управления в органах внутренних дел в этом плане особенно интересен именно организационно-управленческий аспект, так как причину конкретного правонарушения либо само преступление можно ликвидировать предупредительным мероприятием, которое реализуется через деятельность.

Делая экскурс в историю развития УИС СССР и Республики Беларусь, основываясь на исследованиях, проведенных И.И.Басецким, В.И.Гуськовым, М.Г.Детковым, И.В.Каретниковым, О.В.Старковым, Г.Ф.Хохряковым, В.Б.Шабановым, И.В.Шмаровым и другими, мы пришли к выводу, что особенности предупреждения правонарушений в местах лишения свободы определяются: 1) нормами и традициями преступной среды, основанными на стихийной принудительной стратификации, с ее влиянием на общественные отношения в учреждениях, исполняющих наказания; 2) противодействием носителям этих норм и традиций, так называемым «уголовным авторитетам», и их разновидностям; 3) неготовностью, неспособностью и нежеланием отдельных работников УИС выполнять правовые предписания, регулирующие оперативно-розыскную, режимную деятельность [28].

На основе проведенного анализа генезиса исследуемого явления и имеющейся литературы можно сделать выводы:

1. Предупреждение правонарушений в УИС – это состояние, основа, установленный режим функционирования, предусматривающий насту-

пательную деятельность по реализации комплексных, взаимосвязанных и взаимообусловленных правовых, организационно-управленческих, оперативно-розыскных, режимных, воспитательных мер, направленных на нейтрализацию условий, способствующих проявлению причин противоправного поведения осужденных и иных лиц.

2. Реальная сущность противодействия преступности в УИС, ее цели и содержание со всей очевидностью проявились не столько в системе наказаний, сколько в организации и условиях функционирования оперативных, режимных и воспитательных подразделений. Несовершенство законодательства и организационно-управленческой, оперативно-розыскной, режимной, воспитательной, производственной деятельности администрации ИУ также создают условия для формирования причин преступности в УИС.

3. Причины и условия противоправной деятельности – явления взаимообусловленные, но разнопорядковые. Объектом профилактики являются общие причины, порождающие преступность как в обществе, так и в ИУ. Объект предупредительной деятельности – это специфические причины и условия противоправного поведения субъектов (субъекта) в конкретной обстановке.

4. Решение проблемы выявления и предупреждения правонарушений осужденных вразрез с требованиями установленного законодательством порядка исполнения и отбывания наказания (режима) в ИУ неизбежно приводит к формированию криминальных норм и традиций, являющихся основой противоправной деятельности осужденных.

5. Неформальные нормы и традиции, представляющие своеобразную организацию жизнедеятельности осужденных, лежат в основе их противоправной деятельности в ИУ, порождая специфические причины преступлений.

ЛИТЕРАТУРА

1. Кузнецова, Н.Ф. Проблемы криминологической детерминации / Н.Ф. Кузнецова – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1984. – С. 44–48.
2. Лекарь, А.Г. Некоторые вопросы деятельности органов МООП по предупреждению преступлений / А.Г. Лекарь // *Вопр. предупреждения преступности*. – 1965. – Вып. 1. – С. 17.
3. Печуров, С. Концепция «объединенность»: теория и реалии / С. Печуров // *Красная звезда*. – 2004. – № 8. – С. 5.

4. Каретников, И.В. Предупреждение преступлений в исправительно-трудовых колониях: учеб. пособие / И.В. Каретников. – М.: Всесоюз. науч.-исслед. ин-т МВД СССР, 1986. – С. 16.
5. Аванесов, Г.А. Основополагающие начала теории и методологии профилактики правонарушений / Г.А. Аванесов, К.Е. Игошев. – М.: Акад. МВД СССР, 1976. – С. 17.
6. Каретников, И.В. Предупреждение преступлений в исправительно-трудовых колониях. – С. 15.
7. Антонян, Ю.М. О понятии профилактики преступлений / Ю.М. Антонян // Вопр. борьбы с преступностью. – М., 1977. – Вып. 26. – С. 25.
8. Устинов, В.С. Система предупредительного воздействия на преступность и уголовно-правовая профилактика: учеб. пособие / В.С. Устинов. – М.: Акад. МВД СССР, 1983. – С. 7.
9. Лекарь, А.Г. Основы тактики предотвращения преступлений органами охраны общественного порядка / А.Г. Лекарь. – М.: Высш. шк. МВД СССР, 1967. – С. 6.
10. Теоретические основы предупреждения преступности / В.В. Клочков [и др.]; отв. ред. В.К. Звирбуль [и др.]. – М.: Юрид. лит., 1977. – С. 41.
11. Теоретические основы предупреждения преступности. – С. 36.
12. Бабаев, М.М. Предмет и пределы криминологии: категории науки и феномены практики / М.М. Бабаев // Крим. журн., 2004. – № 1 (6). – С. 13.
13. Теоретические основы предупреждения преступности. – С. 42.
14. Криминалистика: учеб. для вузов / Т.В. Аверьянова [и др.]; под ред. Р.С. Белкина. – М.: Норма; ИНФРА-М, 2001. – С. 964.
15. Зорин Г.А. Криминалистические технологии обеспечения информационной безопасности / Г.А. Зорин [и др.]. – Мозырь: Белый ветер, 2004. – С. 22.
16. Криминология: учеб. / С.Б. Алимов [и др.]; под ред. В.Н. Кудрявцева, В.Е. Эминова. – М.: Юрист, 1995. – С. 213.
17. Криминология. – С. 211.
18. Блувштейн, Ю.Д. Профилактика преступлений: учеб. пособие / Ю.Д. Блувштейн [и др.]. – Минск: Университетское, 1986. – С. 11–12.
19. Блувштейн, Ю.Д. Профилактика преступлений. – С. 13.
20. Яблоков, Н.П. Разработка приемов и способов профилактической работы в ходе следствия – одна из важнейших задач криминалистики / Н.П. Яблоков // Вестн. Моск. ун-та, 1985. – № 5. – С. 20.
21. Каретников, И.В. Предупреждение преступлений в исправительно-трудовых колониях. – С. 5.
22. Шабанов, В.Б. Теоретико-правовые и прикладные проблемы противодействия преступности в уголовно-исполнительной системе: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / В.Б. Шабанов; Акад. МВД Респ. Беларусь. – Минск, 2002. – С. 105.
23. Шмаров, И.В. Предупреждение преступлений среди освобожденных от наказания (Проблема социальной адаптации) / И.В. Шмаров. – М.: Юрид. лит., 1974. – С. 6–7.
24. Марцев, А.И. Вопросы правового регулирования деятельности исправительно-трудовых учреждений: учеб. пособие / А.И. Марцев. – Омск: Омск. высш. шк. милиции, 1972. – С. 78.
25. Ананич, В.А. Криминология: альбом схем / В.А. Ананич [и др.]. – Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 1999. – С. 31.
26. Лыгалов, И.И. Предотвращение преступлений в ИТУ: учеб. пособие / И.И. Лыгалов. – Рязань: Рязанск. высш. шк. МВД СССР, 1977. – С. 33–42.
27. Лекарь, А.Г. Предотвращение рецидива преступлений органами внутренних дел: учеб. пособие / А.Г. Лекарь. – М.: НИИРИО ВШ МВД СССР, 1971. – С. 20.
28. Красиков, В.С. Тенденции и особенности профилактики преступности осужденных в исправительных учреждениях / В.С. Красиков // Юрид. наука и образование в Респ. Беларусь на современном этапе: материалы междунар. науч. конф., 31 окт. 2003 г., г. Гродно; Гродн. гос. ун-т; отв. ред. Г.А. Зорин. – Гродно, 2003. – С. 295.

Дата поступления статьи в редакцию 12.02.2010

УДК 343.1

ДОКАЗАТЕЛЬСТВА И ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННАЯ ИНФОРМАЦИЯ: ПОНЯТИЕ И СООТНОШЕНИЕ

КЛИМОВ А.А.,старший преподаватель кафедры расследования преступлений
Академии МВД Республики Беларусь**ПАВЛОВЕЦ Г.А.,**

адъюнкт научно-педагогического факультета Академии МВД Республики Беларусь

Аннотация

В данной статье рассматриваются понятия «доказательственная информация» и «доказательство». Определены их признаки и соотношение между собой. Рассматриваются коллизии норм действующего УПК Республики Беларусь и предлагаются пути их разрешения.

Summary

In this article the notions «evidence» and «evidence information» are considered. Their features and parity between themselves are defined. Collisions of norms of Criminal-Procedure Code of the Republic of Belarus in power are examined and the ways of their solution are offered.

Действующее уголовно-процессуальное законодательство обязывает орган уголовного преследования и суд всестороннее, полно и объективно проверять собранные по делу доказательства и оценивать их с точки зрения относимости, допустимости, достоверности и в совокупности – достаточности. Значимость оценки доказательств сказывается, прежде всего, на принимаемых на ее основе процессуальных решениях, которые должны быть обоснованными и мотивированными.

Необходимость проверки и оценки доказательств обусловлена задачами и принципами уголовного процесса. Согласно ч. 2 и 3 ст. 8 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК) нарушение закона при производстве по материалам и уголовному делу недопустимо и влечет признание решений не имеющими юридической силы. Доказательства, полученные с нарушением установленного порядка, не имеют юридической силы и не могут являться основанием для привлечения в качестве обвиняемого и постановления приговора.

Вместе с тем из ч. 1 ст. 19 УПК следует, что «суд, орган уголовного преследования оценивают доказательства, руководствуясь законом и своим внутренним убеждением, основанным на всестороннем, полном и объективном исследовании

всех обстоятельств уголовного дела в их совокупности». Четко обозначенные принципы уголовного процесса не определяют тем не менее однозначных подходов к понятию доказательств, системе критериев их оценки и проверки.

В литературе высказано мнение, что оценка допустимости и относимости доказательств производится в соответствии с определенными законом критериями. Закон прямо предусматривает, что относящимися к уголовному делу признаются доказательства, посредством которых устанавливаются обстоятельства, имеющие значение для данного дела. Перечень этих обстоятельств дан в УПК. Допустимыми же признаются доказательства, полученные органом, ведущим уголовный процесс, в установленном порядке и из предусмотренных законом источников, исчерпывающий перечень которых дан в ч. 2 ст. 89 УПК.

Оценка достоверности доказательства включает анализ всего процесса его формирования, в том числе условий восприятия, запечатления, передачи и фиксации сведений о фактах, сообщенных допрошенным лицом; условий появления, сохранения и копирования материальных следов; хода экспертного исследования и правильности его отображения в заключении; происхождения и состояния документов, предостав-

ленных следователю (суду). Оценка достоверности доказательств представляет собой длящийся процесс, который завершается лишь в момент формулирования окончательных выводов по делу на основе всей совокупности собранных доказательств [7, с. 436]. Безусловно, проверка достоверности доказательств – существенный элемент их исследования. Из ч. 6 ст. 105 УПК следует, что «достоверными признаются доказательства, если они соответствуют действительности. В основу процессуальных решений могут быть положены только достоверные доказательства». Однако проблема познания доказательства как достоверного состоит в том, что субъект доказывания объективно не имеет возможности оценить, например, показания свидетеля как достоверные, сравнив их с реальным событием – исследуемым фактом, который, собственно, является предметом расследования – познания, в том числе посредством получения, проверки и оценки показаний этого же свидетеля.

Сам исследуемый факт как явление прошлого не может и не должен непосредственно восприниматься следователем, прокурором, судом, так как после личного восприятия преступного события должностным лицом органа уголовного преследования оно не может быть субъектом доказывания, поскольку становится потерпевшим, свидетелем или подозреваемым (обвиняемым).

Статьей 11 Уголовного кодекса Республики Беларусь преступление определено как совершенное виновно общественно опасное деяние, характеризующееся признаками, предусмотренными уголовно-правовым законодательством, и запрещенное им под угрозой наказания. В русском языке деяние определено как действие или поступок, событие, о котором идет речь. Событие – то, что произошло, факт общественной или личной жизни. Факт – реальное, произошедшее в действительности событие, явление [4]. Таким образом, преступлением признается общественно опасное реально произошедшее событие или общественно опасный факт, имевший место в действительности.

Факт (от латинского *factum* – сделанное) – это действительное, невымышленное происшествие, событие, явление, действие, вещь, реально существовавшая или существующая. Факт – это объективная реальность, не зависящая от восприятия и познания ее исследователем, от проникновения в ее сущность. Факт не может быть недостоверным, так как достоверность – это не свойство факта, а свойство знаний о факте. Недостоверными бывают сведения, информация о факте. Но если сам факт – это реальность, которая не может быть недостоверной или вероятной, то этого нельзя сказать о характере сведений (информации) об этой реальности. Сведения о факте бывают достоверными или вероятными, предположительными. Поэтому если

говорить о доказательстве как о факте (а именно такой смысл вкладывает законодатель в понятие «доказательство», определяя его как фактические данные), то к нему нельзя применять термины «достоверный», «недостоверный», «вероятный». «Недостоверное» или «вероятное» доказательство вообще не является таковым, так как доказывать можно только фактами. Достоверным или вероятным может быть только источник доказательства или же сведения (информация) о каком-либо факте [1, с. 58–59], так как слово «фактический» означает «отражающий действительно состояние чего-нибудь, соответствующий факт реальной действительности». Данные – это сведения (информация), необходимые для какого-нибудь вывода, решения, основания чего-нибудь. Тогда термин, используемый законодателем при определении доказательств, которыми являются любые «фактические данные», означает не что иное, как достоверность доказательств. Из определения доказательств следует, что таковыми являются любые достоверные данные.

Часть 1 ст. 74 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации трактует доказательство как любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном данным кодексом, устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Для характеристики доказательства закон неслучайно использует слово «сведения», а не выражение «фактические данные», содержащееся в ст. 69 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР 1960 года для определения доказательств, содержание которой лишь с незначительными изменениями закреплено в действующем УПК. Определив содержанием доказательств доказательственную информацию, необходимо подчеркнуть тот факт, что сам термин «информация» заимствован из латинского языка и в буквальном смысле означает «представление», «понятие», «изложение», «сведения», «сообщения». Предполагается логичным, что данное понимание в общих чертах должно совпадать с законодательной дефиницией.

А.В.Смирнов и К.Б.Каминский подчеркивают, что доказательства изначально не рассматриваются как факты, то есть как безусловно достоверные сведения; они еще подлежат проверке и исследованию судом и могут быть оценены им по-другому. Достоверность указанных сведений не является необходимым признаком доказательства – содержащаяся в доказательстве информация имеет вероятностный характер. Как правило, вывод о достоверности этих сведений может быть сделан лишь при окончательной оценке определенной совокупности доказательств. Поэтому в отношении каждого от-

дельного доказательства, рассматриваемого изолированно от других, целесообразно говорить не от том, что оно устанавливает искомые по делу обстоятельства, а о том, что оно направлено на их установление и только в совокупности с другими доказательствами может их устанавливать [5, с. 186–187].

Того же мнения придерживается М.С.Строгович, полагая, что всякое доказательство подлежит оценке следователем и судом, которые должны в каждом конкретном случае определить его доказательственную силу. С точки зрения достоверности оценке также подлежит и источник сведений о доказательственном факте. Следовательно, понятие доказательства еще не означает признания его верным, вполне доказывающим тот или иной факт. Бывают случаи, когда доказательство, представляющееся обвинительным, в процессе дальнейшего исследования превращается в оправдательное, равно как и наоборот [6, с. 319].

Таким образом, под доказательствами следует понимать любую собранную, проверенную и оцененную в предусмотренном законом порядке информацию, признанную достоверной, на основании которой орган, ведущий уголовный процесс, устанавливает наличие или отсутствие общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, виновность лица, совершившего это деяние, либо его невиновность и иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения уголовного дела. Согласно ч. 6 ст. 105 УПК в основу процессуальных решений, принимаемых органом уголовного преследования или судом, могут быть положены только достоверные доказательства. Следовательно, доказательства – это достоверная информация, а не факты, достоверность которых не должна вызывать сомнений. Целесообразно обратить внимание на то обстоятельство, что одним из процессуальных решений, принимаемых прокурором, следователем, дознавателем, является возбуждение уголовного дела. Если исходить из имеющейся трактовки доказательства, трудно оценить на стадии возбуждения уголовного дела исходные данные с точки зрения достоверности. Ошибка в такой оценке влечет за собой необоснованное возбуждение уголовного дела либо необоснованный отказ в его возбуждении.

С другой стороны, если обратиться к ч. 1 ст. 167 УПК, следует, что одним из оснований для принятия решения о возбуждении уголовного дела является наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления, при отсутствии обстоятельств, исключающих производство по уголовному делу. При таком формулировании данной нормы, как представляется, законодатель также не обязывает следователя, дознавателя возбуждать уголовное дело на основании достоверных доказательств, а лишь на основании «достаточных данных». О достаточных дан-

ных речь идет и в ст.ст. 65, 156, 203, 208, 209 УПК как об основаниях того или иного процессуального решения, которое в соответствии с ч. 4 ст. 105 УПК должно приниматься только на основании достоверных доказательств. При таком подходе возникает правомерный вопрос, что же собой представляют «достаточные данные». В данном конкретном случае действуют две нормы: с одной стороны ч. 1 ст. 167 УПК и вышеуказанные статьи, с другой – ч. 6 ст. 105 УПК, противоречащие друг другу. При буквальном толковании правовой нормы воспринимается ее содержание так, как оно записано, сформулировано в тексте нормативного правового акта. Таким образом, «достаточные данные» – это некая информация (сведения), необязательно достоверная, объем которой достаточен для принятия прокурором, следователем, дознавателем решения о возбуждении уголовного дела, а также иных процессуальных решений. Однако вопрос об основании к возбуждению уголовного дела в процессуальной литературе освещен все же недостаточно полно и ясно [2, с. 12]. Тем не менее процессуалисты считают, что для того чтобы основание к возбуждению уголовного дела было налицо, необязательно иметь вполне достоверный вывод о готовящемся или совершенном преступлении. Достаточно того, что это деяние подтверждается с определенной степенью вероятности, если о нем есть серьезное предположение, вытекающее из конкретных фактических данных. Нельзя согласиться с мнением А.Н.Васильева, который считает, что при возбуждении уголовного дела необходимо исходить «из достоверности самого факта, по поводу которого сделано сообщение». Для прокурора, следователя и дознавателя достоверность есть безусловная верность соответствующего вывода, истинность, полное соответствие объективной действительности фактов, с которыми они имеют дело. О достоверности можно говорить, когда эти органы относительно данного факта имеют исчерпывающие сведения, знают его всесторонне, во всех существенных чертах, полностью убеждены в его существовании; когда, например, речь идет о привлечении лица в качестве обвиняемого. На первой же стадии уголовного процесса добиваться достоверного вывода о преступлении рано. На данном этапе еще неизвестны многие детали, знания о факте основываются на ограниченных, а зачастую на противоречивых данных [2, с. 124]. А.Р.Михайленко придерживается такой же позиции и пишет, что при возбуждении уголовного дела не обязательно исходить из достоверного вывода о совершенном или готовящемся преступлении, а также из того, «чтобы, как правило, не возникло сомнений относительно факта преступного деяния» [3, с. 60].

Для возбуждения уголовного дела достаточно обоснованного предположения о факте совершенного или подготавливаемого преступления. Поэтому в момент возбуждения дела, как пишет

М.С.Строгович, уверенности в наличии факта преступления может и не быть, то есть производство по уголовному делу начинается с более или менее высокой степени вероятности того, что совершено преступление [6, с. 16]. При возбуждении уголовного дела не может ставиться задача раскрытия преступления, так как еще не решен вопрос о том, имеется ли достаточное основание предполагать наличие преступного факта. На этом этапе решается вопрос о том, есть ли основание начать производство по уголовному делу. Сказанное, конечно, не означает, что можно усмотреть основание к возбуждению уголовного дела даже при таких данных, истинность которых заранее ставится под сомнение. Сведения, лежащие в основе вывода о наличии преступного факта, сами по себе должны быть серьезными, убедительными, но необязательно, чтобы они были полными, во всех деталях между собой согласованными и безусловно исключали противоположный вывод. Практика показывает, что факты, которые при возбуждении уголовного дела представляются вполне очевидными, в ходе предварительного расследования нередко существенно видоизменяются, получают иную окраску или опровергаются вообще. Таким образом, для наличия основания к возбуждению дела достаточен предварительный, вероятный вывод о соответствующих фактах. Если речь идет об основаниях к возбуждению уголовного дела, имеется в виду сделанный должностным лицом вывод, основанный на анализе объективных данных, имеющихся в первичном материале или добытых в ходе его проверки.

Важен вопрос о минимуме тех данных, которые в каждом конкретном случае должны лежать в основе вывода о наличии преступного деяния. «Но по этому вопросу невозможно дать всеобъемлющую рецептуру» [2, с. 127]. На любой стадии уголовного процесса уполномочен-

ные должностные лица все данные, в том числе и доказательства, оценивают по внутреннему убеждению. Вопрос о достаточности данных, для того чтобы сделать вывод о наличии готовящегося или совершенного общественно опасного деяния, в каждом отдельном случае решается самостоятельно лицом, рассматривающим вопрос о возбуждении уголовного дела. Таким образом, достаточность данных, необходимых в каждом конкретном случае для возбуждения уголовного дела, с учетом их характера и объема определяют дознаватель, следователь, прокурор, которые принимают решение о возбуждении уголовного дела, учитывая все конкретные обстоятельства, предусмотреть которые во всем их разнообразии невозможно. Однако необходимо учитывать, что предположения об общественно опасном деянии должны устанавливаться с использованием процессуальных источников [3, с. 61].

На основании вышесказанного выглядит целесообразным предложение о введении в уголовно-процессуальный кодекс новой дефиниции, которая с учетом корректировки ч. 6 ст. 105 УПК позволит избавиться от имеющейся коллизии. Под достаточными данными следует понимать доказательственную информацию, то есть обнаруженную, относящуюся к уголовному делу, в установленном порядке зафиксированную и оформленную органом, ведущим уголовный процесс, информацию, полученную из установленных, проверенных и оцененных источников, которую при расследовании уголовного дела можно будет использовать в качестве доказательств. Такой подход свидетельствует о необходимости внесения изменений в ст. 167 УПК с указанием обстоятельств, которые должны быть достоверно установлены на момент возбуждения уголовного дела.

ЛИТЕРАТУРА

1. Белкин, Р.С. Собрание, исследование и оценка доказательств. Сущность и методы / Р.С. Белкин. — М.: Наука, 1966. — 295 с.
2. Жогин, Н.В. Возбуждение уголовного дела / Н.В. Жогин, Ф.Н. Фаткулин. — М.: Госюриздат, 1961. — 205 с.
3. Михайленко, А.Р. Возбуждение уголовного дела в советском уголовном процессе / А.Р. Михайленко; под ред. А.Л. Цыпкина. — М.: Изд-во Саратов. ун-та, 1975. — 149 с.
4. Ожегов, С.И. Словарь русского языка (ок. 57 000 слов) / С.И. Ожегов; под ред. Н.Ю. Шведовой. — 7-е изд., стер. — М.: Рус. яз., 1985. — 797 с.
5. Смирнов, А.В. Уголовный процесс: учеб. для вузов / А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский; под общ. ред. А.В. Смирнова. — 2-е изд. — СПб.: Питер, 2006. — 698 с.
6. Строгович, М.С. Курс советского уголовного процесса / М.С. Строгович. — М.: Наука, 1968. — Т. 1. — 470 с.
7. Теория доказательств в советском уголовном процессе. — 2-е изд., испр. и доп. — М.: Юрид. лит., 1973. — 736 с.

Дата поступления статьи в редакцию 09.03.2010

УДК 343.98

СИСТЕМА ЦЕЛЕЙ КОМПЛЕКСНЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ В СУДЕБНОЙ ЭКСПЕРТИЗЕ

ГОРОШКО Е.Ю.,

адъюнкт научно-педагогического факультета Академии МВД Республики Беларусь

Аннотация

Криминалистика – наука, обеспечивающая органы, ведущие уголовный процесс, доказательствами фактами совершения деяний, квалифицируемых уголовным законом как преступление. Во многом это достигается при помощи комплексных экспертных исследований. В данной работе на основе системного подхода даны аргументация и научное обоснование целей комплексных исследований в судебной экспертизе, разработана их система, где подробно описан процесс формирования каждого ее элемента, рассмотрены связи, существующие между этими элементами, а также определяется значение системы целей комплексных экспертных исследований как для теории экспертизы в целом, так и для практической экспертной деятельности. Показано, как постепенно, с осуществлением целей комплексных экспертных исследований реализуются цели уголовного судопроизводства, что является одним из важнейших условий эффективной борьбы с преступностью.

Summary

Criminalistics is a science, providing organs, carrying out criminal procedure, by the evidential facts of feasance of acts, characterized by a criminal law as a crime. In a great deal it is arrived at through complex expert researches. In this work on the basis of systematic approach an argumentation and scientific ground of aims of complex researches is given in judicial examination, their system is developed, where in detail the process of its forming is described every element, connections, existing between these elements, are considered, and also the value of the system of aims of complex expert researches is determined both for the theory of examination on the whole and for practical expert activity. It is considered, as gradually, realizing the aims of complex expert researches, the aims of criminal trial will be realized, that is to one of major terms of effective fight against criminality.

Одной из основополагающих задач государства Республики Беларусь является обеспечение его национальной безопасности. Наиболее важное направление этой деятельности – борьба с преступностью, эффективность которой во многом зависит от использования специальных знаний. В связи с этим значительно возрастает роль института судебной экспертизы, особенно в части проведения комплексных исследований. Комплексность в экспертной деятельности выступает в качестве исследования следов и объектов, а также обстоятельств преступления при помощи знаний различных наук с целью решения тех задач, которые путем применения знаний только одной какой-либо науки решить невозможно; подхода к изучаемым процессам и явлениям материального мира, заключающегося в полном и всестороннем исследовании их свойств в различных условиях и обстоятельствах при

воздействии многообразия факторов; алгоритма решения экспертных задач. Ее использование в уголовном процессе позволяет восполнить информацию о преступлении, опираясь при этом на знания из множества различных наук. Повышенное внимание к комплексным экспертным исследованиям, посредством чего происходит реализация комплексности в судебной экспертизе как в научном мире, так и в правоохранительной практике, обусловлено еще и тем, что с их помощью элементы структуры преступления изучаются наиболее полно и качественно, а также возможностью в процессе проведения комплексных исследований решения сложных задач, которые исследованиями, где используется одна область научных знаний, решать не удастся. Так, например, для определения места расположения на проезжей части погибшего в момент дорожно-транспортного происшествия не-

обходима комплексная судебно-медицинская, автотехническая и трасологическая экспертиза. Для идентификации лица по его голосу необходимо комплексное исследование, которое хотя и ограничивается рамками одной экспертизы – фоноскопической, однако вовлекает в процесс исследования знания лингвистики, физико-технических наук и т.д.

Комплексные исследования в судебной экспертизе, как и любая самостоятельная область научных знаний, имеют свою систему целей. Как указывает А.В.Дулов, «любая надежная, научно обоснованная система деятельности может быть создана только лишь в том случае, если ее созданию предшествует четкое целеполагание» [1, с. 3]. Цели комплексных экспертных исследований, как и цели любой экспертизы, не ограничиваются кругом вопросов, поставленных перед ее разрешением органом (лицом), назначившим исследование. Представляется, что они намного шире и призваны обеспечивать не только достижение достоверного результата в рамках проведения комплексного исследования, но и эффективного расследования уголовного дела в целом.

Для определения системы целей комплексных экспертных исследований необходимо исходить из следующего. Экспертиза, в том числе и комплексная, на современном этапе является частью науки криминалистики. Криминалистика призвана обеспечивать уголовный процесс доказательственными фактами совершения деяний, квалифицируемых уголовным законом как преступление. О целях данной науки рассуждали многие ученые. В философском смысле цель трактуется как «предвосхищение в сознании результата, на достижение которого направлены действия» [2, с. 512]. Впервые указание на цель криминалистики было дано в 1915 году С.Н.Трегубовым. Он писал, что криминалистика имеет своей целью оказывать помощь правосудию «в раскрытии истины и обеспечивать ее от всегда возможных, роковых ошибок, способствуя в равной мере как изобличению действительно виновных, так и выяснению невиновности неправильно заподозренного лица» [3, с. 15]. По мере развития науки цели криминалистики формировались, разрабатывались, обосновывались, систематизировались. На современном этапе «общей» целью криминалистики признано «содействие борьбе с преступностью своими специфическими силами и средствами» [4, с. 15]. Также выделяют в качестве целей криминалистики профилактическую, доказывания и др. [1]. Развитие целей криминалистики влечет развитие и пополнение целей экспертизы, к тому же «цели криминалистики могут быть реализованы только через предварительную разработку специальных теорий» [1, с. 9]. Современными учеными в юридической науке цель любого экспертного исследования трактуется

как установление научно-техническими средствами доказательственной, имеющей значение для дела, информации о событии, являющемся объектом судебно-следственного познания [5, с. 16]. Следовательно, общей целью комплексных исследований в судебной экспертизе является установление объективных данных и фактических обстоятельств, имеющих доказательственное значение для дела, посредством изучения информации, являющейся объектом экспертного познания, при помощи знаний, средств и методов различных наук.

Однако помимо общей цели, которая обусловлена криминалистической наукой в целом, комплексные исследования имеют и собственные, так называемые «частные», которые объективно отражают сущность и значение экспертизы. «Чем четче и полнее определены цели, тем действеннее будет и система борьбы с преступностью» [1, с. 3]. Рассмотрим детально частные цели комплексных исследований в судебной экспертизе.

1. При реализации преступного замысла осуществляется множество элементарных отражательных актов, в ходе чего образуются продукты данного явления – следы, результат исследования которых впоследствии может служить в качестве источника доказательств по уголовному делу. При взаимодействии разных предметов, процессов и явлений материального мира закономерности отражения тех или иных их свойств различны. В большинстве случаев это связано с условиями следообразования. Поэтому при проведении комплексного экспертного исследования первоначально изучается непосредственно его объект, определяются его сущность и основные свойства в целях установления новых либо проверки имеющихся фактов. Это достигается при помощи анализа единичного элементарного отражательного акта (действия, характеризующегося взаимодействием предметов, явлений и процессов материального мира, в результате которого образуются отображения их свойств), закономерностей образования исследуемого экспертизой объекта с учетом всех зафиксированных на нем признаков. В дальнейшем в процессе исследования изучается его сущность: качественный и количественный состав, особенности функционирования, взаимодействия с другими объектами и др. Ф.Энгельс писал: «Надо сначала знать, что такое данный предмет, чтобы можно было заняться теми изменениями, которые с ним происходят» [6, с. 303]. На основе вышеизложенного можно сделать вывод, что одной из частных целей комплексных исследований в судебной экспертизе является определение объекта исследования на основе изучения его сущности, свойств и механизма функционирования посредством анализа единичного элементарного отражательного акта.

2. В рамках системного подхода весь мир – есть единая система, и каждый предмет живой и неживой природы, явление либо процесс – есть не что иное, как система элементов, находящихся в соответствующей взаимозависимости и взаимосвязи. Преступление – это тоже система, состоящая из элементов. Для того, чтобы выявить и расследовать преступление, необходимо, в первую очередь, выявить всю совокупность элементов, присущих данному событию, то есть установить его структуру. Термин «структура преступления» и его обоснование приводят в своих трудах многие ученые-криминалисты [7, с. 76; 8; 9]. Нет единой точки зрения по вопросу перечня элементов структуры преступления. Полагаем, что в него входят выделенные А.В.Дуловым следующие элементы: объект, субъект, орудие, средство [7, с. 76]. Каждый из них отображается в окружающей среде благодаря свойству отражения. Каждый элемент структуры преступления оставляет следы. Для успешного выявления и расследования преступления необходимо обнаружить данные следы, зафиксировать, изъять, сохранить и впоследствии исследовать их, тем самым установить все элементы преступного деяния. При достижении первой цели – определении объекта исследования устанавливается и один из элементов структуры преступления. Кроме того, в процессе проведения комплексного исследования при установлении одного элемента структуры преступления имеется возможность определения и других элементов структуры преступления. Это реализуется посредством изучения признаков структурных элементов преступления, зафиксированных на одном из них. Так, например, при комплексном трасологическом и судебно-медицинском исследовании одежды и тела погибшего в дорожно-транспортном происшествии субъекты экспертизы на основании форм, размеров и других количественных характеристик повреждений на исследуемых объектах могут предположить тип, марку скрывшегося транспортного средства, участвовавшего в дорожно-транспортном происшествии. Данный пример показывает, как при изучении объекта преступления по зафиксированным на нем признакам можно предположительно определить средство преступления. Представляется, что установление элементов структуры преступления посредством исследования зафиксированных признаков на объектах исследования является еще одной частной целью комплексных исследований в судебной экспертизе.

3. Преступное деяние – органическое целое, имеющее свою внутреннюю структуру. В рамках системного подхода под структурой понимается общий, качественно определенный и достаточно устойчивый порядок внутренних связей и

отношений между подсистемами, элементами, которые обеспечивают деятельность и достижение определенных целей и результатов [7, с. 76]. Следовательно, между элементами структуры преступления имеются достаточно устойчивые внутренние связи и отношения. «В процессе расследования преступлений нередко возникает необходимость установить по следам и иным отображениям связь человека, предмета иного объекта с расследуемым событием» [4, с. 84]. Поскольку каждый элемент структуры преступления отображается в окружающей среде благодаря свойству отражения и устанавливается при помощи экспертизы, то в рамках комплексного процесса представляется возможным установление и связей, существующих между элементами структуры преступления. В.А.Михайлов писал, что при помощи экспертизы можно выяснить происхождение и причинные связи отдельных фактов, признаков, механизм их образования [10]. На современном этапе известно множество видов связей: причинная (используется при отнесении объекта к определенному множеству), объемная (между различными состояниями одного и того же объекта или между частями разделенного целого и целым), субстанциональная (между составами материалов различных объектов), связь преобразования (между признаками объекта и их преобразованными выражениями), сигналитическая (между материальными телами и отображениями их внешнего строения), функциональная (связь между навыком и его материально-фиксированным отображением), энергетическая (между величиной энергии объекта и ее отображением), кумулятивная (используется в процессе комбинированной идентификации) [11, с. 47–48]. Все их возможно определить в процессе комплексного экспертного исследования. В научном мире вопрос установления связей в процессе экспертного исследования, а также их видов широко дискутируется. Однако все ученые-криминалисты признают существование данного явления. В качестве примера можно привести установление связи «субъект» – «средство» преступления с помощью комплексного экспертного исследования по определению конкретного лица, которое находилось за рулем транспортного средства в момент совершения дорожно-транспортного происшествия. Установление данной связи становится возможным благодаря синтезу данных, полученных комплексным трасологическим, автотехническим, судебно-медицинским, биологическим и волоконно-техническим исследованием. В связи с этим представляется, что установление связей между элементами структуры преступления посредством исследования этих элементов либо их признаков является еще одной

частной целью комплексных исследований в судебной экспертизе.

4. Преступление как система локализуется в определенном пространстве и времени. В соответствии со всеобщим принципом диалектики о взаимодействии и взаимосвязи объектов материального мира оно взаимодействует, а следовательно, и взаимосвязано со множеством других действующих систем. В процессе комплексного исследования определяется связь элементов структуры преступления с другими – внешними системами, которые имели место в момент совершения преступного деяния. В некоторых случаях данное обстоятельство существенно влияет на квалификацию преступления, характер и степень вины обвиняемого (подозреваемого) лица. Так, например, при проведении комплексной трасологической, автотехнической и судебно-медицинской экспертизы устанавливаются не только объект, средство, субъект и другие элементы происшествия, а также и всевозможные явления и процессы, происходящие в момент его совершения, которые имеют юридическое значение (техническое состояние транспортного средства, погодные условия, состояние дорожного покрытия в момент ДТП и т.д.). Полагаем, что установление фактов и обстоятельств, имеющих юридическое значение, посредством изучения связей элементов структуры преступления с другими внешними системами, функционирующими при совершении преступного деяния, – одна из частных целей комплексных исследований в судебной экспертизе. Ее достижение имеет большое значение и в профилактическом направлении судебно-экспертной деятельности. Данному вопросу в науке посвящен ряд работ [12, 13], благодаря которым активное использование данных, полученных в результате экспертных исследований для эффективного предупреждения и предотвращения преступлений, уже не вызывает сомнений.

Приведенные рассуждения позволяют сделать вывод, что комплексные исследования имеют определенную систему целей, включающую

общую – установление объективных данных и фактических обстоятельств, имеющих доказательственное значение для дела посредством изучения информации, являющейся объектом экспертного познания, при помощи знаний, средств и методов различных наук и следующие частные:

1) определение объекта исследования как элемента структуры преступления на основе изучения его сущности, свойств и механизма функционирования посредством анализа единичного элементарного отражательного акта;

2) установление элементов структуры преступления посредством исследования зафиксированных признаков на объектах исследования;

3) установление связей между элементами структуры преступления посредством исследования этих элементов либо их признаков;

4) установление фактов и обстоятельств, имеющих юридическое значение, посредством изучения связей элементов структуры преступления с другими внешними системами, функционирующими при совершении преступления.

Детальный анализ и научное обоснование целей комплексных экспертных исследований представляется одним из важнейших элементов теоретической и практической составляющей борьбы с преступностью. Определение целей и их систематизация, по мнению А.В. Дулова, «это важнейший элемент науки, определяющий и направления научных исследований, и разработку создания и организации практической деятельности» [1, с. 6]. Изучение работниками практических органов системы целей комплексных исследований позволит им более детально разобраться в сущности комплексного экспертного процесса, повысить его качество, шире использовать его возможности для успешного расследования и раскрытия преступлений. Вместе с тем, реализуя свои цели, комплексные исследования реализуют и цели криминалистики, что является одним из важнейших условий эффективной борьбы с преступностью.

ЛИТЕРАТУРА

1. Дулов, А.В. Формирование целей – необходимое условие развития криминалистики / А.В. Дулов // Проблемы криминалистики: сб. науч. тр. / М-во внутр. дел Респ. Беларусь, Акад. МВД Респ. Беларусь; редкол.: Г.Н. Мухин (отв. ред.) [и др.]. – Минск, 2008. – Вып. 6. – С. 3–10.
2. Философский словарь / под ред. И.Т. Фролова. – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Политиздат, 1991. – 560 с.
3. Трегубов, С.Н. Основы уголовной техники. Научно-технические приемы расследования преступлений: практ. рук. для судеб. деятелей / С.Н. Трегубов. – Петроград: Право, 1915. – 334 с.

4. Криминалистика: учеб. для вузов / Т.В. Аверьянова [и др.]; под ред. Р.С. Белкина. – М.: Норма, 2000. – 972 с.
5. Петрович, А.И. Криминалистика. Формирование и развитие криминалистической науки. Судебные экспертизы: учеб.-метод. пособие / А.И. Петрович. – Минск: Част. ин-т упр. и предпринимательства, 2007. – 31 с.
6. Маркс, К. О диалектическом и историческом материализме: сборник / К. Маркс, Ф. Энгельс, В.И. Ленин. – М.: Политиздат, 1984. – 636 с.
7. Криминалистика: учеб. пособие / А.В. Дулов [и др.]; под ред. А.В. Дулова. – Минск: Экоперспектива, 1996. – 415 с.
8. Гучок, А.Е. Криминалистическая структура преступления / А.Е. Гучок. – Минск: БГУ, 2007. – 151 с.
9. Шаров, В.И. Логическая структура преступления / В.И. Шаров. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://kiev-security.org.ua/box/4/140.shtml>. – Дата доступа: 15.10.2009.
10. Михайлов, В.А. Назначение и производство судебной экспертизы в стадии предварительного расследования: учеб. пособие / В.А. Михайлов, Ю.П. Дубягин; М-во внутр. дел Рос. Федерации, Высш. следств. шк. – Волгоград: ВСШ, 1991. – 260 с.
11. Селиванов, Н.А. Советская криминалистика: система понятий / Н.А. Селиванов. – М.: Юрид. лит., 1982. – 150 с.
12. Анищенко, И.А. Теория и практика предупреждения преступлений с использованием научно-технических средств и методов: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / И.А. Анищенко. – Минск, 2004. – 127 л.
13. Фридман, И.Я. Использование данных судебной экспертизы для предупреждения правонарушений / И.Я. Фридман. – Киев: Ред.-изд. отд. МВД Укр. ССР, 1972. – 167 с.

Дата поступления статьи в редакцию 28.10.2009

ЭКСПЕРТНЫЕ ОШИБКИ В КОНТЕКСТЕ ОБЩЕГО ПОНЯТИЯ ТЕРМИНА «ОШИБКА»

САМОШКИН Е.А.,

адъюнкт научно-педагогического факультета Академии МВД Республики Беларусь

Аннотация

Приводятся существующие интерпретации понятий «ошибка в праве», «экспертная ошибка». Анализируется понятие «ошибка» через призму философских категорий «истина» и «заблуждение». Определяются как общие признаки, характерные в целом понятию «ошибка», так и специфические признаки, присущие экспертным ошибкам.

Summary

Existing interpretations of the concept of a «mistake in law» and an «expert mistake» are given. The concept of a «mistake» is analyzed through a prism of philosophical categories of «truth» and «delusion». The general attributes characteristic as a whole to the concept of a «mistake», as well as the specific attributes inherent in expert mistakes are defined.

В настоящее время выявление и расследование многих преступлений, например связанных с экономической, корыстно-насильственной и иной направленностью или совершаемых преступными группами и организациями, осуществляются чрезвычайно сложно. Преступники тщательно подготавливают и маскируют свою криминальную деятельность, активно противодействуют расследованию. В таких условиях наблюдается недостаток информации, под угрозой оказывается весь процесс производства по уголовному делу, что побуждает следователей уделять особое внимание доказательственной базе, грамотно и скрупулезно вести расследование, своевременно и эффективно взаимодействовать с другими подразделениями правоохранительных органов, использовать специальные знания в различных областях науки и практики.

В основе привлечения сведущих лиц для нужд правосудия лежит обладание ими специальными знаниями. Как показывает практика, чаще всего в процессе расследования по уголовному делу пользуются такими знаниями при назначении судебных экспертиз, в ходе проведения которых устанавливаются различные факты, характеризующие преступление, круг лиц, участвующих в нем.

Заключение эксперта, как известно, является одним из источников доказательства. В отдельных случаях следователи, дознаватели, судьи, прокуроры и иные участники уголовного процесса вопреки закону рассматривают заключение эксперта как доказательство, обладающее

преимуществом перед другими доказательствами, не подвергая его тщательной проверке и должной оценке. Не ставя под сомнение объективность результатов, полученных экспертом в ходе проведенных исследований, принимаются процессуальные решения, основанные на его предположительных, а не достоверных выводах. Эксперт, по сравнению с другими участниками, вовлеченными в процесс расследования, рассматривается как лицо, компетентное во всех вопросах, застрахованное от ошибок, не имеющее недостатков в организации и реализации своей профессиональной деятельности.

Ошибки, допущенные экспертом в ходе проведенных исследований, детерминируются в ошибки следственные и судебные и в конечном итоге ведут к нежелательным, негативным последствиям, затрагивают интересы многих граждан, разрушая их веру в возможность защиты прав и свобод человека.

Для того чтобы обозначить и выработать четкие способы выявления, устранения и предупреждения экспертных ошибок, необходимо конкретизировать само понятие «экспертная ошибка» как с точки зрения правовой материи, так и с точки зрения логико-философского аспекта, определить юридическую природу данного явления.

В повседневной жизни феномен ошибок встречается довольно часто. Когда мы читаем статьи в газетах, смотрим программы телевизионного вещания, общаемся, то не раз слышим и используем этот термин. Причем в таких случа-

ях данная дефиниция не всегда верно интерпретируется. Зачастую происходит подмена одного понятия другим, производным от самого термина «ошибка». В словаре русского языка «ошибка» определяется в общем смысловом значении без какой-либо конкретизации как «неправильность в действиях, мыслях» [1, с. 430].

Следует отметить, что определение содержания термина «ошибка» разрабатывается не только юридическими науками, но и такими отраслями знаний, как философия, логика, медицина, математика и др. Все научные подходы к анализу феномена ошибки, разработка структурной и содержательной стороны базового термина, наработанные различными отраслями знаний, безусловно, являются важным подспорьем при определении юридической природы понятия «ошибка».

В юриспруденции существуют различные мнения по определению сущности рассматриваемого термина. Так, исследователь в области права А.Б.Лисюткин под ошибкой понимает следствие какого-то действия, а именно «признанный в установленном законодательством порядке юридически значимый негативный результат, препятствующий достижению субъектами права официально провозглашенных целей, реализации права и свобод, законных интересов и подлежащий исправлению правовыми средствами» [2, с. 19–20]. Автор, исследуя категорию «ошибка» в правоведении, подходил к сущности рассматриваемой дефиниции с точки зрения методологического аспекта. Встречаются определения ошибки с позиции отраслевого аспекта, характерные как для правотворчества, правоприменения, так и для судебной, следственной, экспертной деятельности. Занимаясь изучением феномена ошибки сквозь призму категории «истинность», правовед В.М.Баранов под правотворческой ошибкой понимал «официально реализованное, добросовестное заблуждение, результат неправильных действий нормотворческого органа ... влекущих путем издания ложной нормы права неблагоприятные социальные юридические последствия» [3, с. 357].

Один из инициаторов и разработчиков теории ошибок в следственной деятельности профессор А.Б.Соловьев следственную ошибку определял как «незаконные и обоснованные действия следователя при расследовании преступления, которые по ошибочному представлению следователя являлись правомерными и якобы были направлены на обеспечение задач уголовного судопроизводства» [4, с. 8]. Исследователь в области права В.Н.Карташов также давал трактовку юридической ошибки, определяя ее при этом как ошибочную юридическую деятельность, действие [5, с. 119–120].

В итоге можно сделать вывод, что в юридической традиции сложились два подхода к пониманию данной дефиниции. Одни исследователи определяют ошибку как результат (А.Б.Лисюткин, В.М.Баранов), другие – как само действие (А.Б.Соловьев, В.Н.Карташов). Как представляется, оба подхода имеют право на существование, так как содержат весомые аргументы в поддержку занятых позиций.

Предметом особого внимания выступает и этимология понятия «экспертная ошибка», которая представляет собой самостоятельную проблему, требующую научного толкования. Дефиницию «экспертная ошибка» разрабатывали в своих трудах и ученые в области экспертологии, и видные деятели в области криминалистики. Так, ученый-криминалист Р.С.Белкин в общем виде экспертную ошибку определил как «несоответствующее объективной действительности суждение эксперта или его действия, не приводящие к цели экспертного исследования, если и искаженное суждение, и неверные действия представляют собой результат добросовестного заблуждения» [6, с. 335–336]. Данного определения придерживалась ученый Е.Р.Росинская, используя этот термин при составлении комментария к Федеральному Закону «О государственной судебно-экспертной деятельности». Криминалист Н.И.Клименко экспертные ошибки ограничивал от синонимичных терминов признаками существенности и типичности и определял их как «недостатки экспертного исследования непреднамеренного характера, которые повлекли дачу неправильного заключения» [7, с. 36]. Определение экспертной ошибки как недостатка, на наш взгляд, не позволяет в полной мере раскрыть природу данного феномена, понять его структуру. Так, в толковом словаре В.И.Даля недостаток интерпретируется как «погрешность, ошибка...» [8, с. 515]. Исходя из этого представляется, что для правильного толкования как в целом ошибки, так и экспертной ошибки было бы не совсем верно использовать синонимичное понятие, не позволяющее уловить специфику изучаемой дефиниции.

Эксперт-криминалист Г.Л.Грановский предложил свое определение экспертной ошибки, обозначив ее как «выводы (основные и промежуточные), не соответствующие действительности, а также неправильности в действиях или рассуждениях, отражающих процесс экспертного исследования – в представлениях, суждениях, понятиях» [9, с. 4]. Имеет смысл проанализировать данное определение. Так, экспертное исследование как основная форма экспертной деятельности включает в себя самостоятельные стадии – подготовительную, аналитическое исследование объектов, представленных на экспертизу, сравнительное исследование,

синтез результатов исследования и формулирование выводов эксперта [10, с. 101]. На каждой из стадий уже изначально могут присутствовать объективные факторы, способствующие наступлению ошибки. И вряд ли имеет смысл делать акцент при даче определения только лишь на одной из них, пусть даже и такой важной, как формулирование выводов. Субъективные факторы, лежащие в основе психического, волевого, морального отношения эксперта к результатам своей деятельности, а именно непреднамеренность, неосознанность, нежелание наступления тех или иных последствий – являются ключевыми основаниями, позволяющими отличать, проводить грань между экспертной ошибкой и совершаемым экспертом преступлением против правосудия (дача заведомо ложного заключения, ответственность за которое предусмотрена ст.ст. 401, 402 УК Республики Беларусь), в основе которого лежит фактор умышленного, осознанного изменения «существующего положения». Данный аспект при даче определения экспертной ошибки не раскрывается.

В интерпретации термина «ошибка» интерес представляет тот факт, что достаточно часто полное смысловое оформление данное понятие приобретает лишь тогда, когда обличается оно и в действии, и в суждении (мысли, слове, представлении). Так, еще в XIX в. «ошибку» представляли как погрешность в слове или в деле [11, с. 152]. В связи с этим проанализируем в дальнейшем понятие «экспертная ошибка» и как действие, и как суждение.

Рассматривая экспертную ошибку как действие, следует обратиться к Большой энциклопедии, согласно которой действие определяется как «целенаправленная активность во внешнем или внутреннем плане» [12, с. 466–467]. При этом необходимо отметить, что данная активность всегда имеет целевую установку. И когда мы используем термин «действие», мы неразрывно связываем его с целью. Исходя из этого, мы считаем, что неправильное действие эксперта может являться экспертной ошибкой лишь в том случае, если оно воспрепятствовало достижению истинных, единственно верных целей экспертного исследования.

В логическом словаре суждение определяется как «форма мысли, в которой утверждается или отрицается что-либо относительно предметов и явлений, их свойств, связей и отношений и которая обладает свойством выражать либо истину, либо ложь» [13, с. 234]. «Суждение, не соответствующее действительности, мы называем ошибочным. Ошибка (error) состоит в несоответствии между каким-либо суждением и реальным объектом, к которому оно относится» [14, с. 5]. Так, на первый взгляд просто, в пределах логико-теоретических границ, определил ошибку в 1910 году ученый-правовед И.З.Геллер.

В случае, когда в мыслях суждение объединяется с тем, с чем связано в материальном мире, данное суждение является истинным, так как истиной называется соответствие нашей мысли предмету, который отображается мозгом. Но когда мысленно в суждении объединяется то, что не связано с материальным миром, или мысленно разъединяется то, что в действительности связано с материальным миром, – результатом является суждение ложное, не истинное, так как оно не соответствует предмету, который отображается в действительности [13, с. 503]. Исходя из вышеизложенного можно предположить, что под «реальным объектом» И.З.Геллер подразумевал все то, что является составной частью материального мира. И, как представляется, этот логический аспект, характеризующий ошибку, является одним из ключевых в интерпретации данного понятия.

Таким образом, обобщая предложенную выше посылку, можно выделить один из признаков, присущих экспертной ошибке, – несоответствие суждения (мысли, представления) объективной реальности.

Так чем же все-таки вызвано данное несоответствие? При ответе на данный вопрос обращает внимание на себя следующий факт: И.З.Геллер утверждал, что главным и основным моментом в ошибке всякого рода является незнание каких-либо признаков объекта ошибки [14, с. 7]. То есть в содержание ошибки он вкладывал условие – незнание. И действительно, в Энциклопедическом словаре, изданном в 1897 году, в понятии «ошибка» обозначаются такие условия, как «незнание признаков, права, фактических обстоятельств...», «неверное, неточное представление...». Эти условия играют важную роль при интерпретации содержательной стороны термина «ошибка»: «совершение юридических актов предполагает со стороны их участников знание требований, установленных объективным правом для их действительности, и желание, волю участников совершить именно те из этих актов, с которыми определяются правом определенные юридические последствия. Для того чтобы совершить данный юридический акт, лица, его заключающие, должны иметь поэтому точное представление о праве, на которое желают опереться, и о фактической обстановке, обуславливающей наступление желаемых юридических последствий» [15, с. 529]. Таким образом, «незнание», «неведение объективной реальности» стали ключевыми аспектами, способствующими познанию и целостному объяснению понятия «ошибка» в эпоху конца XIX – начала XX в. Актуальность данного положения, безусловно, сохраняется и в настоящее время.

Исходя из вышеизложенного можно предположить, что ошибка в общих чертах представляет собой несоответствующее объективной ре-

альности суждение (мысль, представление), вызванное незнанием, неведением каких-либо признаков объекта ошибки.

Такое понятие, как «ошибка», невозможно раскрыть лишь с точки зрения логического осмысления. Данный термин наделен рядом других свойств, которые выходят за рамки интерпретируемых только лишь с помощью логических законов, и содержит в себе элементы случайности, непредсказуемости, то есть обладает абстрактным характером. Ошибка в целом, как и ошибка в праве, экспертная ошибка, существует в неразрывной связи с философскими категориями «истина» и «заблуждение». С этой целью для выяснения природы, сущности дефиниции ошибки необходимо также рассмотреть ее сквозь призму данных философских категорий.

В логическом словаре под истиной подразумевается «отражение в сознании человека предметов, явлений и закономерностей объективной действительности такими, какими они вне и независимо от познающего субъекта являются» [13, с. 188]. Из данного определения следует, что истина существует обособленно от познающего субъекта, независимо от него, объективно. В новейшем философском словаре понятие «истина» характеризуется как «универсалия культуры субъект-объектного ряда, содержанием которой является оценочная характеристика знания в контексте его соотношения с предметной сферой, с одной стороны, и со сферой процессуального мышления – с другой [16, с. 446–447]. В случае философской интерпретации категория «истина» существует в зависимости от субъект-объектного ряда, то есть наряду с объективным началом существования данной категории наличие мыслительного процесса как субъективного фактора также имеет место. В Большой энциклопедии категория «истина» наполнена, прежде всего, объективным содержанием и трактуется как «адекватное отражение объективной реальности познающим субъектом, воспроизводящее познаваемый предмет так, как он существует вне и независимо от сознания» [17, с. 390].

В целом необходимо отметить, что в процессе изучения и осмысления категории «истина» в трактовку ее понятия вкладывался различный смысл, выделялись отличающиеся друг от друга по форме и содержанию стержневые аспекты, которые ложились в основу объяснения сущности рассматриваемого термина.

В тот момент, когда при определении истины на первый план выдвигались положения о существовании ее «вне и независимо от познающего субъекта», данная категория наделялась объективным статусом. Когда в основу понятия ложилось психическое состояние личности, верифицируемость истины, данная категория лишалась объективизма, она приобретала субъективный

статус. Проблемы разграничения понятий абсолютной и относительной истины, субъективной и объективной истины, истины научной и обыденной являются предметом исследования различных философских школ и остаются неразрешенными на сегодняшний день. Категория «истина» является, несомненно, всеохватывающей и многовекторной. В нашем же случае рассмотрение данной категории способствует верному, критическому определению феномена объективной реальности (действительности), лежащей в основе понятия «экспертная ошибка», обеспечивая объективность его познания и объяснения.

Категория «заблуждение» определяется как «несоответствующее, неправильное, одностороннее отражение предметов, явлений в сознании человека, в отличие от истины...» [13, с. 155]. В данном случае раскрытие содержания понятия «заблуждение» осуществляется сквозь категорию «истина», в тесной связи с ней, приобретая логический аспект. Целесообразно установить, что же такое заблуждение, абстрагируясь от понятия истины.

Так, согласно Большой энциклопедии заблуждение определяется как «несоответствие знания его объекту, расхождение субъективного образа действительности с его объективным прообразом. Это непреднамеренное несоответствие суждений или понятий, представлений объективной действительности» [18, с. 177–178]. В данном случае при определении понятия «заблуждение» акцентируется внимание на факт «непреднамеренного несоответствия», который, как нам кажется, является ключевым при определении сущности как понятия «заблуждение», так и понятия «ошибка», детерминируемого в своем роде из категории «заблуждение».

Существующие чувственные и рациональные возможности познания мира человеком, безусловно, содержат на определенных этапах предпосылки, ведущие к заблуждениям. Субъект, познающий мир, индивидуален, и в данный процесс уже изначально заложены моменты односторонности, отвлеченности, характерная гамма элементов процесса познания, обособленная, отличительная от других, в том числе не включающая заблуждений. Следовательно, обладая таким обязательным признаком, как «непреднамеренность», понятия «заблуждение» и «ошибка» можно охарактеризовать как синонимичные (но не тождественные), ошибка является в своем роде результатом заблуждения, ее производной формой.

Ученый-философ Ф.А.Селиванов писал, что «ошибка относится к неправильному, но отсюда не следует, что ошибка и неправильность тождественны. Ошибка всегда лишь непреднамеренная неправильность и отличается от предна-

меренной. Она не является фальшью, не является целью системы» [19, с. 12].

Исходя из вышеизложенных положений следует подчеркнуть, что ошибка является результатом непреднамеренных суждений или действий, то есть субъект неосознанно, сам того не замечая, допускает ошибку.

При изучении термина «экспертная ошибка», как и «ошибки» в целом, невозможно переоценить значение содержательного плана категорий «истина» и «заблуждение», позволяющих более верно трактовать природу феномена ошибки. Категории «истина» и «заблуждение», как было уже отмечено, обладают признаками субъект-объектного ряда и являются фундаментальной основой, способствующей познанию и объяснению значения ошибки. Несмотря на то, что было бы неправильно сводить трактовку понятия «ошибка» только лишь к категориям «истина» и «заблуждение», все же верно писал в своей монографии А.Б.Лисюткин, что данные философские категории обладают «очевидным концептуальным значением ... выступают в качестве способов обоснования теоретической концепции ошибки в правоведении, средств доказывания факта обнаружения ошибки или его опровержения» [20, с. 57].

Хотелось бы подчеркнуть, что экспертная деятельность является одной из производных видов социально-общественной деятельности, и эксперт, как и каждый другой гражданин, не застрахован от ошибок. Исходя из этого сущности понятия «экспертная ошибка» характеризуется как общими признаками, которые интерпретируют ошибку любого субъекта общества, так и специфическими признаками, которые отражают особенности ошибок в сфере экспертной деятельности.

Обобщая вышеизложенные в данной статье положения, отмечаем, что, во-первых, экспертная ошибка представляет собой не соответствующее объективной реальности суждение эксперта, вызванное незнанием, неведением каких-либо признаков объекта ошибки, а также действие эксперта, препятствующее достижению истинных, единственно верных целей экспертного исследования. Во-вторых, ошибка является результатом непреднамеренности, неосознанности. В-третьих, экспертная ошибка реализуется в особой сфере судопроизводства – экспертной деятельности. В-четвертых, субъектом экспертной ошибки всегда является судебный эксперт.

Ошибки были и продолжают оставаться объективной реальностью. Однако это ни в коей мере не исключает необходимости прилагать усилия для их исправления. Ошибки содержат определенную опасность, угрозу как для отдельного гражданина, так и для всего общества, государства. В заключение хотелось бы привести слова Л.Ермошиной, которая верно охарактеризовала трагедию, произошедшую в пермском клубе, унесшую жизни 155 человек: «Это хуже, чем преступление, – это ошибка. То, что произошло, – ошибка. Но их частота – симптом, сигнал, обязывающий к политической и социальной диагностике. И правильные выводы могут сохранить много жизней» [21, с. 3]. Сохраняясь как явление социальной действительности, то огромное количество совершаемых ошибок, тот отрицательный, негативный накопленный опыт заставляют нас по-новому осмыслить проблему существования ошибок, ставят перед необходимостью объяснить и понять их природу, выработать комплекс мер, связанных с профилактикой и путями их преодоления.

ЛИТЕРАТУРА

1. Ожегов, С.И. Словарь русского языка: (ок. 57 000 слов) / С.И. Ожегов; под ред. Н.Ю. Шведовой. – 14-е изд., стер. – М.: Рус. яз., 1982. – 816 с.
2. Лисюткин, А.Б. Ошибка как категория правоведения: теоретико-методологический аспект: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01 / А.Б. Лисюткин; Саратов. гос. акад. права. – Саратов, 2002. – 41 с.
3. Баранов, В.М. Истинность норм советского права: проблемы теории и практики / В.М. Баранов; под ред. М.И. Байтина. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1989. – 400 с.
4. Характер, причины и способы устранения ошибок в стадии предварительного следствия: метод. пособие / В.В. Воскресенский [и др.]; рук. авт. коллект. А.Б. Соловьев. – М.: Изд-во ВНИИ проблем укрепления законности и правопорядка, 1990. – 80 с.
5. Карташов, В.Н. Ошибочная правотворческая деятельность (дискуссионные вопросы понимания) / В.Н. Карташов // Правотворческие ошибки: понятие, виды, практика и техника устранения в постсоветских государствах: материалы междунар. науч.-практ. стола, Н. Новгород, 29–30 мая 2008 г. / Нижегород. акад. МВД России; под ред. В.М. Баранова, И.М. Мицкевича. – М.: Проспект, 2009. – С. 115–122.

6. Белкин, Р.С. Курс криминалистики: в 3 т. / Р.С. Белкин. – М.: Юристъ, 1997. – Т. 2: Частные криминалистические теории. – 464 с.
7. Клименко, Н.И. Экспертные ошибки и их причины / Н.И. Клименко // Криминалистика и судебная экспертиза. – 1988 – Вып. 37. – С. 35–38.
8. Даль, В.И. Толковый словарь живого великого русского языка: в 4 т. / В.И. Даль. – М.: Рус. яз. – Медиа, 2005. – Т. 2. – 779 с.
9. Грановский, Г.Л. Природа, причины экспертных ошибок и пути их устранения / Г.Л. Грановский // Новые разработки и дискуссионные проблемы теории и практики судебной экспертизы; Экспресс-информ / ВНИИСЭ МЮ СССР. – М.; 1983. – Вып. 2. – С. 1–9.
10. Шляхов, А.Р. Судебная экспертиза: организация и проведение / А.Р. Шляхов. – М. Юрид./лит., 1979. – 168 с.
11. Словарь церковнославянского и русского языка: в 4 т. / сост. 2-е отд. Императорской Акад. Наук. – СПб.: Тип. Императора Акад. Наук, 1847 – Т. 3. – 589 с.
12. Большая энциклопедия: в 62 т. / редкол.: С.А. Кондратов (гл. ред.) [и др.]. – М.: ТЕРРА, 2006. – Т. 14: Групповая акробатика – Денежный фетишизм. – 592 с.
13. Кондаков, Н.И. Логический словарь / Н.И. Кондаков; отв. ред. Д.П. Горский. – М.: Наука, 1971. – 656 с.
14. Геллер, И.З. Ошибка человека и ее значение, при вменении деяния этого лица ему в вину / И.З. Геллер. – Юрьев: Тип. К. Маттисена, 1910. – 144 с.
15. Энциклопедический словарь: в 41 т. / под ред. К.К. Арсеньева, Е.Е. Петрушевского. – СПб: Типо-Литогр. И.А. Ефрона, 1897. – Т. 22: Оуэн – Патент о поединках. – 960 с.
16. Можейко, М.А. Истина / М.А. Можейко // Новейший филос. словарь / редкол.: А.А. Грицанов (гл. ред.) [и др.]. – Минск.: Интерпрессервис; Книжный Дом, 2001. – С. 446–447.
17. Большая энциклопедия: в 62 т. – Т. 19: Индустриальные масла – Каес.
18. Большая энциклопедия: в 62 т. – Т. 17: Женева–Зигомидеты.
19. Селиванов, Ф.А. Ошибки. Заблуждения. Поведение / Ф.А. Селиванов; под ред. А.К. Сухотиной. – Томск: Изд-во Томск. ун-та, 1987. – 200 с.
20. Лисюткин, А.Б. Вопросы методологии исследования категории «ошибка» в правоведении / А.Б. Лисюткин. – Саратов: СГАП, 2001. – 140 с.
21. Ермошина, Л. Пять событий недели / Л. Ермошина // Сов. Белоруссия. – 2009. – 12 дек. – С. 3.

Дата поступления статьи в редакцию 17.02.2010

НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ ЗАВЕЩАНИЯ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

КАФАРОВА Е.С.,

аспирантка кафедры гражданского и государственного права МИУ, магистр юридических наук

Аннотация

В статье исследованы проблемы, связанные с понятием «недействительность завещания», порядком признания завещания недействительным, наиболее распространенными основаниями оспаривания действительности завещания в судебной практике Республики Беларусь. Разработано и научно обосновано предложение о предоставлении права лицу, которому стало известно о несоблюдении требования закона при составлении завещания, обратиться в суд с иском о признании завещания недействительным.

Summary

The article investigates problems related to the notion of «invalidity of wills», procedure of invalidation of a will, the most common grounds for dispute of validity of a will in the judicial practice of the Republic of Belarus. A proposal was developed, with provision of scientific basis, to entitle a person, who is aware of violation of a legal requirement when making a will, to initiate a legal action for invalidation of the will.

Введение

Гражданский кодекс Республики Беларусь (далее – ГК) предусматривает, что завещание должно быть составлено в установленной законом форме. Необходимость в удостоверении подлинности воли завещателя вызвана отсутствием наследодателя в то время, когда сделка приобретает юридическое значение. «Удостоверение завещаний занимает особое место в числе нотариальных действий, так как его исполнение производится только после смерти завещателя, что делает невозможным исправить неправильно оформленное завещание» [1, с. 33]. Поэтому важным является составление завещания в строгом соответствии с законом. Если завещание не соответствует общим условиям действительности сделок, определенных гл. 9 ГК, и требованиям, которые закон предъявляет непосредственно к завещанию, то оно может быть признано недействительным. Такое завещание или недействительная его часть не влечет юридических последствий, связанных с его совершением.

Существуют теоретические и практические проблемы, связанные с признанием завещания недействительным. В частности, неточная формулировка закона о порядке признания завещания

недействительным; узкий круг лиц, обладающих правом обратиться с иском в суд; отсутствие перечня оснований, по которым завещание может быть признано недействительным. Эти и другие проблемы обуславливают необходимость в разработке предложений и рекомендаций для совершенствования института наследования в гражданском праве Республики Беларусь.

Целью исследования является комплексный и системный анализ правовых аспектов и научных положений, выявление проблемных вопросов, касающихся недействительности завещания в гражданском праве, и разработка на этой основе правовых норм, обеспечивающих регулирование общественных отношений в данной сфере.

При исследовании недействительности завещания использованы дореволюционные и советские труды ученых-цивилистов: М.Ю.Барщевского, Н.Д.Егорова, Д.И.Мейера, В.И.Серебровского. Основу исследования данной области права составили в том числе публикации последних лет таких авторов, как Ю.Н.Власова, В.В.Калинина, В.Ф.Чигиря, К.Б.Ярошенко. Использованы положения и выводы, содержащиеся в трудах зарубежных цивилистов: Э.Лаасик и др.

Основная часть

ГК и иные нормативные акты регламентируют порядок признания завещания недействительным. Введение в законодательство ст. 1052 ГК о недействительности завещания является новеллой, поскольку ГК БССР 1964 года не содержал норм, регулировавших вопросы недействительности завещаний.

Согласно п. 1 ст. 1052 ГК «завещание может быть признано судом недействительным по иску лица, права или интересы которого нарушены этим завещанием». Однако недействительным признается завещание не только в судебном порядке. Так, В.Ф.Чигир полагает, что «в зависимости от основания, повлекшего признание сделки завещания недействительной, ее относят либо к ничтожным, либо к оспоримым сделкам. Например, если завещание совершено с нарушением предписанной законом формы либо недееспособным лицом, оно является ничтожной сделкой. Завещание же, совершенное при наличии обстоятельств, предусмотренных ст.ст. 176–180 ГК, признается оспоримой сделкой» [2, с. 597]. То есть завещание может быть ничтожным или оспоримым. «Ничтожность и оспоримость завещания имеют значение лишь для порядка применения последствий его недействительности. В первом случае (при ничтожности завещания) соответствующие последствия применяются самим нотариусом, а во втором – судом или нотариусом на основании решения суда» [3, с. 90]. Поэтому, если завещание является ничтожным, то нотариус также вправе применить последствия недействительности завещания без обращения в суд.

Следует отметить, что в соответствии с п. 7 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 20 декабря 2007 г. № 17 «О судебной практике по делам о наследовании и выполнении постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 21 декабря 2001 г. № 16 «О некоторых вопросах применения судами законодательства о наследовании» (далее – постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь № 17) «завещание и выданное на основании его свидетельство о праве на наследство могут быть признаны недействительными только решением суда» [4]. В том случае, если нотариус выдал свидетельство о праве на наследство, то действительность такого завещания может быть оспорена только в суде.

На наш взгляд, для исключения неверного толкования п. 1 ст. 1052 ГК необходимо внести в указанную статью изменения и дополнения следующего содержания: «Завещание может быть признано недействительным по основаниям, установленным настоящим Кодексом либо иными законодательными актами, в силу признания его

таким судом (оспоримое завещание) либо независимо от такого признания (ничтожное завещание). Оспаривание завещания до открытия наследства не допускается».

ГК не содержит перечня оснований, по которым завещание может быть признано недействительным. Так, в соответствии с п. 2 ст. 1052 ГК «завещание признается недействительным при нарушении правил о форме завещания, других положений настоящего Кодекса, влекущих недействительность завещания или недействительность сделок (§ 2 главы 9)».

Мы считаем, что к нарушениям правил о форме завещания, влекущих его недействительность, относится несоблюдение:

- письменной формы завещания;
- удостоверения завещания нотариусом или иными уполномоченными законом лицами;
- правил о присутствии свидетелей в случаях, указанных в п. 2 ст. 1045 ГК и п. 3 ст. 1046 ГК;
- требований, предъявляемых к свидетелям, установленных п. 3 ст. 1044 ГК;
- указания в завещании места и даты его удостоверения (за исключением случая, предусмотренного ст. 1046 ГК);
- требования о собственноручном подписании завещания завещателем (кроме случая, предусмотренного п. 2 ст. 1044 ГК).

К другим положениям ГК, нарушение которых влечет недействительность завещания, относятся правила:

- о соблюдении тайны завещания свидетелем и лицом, подписывающим завещание вместо завещателя, установленной ст. 1050 ГК;
- об удостоверении завещаний, приравниваемых к нотариально удостоверенным, лицами, указанными в п. 1 ст. 1047 ГК;
- об отмене и изменении завещания способами, предусмотренными ст. 1049 ГК;
- об обязательной доле в наследстве, регламентированной ст. 1064 ГК.

Завещание не может содержать неправомерные условия, которые влекут ограничение конституционных и иных предусмотренных законодательством прав и свобод граждан (например, вступление в брак с определенным лицом). «Поскольку такого рода условия ограничивают права и свободы, они считаются незаконными, а, следовательно, и не подлежат исполнению» [5, с. 58]. Если же такие условия оказались включенными в завещание, то наследник вправе обратиться в суд с иском о признании завещания недействительным в части оговоренного условия как противоречащего закону.

Также недействительным признается завещание, совершенное с нарушением требований, предъявляемых к сделкам. К ним следует отнести завещания, совершенные:

- несовершеннолетним гражданином;

- гражданином, не способным понимать значение своих действий и руководить ими;
- под влиянием заблуждения, обмана, насилия или угрозы.

Н.Д.Егоров полагает, что «завещание, действительное на момент его совершения, может впоследствии стать недействительным или отпасть в случаях: если назначенный в завещании наследник умрет до открытия наследства, тогда завещание в его пользу, как в пользу лица, не находящегося в живых...; если назначенный в завещании наследник на момент открытия наследства потеряет способность быть наследником» [6, с. 110]. По нашему мнению, в указанных автором случаях завещания не признаются недействительными, поскольку не отвечают требованиям п. 2. ст. 1052 ГК, а именно не имеет место нарушение правил о форме завещания, других положений ГК, влекущих недействительность завещания или недействительность сделок. Мы полагаем, что в данных случаях завещание как сделка является действительным, однако наследование осуществляется по закону.

Незначительные нарушения порядка составления завещания, подписания или удостоверения не могут служить основанием для признания его недействительным. Это гарантирует завещателю, что, несмотря на имеющиеся неточности, будет соблюдена его воля в соответствии с завещанием.

Изучение судебной практики показало, что одним из распространенных оснований для обращения в суд с иском о признании завещания недействительным является пребывание завещателя в состоянии, при котором он не мог понимать значения своих действий или руководить ими, но при этом не признанного недееспособным. Д.И.Мейер обратил внимание на то, что «завещания нередко пишутся в предсмертные минуты, когда физические и умственные силы лица находятся уже в крайнем изнеможении, независимо и от официального признания лица помещенным, следует допускать спор против действительности духовного завещания, как составленного не в здравом уме, и как скоро расстройство умственных сил завещателя в минуту составления завещания доказывается, оно должно быть признано недействительным» [7, с. 413–414]. По мнению автора, недействительными должны быть признаны завещания граждан, совершенные в предсмертном состоянии.

На сегодняшний день в соответствии с п. 6 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь № 17 «при рассмотрении таких исков судам следует обсуждать вопрос о назначении посмертной судебно-медицинской, судебно-психиатрической экспертиз» [4]. Проведение указанных экспертиз осуществляется соответствующим подразделением государственной службы медицинских судебных экспер-

тиз на основании изучения материалов, характеризующих личность завещателя и состояние его здоровья (характеристик с места работы, учебы, медицинской документации, свидетелей и т. д.). Исходя из этого заключения посмертной судебно-психиатрической экспертизы, как правило, не достаточно для подтверждения неспособности гражданина совершить завещание.

«Отменяя решение суда Центрального района Минска об отказе И. в иске к Л-у о недействительности завещания и договора дарения квартиры и вынося новое решение об удовлетворении этого иска, судебная коллегия по гражданским делам Минского городского суда самостоятельно сделала вывод о наличии у собственника квартиры и завещателя З. психического заболевания, также о такой степени его тяжести, которая в момент совершения оспариваемых сделок лишала ее способности понимать значение своих действий и руководить ими. Вместе с тем при рассмотрении дела в районном суде было получено заключение посмертной судебно-психиатрической экспертизы совершенно противоположного значения, а повторные экспертизы, проведенные в ходе кассационного рассмотрения дела, позволяли прийти к выводу о невозможности дать заключение о состоянии испытуемой в исследуемый период времени из-за недостаточной информативности представленных на исследование материалов.

С учетом допущенных при рассмотрении данного дела грубых нарушений норм материального и процессуального права, а также неполноты судебного следствия судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Республики Беларусь 1 февраля 2007 г. отменила вынесенные судебные постановления и направила дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции» [8, с. 59].

Распространенным основанием признания завещания недействительным является нарушение завещателем требований ст. 1064 ГК об обязательной доле в наследстве. Данная проблема вызвана тем, что на момент составления завещания обязательные наследники могут отсутствовать, а при открытии наследства появиться. Кроме того, составляя закрытое завещание, завещатель может не включить в завещание наследников, обладающих правом на обязательную долю в наследстве. На наш взгляд, в интересах завещателя и желаемых наследников не следует составлять такого рода завещания.

Решая вопрос о присуждении обязательной доли, суды обычно выделяют ее только из завещанного имущества, ссылаясь на доводы наследников об отсутствии какого-либо другого наследства. Однако, как правило, такие доводы должным образом судами не проверялись, что приводило к неправильному разрешению дела по существу.

«Решением суда Борисовского района и г. Борисова за Б. было признано право на обязательную долю в наследстве после умершего К., в связи с чем суд признал за ней право собственности в порядке наследования по закону на 1/2 доли жилого дома, который являлся единственным предметом завещательного распоряжения. В мотивировочной части решения указано, что другого имущества, находившегося в собственности у К. ко дню его смерти, не имеется. Но такой вывод был сделан на основании одного лишь заявления сестры умершего, тогда как из материалов дела видно, что наследодатель проживал в спорном доме один и обладал предметами домашней обстановки и обихода, которые тоже имеют конкретную материальную ценность. Данный вопрос при рассмотрении дела не исследовался.

Между тем закон (п. 2 ст. 1064 ГК) прямо предписывает засчитывать в обязательную долю все, что наследник, имеющий право на такую долю, получает по наследству по какому-либо основанию, в том числе стоимость имущества, состоящего из предметов обычной домашней обстановки и обихода, и стоимость установленного в пользу такого наследника завещательного отказа. При выделении обязательной доли она выделяется из незавещанной части имущества, и лишь когда его не будет достаточно, удовлетворяется и за счет завещанного имущества» [8, с. 59].

Э.Лаасик обращает внимание, что «завещание может быть признано недействительным либо полностью, либо в определенной части» [9, с. 551]. Отдельные распоряжения в завещании признаются недействительными, когда они не затрагивают остальной его части. Это положение необходимо для обеспечения выполнения воли завещателя, если только часть завещания не удовлетворяет требованиям закона. В этом случае происходит наследование по завещанию в действительной его части и по закону в недействительной. Если же недействительным признано завещание в целом, то оно не приводит к наступлению правовых последствий и осуществляется наследование по закону, если ранее не было составлено завещание, по которому могло бы осуществляться наследование.

Согласно п. 4 ст. 1052 ГК «признание завещания недействительным не лишает лиц, указанных в нем в качестве наследников или отказополучателей, права наследовать по закону или на основании другого, действительного завещания». Однако в соответствии с п. 2 ст. 1038 ГК «отстраняются от наследования как по завещанию, так и по закону лица, которые путем составления подложного завещания, созданием умышленного препятствия осуществлению наследодателем последней воли или иными умышленными противозаконными действиями способствовали призыванию их самих или близких им

лиц к наследованию либо увеличению причитающейся им доли наследства». То есть в п. 4 ст. 1052 ГК не предусмотрено исключение: наследники, признанные недостойными на основании п. 2 ст. 1038 ГК, не имеют право наследовать.

По нашему мнению, в целях предотвращения неправильного применения норм закона необходимо внести изменение и дополнение в п. 4 ст. 1052 ГК следующего содержания: «Признание завещания недействительным не лишает лиц, указанных в нем в качестве наследников или отказополучателей, права наследовать по закону или на основании другого, действительного завещания, за исключением случаев, когда завещание оспорено в связи с противоправными действиями недостойных наследников».

В связи с возможностью оспаривания завещания в научной литературе и судебной практике актуальным остается вопрос о том, кто является надлежащим истцом при признании завещания недействительным. Так, в соответствии с п. 1 ст. 1052 ГК «завещание может быть признано судом недействительным по иску лица, права или интересы которого нарушены этим завещанием». В.И.Серебровский полагает, что «такими заинтересованными лицами могут быть наследники по закону (наиболее частый случай), а при наличии другого завещания – наследники по этому завещанию» [10, с. 166]. Н.Д.Егоров пишет, что такими лицами могут быть «наследники по закону как первой, так и второй очереди, заявившие в течение шести месяцев со дня открытия наследства о своем желании его принять... Предъявить иск о недействительности завещания могут также и наследники по другому завещанию того же наследодателя, а также отказополучатели, подназначенные наследники, наконец, прокурор и финансовые органы, если имеется предпосылка о возможном наследовании государства» [6, с. 114]. Данный автор считает, что предъявить иск вправе только заинтересованные лица, прокурор и финансовые органы.

Следует отметить, что законодательство большинства зарубежных стран (Латвии, Казахстана, Азербайджана, Украины) предусматривает такой же порядок оспаривания завещания.

По нашему мнению, данное положение п. 1 ст. 1052 ГК не предоставляет возможность лицу (например, близкому родственнику завещателя, отказавшемуся от наследства; постороннему лицу), которому что-либо стало известно о несоблюдении требования закона при составлении завещания, обратиться в суд с иском о признании его недействительным.

На наш взгляд, необходимо дополнить п. 5 ст. 1049 ГК: «Если лицу, вне зависимости от нарушения его прав завещанием, стало известно о несоблюдении требования закона при составле-

нии завещания, то оно может обратиться в суд с иском о признании завещания недействительным». Это будет способствовать укреплению законности и правопорядка в сфере применения наследственного права.

В соответствии с п. 1 ст. 1052 ГК оспаривание завещания до открытия наследства не допускается. Поскольку завещание еще не вступило в законную силу, его оспаривание не допустимо. В статье закона говорится только об оспариваемом завещании, так как ничтожное завещание недействительно с момента его совершения. При этом признание завещания недействительным и применение последствий его недействительности возможны только после открытия наследства. Поэтому требование данной статьи распространяется не только на оспариваемые завещания, но и на ничтожные.

По нашему мнению, для исключения неверного толкования закона следует внести изменение и дополнение п. 1 ст. 1052 ГК следующего содержания: «Оспаривание завещания и применение последствий его недействительности до открытия наследства не допускаются».

Действительность завещания может оспариваться в суде в течение трехлетнего срока исковой давности, исчисляемой по общим правилам.

Заключение

Таким образом, в целях соблюдения законодательства завещание может быть признано судом полностью недействительным – при его грубом нарушении. В судебной практике наиболее распространенным основанием оспаривания действительности завещания является неспособность завещателя в момент составления завещания понимать значение своих действий или руководить ими, а также нарушение прав обязательных наследников.

В целях укрепления законности в сфере применения наследственного права необходимо предоставить возможность лицу, которому что-либо стало известно о несоблюдении требования закона при составлении завещания, обратиться в суд с иском о признании завещания недействительным.

ЛИТЕРАТУРА

1. Власов, Ю.Н. Наследственное право: курс лекций / Ю.Н. Власов, В.В. Калинин. – М.: Юрайт-М, 2001. – 136 с.
2. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь с приложением актов законодательства и судебной практики: кн. 3 / отв. ред. и рук. авторского коллектива В.Ф. Чигир. – Минск, 2006.
3. Наследственное право / Б.А. Булаевский [и др.]; отв. ред. К.Б. Ярошенко. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 412 с.
4. О некоторых вопросах применения судами законодательства о наследовании: постановление Пленума Верховного Суда Респ. Беларусь, 21 дек. 2001 г., № 16: с изм. и доп.: постановление Пленума Верховного Суда Респ. Беларусь от 20 дек. 2007 г. № 17 // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2009.
5. Барщевский, М.Ю. Наследственное право: учеб. пособие. / М.Ю. Барщевский. – М., 1996.
6. Егоров, Н.Д. Гражданско-правовое регулирование общественных отношений: единство и дифференциация / Н.Д. Егоров. – Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1988. – 176 с.
7. Мейер, Д.И. Русское гражданское право: в 2 ч. / Д.И. Мейер, Е.С. Суханов [и др.]. – 3-е изд., испр. – М.: Статут, 2003. – 831 с. – [по испр. и доп. 8-му изд., 1902].
8. О применении судами законодательства при рассмотрении дел о наследовании (по материалам обзора судебной практики) // Судовы веснік. – 2008. – № 1. – С. 54–62.
9. Лаасик, Э. Советское гражданское право. Часть особенная. / Э. Лаасик. – Таллинн: Валгус, 1980. – 572 с.
10. Серебровкий, В.И. Очерки советского наследственного права / В.И. Серебровкий. – М.: Акад. наук СССР, 1953. – 240 с.

Дата поступления статьи в редакцию 29.01.2010

УДК 341.9.019

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ ПО ВОПРОСУ ИММУНИТЕТА ГОСУДАРСТВА В ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЯХ

БАРЫШЕВ В.А.,
старший преподаватель УО «ВГУ им. П.М.Машерова»

Аннотация

В статье на основе Гражданского кодекса анализируется законодательство, регулирующее участие белорусского государства и его административно-территориальных единиц в гражданско-правовых отношениях. Также рассмотрены нормы Гражданского процессуального, Инвестиционного и Хозяйственного процессуального кодексов, предоставляющие иммунитет иностранным государствам в гражданско-правовых отношениях. Автор приходит к выводу, что предоставление иммунитета иностранным государствам в таких отношениях не соответствует интересам Республики Беларусь, поскольку большинство европейских государств ограничивает иммунитет государства в гражданско-правовых отношениях, и расчет на взаимность в этом вопросе совершенно не оправдан. В связи с этим автор предлагает принять специальный закон об иммунитете государства, который ограничил бы иммунитет иностранного государства в частноправовых отношениях. Такой подход к иммунитету государства приблизит законодательство Республики Беларусь к законодательству европейских государств.

Summary

The article analyses, on the basis of the Civil Code, the legislation regulating participation of the Belarusian state and its administrative-territorial entities in civil relations. There are also considered norms of Civil Procedural, Investment and Economic Procedural Codes granting immunity to foreign states in civil relations. The author comes to the conclusion that the granting of immunity to foreign states in such relations does not correspond to interests of the Republic of Belarus, as far as the majority of European states restrict the immunity of the state in civil relations and intention on reciprocity in that issue is completely unreasonable. In this regard the author proposes to adopt a special law on immunity of the state which will restrict the immunity of foreign state in private-law relations. Such an approach to immunity of the state will bring legislation of the Republic of Belarus closer to legislation of European states.

Вопрос об иммунитете государства в гражданско-правовых отношениях в современном международном частном праве приобрел особую значимость, поскольку в мире произошло разделение государств на принявших теорию функционального иммунитета, ограничивающую иммунитет государства в частноправовых отношениях, и остающихся на позиции теории абсолютного иммунитета, согласно которой государство всегда обладает юрисдикционными иммунитетами и иммунитетом в отношении собственности.

В белорусской юридической литературе этот вопрос обсуждается уже более десяти лет. Авторами статей, в которых раскрываются различные аспекты иммунитета государства, являются Р.Галстян [1, 2], О.Кравченко [3, 4], А.Ю.Корочкин [5]. Из имеющихся публикаций в учебной литературе следует назвать главу 7 в учебнике «Международное частное право» профессора В.Г.Тихини [6], а также соответствующие главы в учебном пособии Е.Б.Леонович [7] и курсе лекций М.Л.Чудаевой [8]. Автор также не впервые обращается к данной проблеме [9].

Цель данной статьи – проанализировать нормы белорусского законодательства по вопросу иммунитета государства в сопоставлении их с нормами, содержащимися в международных конвенциях и законодательстве отдельных иностранных государств; дать оценку целесообразности следования теории абсолютного иммунитета в современных условиях.

В Гражданском кодексе (далее – ГК) 1964 года вопрос об участии государства в гражданско-правовых отношениях не был отражен. В действующем ГК регулированию участия Республики Беларусь и административно-территориальных единиц в гражданско-правовых отношениях отведена глава 5, содержащая четыре статьи (124–127) [10]. В п. 1 ст. 124 говорится: «Республика Беларусь, административно-территориальные единицы участвуют в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, на равных с иными участниками этих отношений – физическими и юридическими лицами». Утверждение равенства государства с иными участниками гражданских правоотношений – это, безусловно, ключевая норма для определения правового положения государства в гражданско-правовых отношениях. В ст. 125 определяется, какие органы могут от имени Республики Беларусь своими действиями приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права и обязанности. Это право представлено государственным органом в рамках их компетенции, установленной актами, определяющими статус этих органов (п. 1). Разграничение ответственности Республики Беларусь и административно-территориальных единиц по своим обязательствам установлено ст. 126.

Особый интерес представляет ст. 127, которая гласит: «Особенности ответственности Республики Беларусь и административно-территориальных единиц в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, с участием иностранных юридических лиц, граждан и государств определяются законодательными актами». Под законодательными актами, очевидно, следует понимать закон об иммунитете государства. В доказательство этого можно привести аналогичную по нумерации и содержанию статью из Гражданского кодекса Российской Федерации, которая почти дословно совпадает с белорусской статьей, за исключением двух последних слов: в нашей статье говорится о законодательных актах, а в российской – о законе об иммунитете государства [11].

Еще одна статья (1114), регулирующая участие государства в гражданско-правовых отношениях с иностранным элементом, содержится в разделе VII ГК «Международное частное право». В ней говорится: «К гражданско-правовым отношениям с иностранным элементом с участием

государства правила настоящего раздела применяются на общих основаниях, если иное не предусмотрено законодательными актами Республики Беларусь». Это новая норма в нашем законодательстве, согласно которой государство не может претендовать на какое-либо исключительное или привилегированное положение по сравнению с другими субъектами гражданского права в правоотношениях, осложненных иностранным элементом. Под иностранным элементом в этой статье понимаются иностранные юридические или физические лица, если они вступают в отношения с белорусскими государством в лице его органов.

Безусловно, что действие ст. 1114 распространяется и на иностранное государство в том случае, если оно вступает в гражданско-правовые отношения с белорусскими физическими и юридическими лицами. Статья имеет диспозитивный характер, поскольку предусматривает, что к гражданско-правовым отношениям с иностранным элементом с участием государства могут применяться и иные нормы, установленные законодательными актами Республики Беларусь.

Дискуссионным является следующий вопрос: относятся ли «иные нормы», о которых говорится в ст. 1114, к проблеме иммунитетов государства. По мнению известного российского специалиста О.И.Хлестовой, аналогичная по содержанию статья в Гражданском кодексе России (1204) не охватывает «проблемы, которая связана с юрисдикционными иммунитетами государства, как особого субъекта права» [12, с. 441]. С таким утверждением можно согласиться только отчасти, поскольку, если напрямую в ст. 1204 российского ГК и соответственно в ст. 1114 белорусского ГК не говорится о юрисдикционных иммунитетах иностранных государств, то ничего, кроме как предположить их под «иными нормами», не представляется возможным. В том же пункте комментария ст. 1204 О.И.Хлестова приводит сведения о государствах, перешедших на позицию ограниченного иммунитета, и указывает, что в России ведется работа по принятию закона об иммунитете государства.

Необходимость привлечения иностранных инвестиций в экономику явилась главной причиной принятия Инвестиционного кодекса Республики Беларусь [13]. В Кодексе содержатся нормы об иммунитете государства. В ч. 3 ст. 46, регулирующей условия инвестиционного договора, говорится: «В инвестиционном договоре с иностранными инвесторами может быть предусмотрен отказ государства от судебного иммунитета, иммунитета в отношении предварительного обеспечения иска и исполнения судебного и (или) арбитражного решения».

В главе 13 Инвестиционного кодекса, регулирующей условия заключения концессионного

договора и его выполнения, в ст. 75 отказ от иммунитетов государства предусмотрен при заключении концессионных договоров.

Причина включения норм о возможности отказа от юрисдикционных иммунитетов государства при заключении инвестиционных и концессионных договоров объясняется тем, что законодатель стремится снять опасения потенциальных инвесторов относительно возможности судебной защиты своих прав в тех случаях, когда его партнером будут выступать белорусское государство либо административно-территориальные единицы.

В данный вопрос должна быть внесена ясность того порядка, что отказ от юрисдикционных иммунитетов государства на территории, где это же государство осуществляет суверенную власть, существенного значения не имеет, поскольку согласно давно сложившейся общемировой практике государство не пользуется иммунитетом от юрисдикции собственных судов. Это означает, что иностранный инвестор или концессионер в случае возникновения спора с органом, который представляет государство, может обращаться в судебные и арбитражные учреждения данного государства. Для того и существует в демократическом государстве разделение властей, чтобы ветви власти, исходя из общественных интересов, не только сдерживали друг друга, но и исправляли ошибки, если они допущены какой-либо ветвью власти и эта власть не имеет достаточной политической воли признать их и, тем более, исправить. Ситуация меняется, если в качестве места рассмотрения возможного спора стороны инвестиционного или концессионного договора укажут иностранный суд или арбитраж. В этом случае отказ от юрисдикционных иммунитетов государства выглядит вполне уместным и будет способствовать увеличению доверия инвестора к принимающей стороне.

Наиболее определенно законодатель обозначает свою позицию в отношении иммунитетов государства в процессуальном законодательстве. Впервые нормы об иммунитете государства появились в ныне действующем Гражданском процессуальном кодексе (далее – ГПК) и Хозяйственном процессуальном кодексе Республики Беларусь (далее – ХПК).

В ст. 553 «Иски к иностранным государствам» ГПК говорится: «Предъявление иска к иностранному государству, обеспечение иска и обращение взыскания на имущество иностранного государства, находящееся в Республике Беларусь, могут быть допущены лишь с согласия компетентных органов данного государства (отказ от иммунитета)» [14]. По своему содержанию данная статья представляет классический образец абсолютного иммунитета иностранного государства.

Из содержания ст. 553 отчетливо просматривается расчет белорусского законодателя на взаимность со стороны иностранных государств в вопросе предоставления иммунитета. Действительно, ничем иным, как предполагаемой взаимностью, предоставление судебных иммунитетов иностранному государству объяснить нельзя. Подтверждению этому служит ст. 559 «Ответные меры в случае нарушения дипломатического иммунитета Республики Беларусь или ее представителей» ГПК. Содержание статьи следующее: «В случаях, когда Республике Беларусь, ее имуществу или ее представителям не обеспечивается в иностранном государстве такая же судебная неприкосновенность, которая согласно настоящему Кодексу обеспечивается этому иностранному государству, его имуществу и представителям в Республике Беларусь, Правительством Республики Беларусь или иным уполномоченным органом Республики Беларусь может быть предписано в отношении этого государства, его имущества или представителя применение ответных мер».

Ответные меры, о которых говорится в ст. 559 ГПК, в ГК Республики Беларусь именуется реторсиями (ст. 1102) и право на их осуществление законодатель закрепил за Правительством. Однако в ст. 559 ответные меры могут быть предписаны наряду с Правительством также иным органом Республики Беларусь. Очевидно, что под иным уполномоченным органом необходимо понимать Верховный Суд Республики Беларусь, который должен вести учет всех случаев нарушений судебного иммунитета Республики Беларусь иностранными судами и соответственно давать указания нижестоящим судам не применять иммунитет по отношению к тем государствам, где были отмечены факты нарушения иммунитета Республики Беларусь или ее имущества.

Таким образом, в ГПК Республики Беларусь законодатель весьма определенно занял позицию абсолютного иммунитета в отношении иностранного государства и его собственности, что зафиксировано в ст. 553. Основная мотивация такой позиции – расчет на ответную взаимность со стороны иностранных государств, о чем косвенно свидетельствует ст. 559 ГПК.

В ХПК Республики Беларусь, принятом в ноябре 1999 года, содержалась ст. 311 «Судебный иммунитет» [15]. Она предусматривала: предъявление иска в хозяйственный суд к иностранному государству, привлечение его в качестве третьего лица к участию в деле, наложение ареста на имущество, принадлежащее иностранному государству и находящемуся на территории Республики Беларусь, обращение взыскания на это имущество в порядке принудительного исполнения решения хозяйственного

суда допускается лишь с согласия компетентных органов соответствующего государства, если иное не предусмотрено законодательством, в том числе международными договорами Республики Беларусь.

Как видно из содержания статьи, она также, как и ст. 553 ГПК, основана на теории абсолютного иммунитета иностранного государства, однако в отличие от статьи в ГПК, в рассматриваемой статье была предусмотрена возможность иного регулирования.

Однако ХПК в редакции Закона Республики Беларусь от 6 августа 2004 года судебный иммунитет государства в ст. 239 был сформулирован иначе [16]. В ч. 1 ст. 239 говорится: «Иностранное государство, выступающее в качестве суверена, обладает судебным иммунитетом от предъявленного к нему иска в хозяйственном суде, привлечения его к участию в деле в качестве третьего лица, наложения ареста на имущество, принадлежащее иностранному государству и находящееся на территории Республики Беларусь, и принятия по отношению к нему хозяйственным судом мер по обеспечению иска и имущественных интересов. Обращение взыскания на такое имущество в порядке принудительного исполнения судебного постановления допускается лишь с согласия компетентных органов соответствующего государства, если иное не предусмотрено законодательными актами или международными договорами Республики Беларусь».

Особое внимание в первом предложении этой части статьи следует обратить на формулировку «иностранное государство, выступающее в качестве суверена». Такая формулировка соответствует теории функционального иммунитета, суть которой заключается в разделении действий государства на публично-правовые и частноправовые.

На основании ч. 1 ст. 239 можно прийти к выводу, что белорусский законодатель перешел на позицию функционального иммунитета по отношению к иностранному государству. Такое мнение высказывает Е.Леонвич: «...в соответствии с первым предложением абз. 1 ст. 239 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь иммунитеты признаются за иностранным государством только, если оно совершает суверенные действия (*acta imperii*). Иначе иммунитеты будут сняты» [7, с. 113]. Аналогичную позицию занимает и А.Ю.Корочкин [5, с. 96-97].

Однако если обратиться к постановлению Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь (далее – ВХС) от 2 декабря 2005 года № 31 (в ред. постановления Пленума ВХС от 22 декабря 2006 года № 16) «О практике рассмотрения хозяйственными судами Республики Беларусь дел с участием иностранных лиц» [12], то можно сделать вывод, что высшая

хозяйственная судебная инстанция не замечает изменения позиции законодателя в вопросе иммунитета иностранного государства. Доказательством такого утверждения служит п. 11 постановления, в котором говорится: «Хозяйственный суд принимает к производству иск по хозяйственному (экономическому) спору, ответчиком по которому является иностранное государство или межгосударственная организация, судебный иммунитет которой определен международными договорами Республики Беларусь, только при наличии явно выраженного согласия ответчика на рассмотрение спора в хозяйственном суде. Подобное согласие следует рассматривать в качестве отказа от судебного иммунитета иностранного государства или международной организации».

Согласие на рассмотрение спора в хозяйственном суде должно быть подписано лицами, уполномоченными законодательством иностранного государства или международной организацией».

Как видно из содержания п. 11 постановления ВХС Республики Беларусь, единственным условием принятия иска в отношении иностранного государства является согласие лиц, уполномоченных законодательством иностранного государства, что соответствует абсолютному иммунитету государства.

Во втором предложении ч. 1 ст. 239 ХПК говорится об обращении взыскания на имущество, принадлежащее иностранному государству, в порядке принудительного исполнения судебного постановления.

Под принудительным исполнением судебного постановления, очевидно, следует понимать исполнение решений белорусских судов, вынесенных в отношении иностранного государства, а также исполнение решений иностранных судов, подтвержденных определением белорусского суда.

В ч. 2 ст. 239 ХПК установлен порядок отказа от судебного иммунитета, который должен определяться законодательством соответствующего государства или правилами международной организации.

Из этого следует, что ВХС ориентирует подчиненные ему суды на применение теории абсолютного иммунитета, несмотря на появление в ХПК формулировки, которая свидетельствует об изменении подхода законодателя к вопросу иммунитета иностранного государства. Судебная практика, которая могла бы внести ясность в этот вопрос, пока отсутствует.

Историю с формулировкой иммунитета государства в ст. 239 ХПК Республики Беларусь несколько проясняет трактовка данной проблемы в правовой системе Российской Федерации.

В Гражданском процессуальном кодексе Российской Федерации, принятом в 2002 году, в

ст. 401 установлено, что предъявление иска к иностранному государству, привлечение его в качестве ответчика и третьего лица, обеспечение иска и наложение ареста на имущество иностранного государства, находящееся в России, могут быть допущены лишь с согласия компетентных органов соответствующего государства [18].

В Арбитражном процессуальном кодексе Российской Федерации (далее – АПК), принятом в 1995 году, существовала практически такая же формулировка, как и в статье 401 ГПК, но 24 июля 2002 г. в России был принят новый АПК, в котором судебный иммунитет государства в ст. 241 определен следующим образом: «Иностранное государство, выступающее в качестве носителя власти, обладает судебным иммунитетом по отношению к предъявляемому к нему иску в арбитражном суде в Российской Федерации, привлечению его к участию в деле в качестве третьего лица, наложению ареста на имущество, принадлежащее иностранному государству и находящемуся на территории Российской Федерации, и принятию по отношению к нему судом мер по обеспечению иска и имущественных интересов...» [19].

Если сравнить ст. 241 российского АПК со ст. 239 ХПК Республики Беларусь, можно сделать вывод о почти полной их идентичности, за исключением только того, что в российском кодексе говорится о государстве «выступающем в качестве носителя власти», а в белорусском – о государстве «выступающем в качестве суверена». Однако в смысловом отношении «носитель власти» и «суверен» – это полностью тождественные понятия.

В то же время российские юристы единодушно считают, что формулировка АПК основана на теории функционального иммунитета и вследствие этого признается наличие противоречия в вопросе судебного иммунитета иностранного государства между ст. 401 ГПК и ст. 241 АПК Российской Федерации [20, с. 304–305; 21, с. 186–187].

В связи с изложенным можно предположить, что формулировка ст. 239 ХПК Республики Беларусь появилась в результате рецепции ст. 241 АПК Российской Федерации.

Однако в российском АПК появление формулировки, ограничивающей судебный иммунитет иностранного государства, неслучайно, поскольку у нашего ближайшего соседа и главного экономического партнера уже длительное время ведется подготовка к переходу на позицию ограниченного иммунитета государства. Свидетельством этого является присоединение России к Европейской конвенции об иммунитете государств.

В 2004 г. в Российской Федерации был разработан проект федерального закона «О юрисдикционном иммунитете иностранного государства

и его собственности», основанный на теории ограниченного иммунитета [22]. Проект закона был внесен в Государственную Думу в марте 2005 года и прошел первое чтение, однако дальнейшее прохождение проекта было отложено.

Все это дает основание сделать вывод о том, что законодательство Российской Федерации по вопросу иммунитета государства и его собственности находится в стадии коренного изменения, а на практике российские арбитражные суды уже следуют теории функционального иммунитета.

Проблема иммунитета государства в гражданско-правовых отношениях имеет две стороны: иммунитет Республики Беларусь и ее административно-территориальных единиц и иммунитет иностранных государств на территории Республики Беларусь. В целом белорусское законодательство в вопросе иммунитета государства следует теории абсолютного иммунитета, ранее доминировавшей во всем мире. В советское время эта теория оказалась весьма полезной для бывшего СССР, поскольку она позволила отклонить многочисленные иски, предъявленные к советскому государству в европейских странах и США в связи с проведенной в СССР национализацией частной собственности и аннулированием государственных долгов царской России.

Участие советского государства, а в последующем других социалистических и развивающихся государств в частноправовой деятельности подтолкнуло западные страны к переходу в вопросе иммунитета государства к теории функционального иммунитета. В 70–80-ые годы XX столетия в ряде стран были приняты законы, ограничивающие иммунитет иностранного государства в случае его участия в гражданско-правовых отношениях с юридическими и физическими лицами. Одновременно с этим была начата международно-правовая кодификация частноправовых отношений с участием государства. В мае 1972 года в рамках Совета Европы была принята Европейская конвенция об иммунитете государств, основанная на теории функционального иммунитета государства [23]. В настоящее время в Конвенции участвуют восемь европейских государств.

В 1977 году Генеральная Ассамблея ООН поручила Комиссии международного права разработать проект универсальной конвенции об иммунитете государств. Эта работа была завершена 2 декабря 2004 г., когда Генеральная Ассамблея ООН приняла резолюцию 59/38, предложившую государствам стать участниками Конвенции Организации Объединенных Наций о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности [19]. Конвенция ООН также основана на теории функционального иммунитета и

в настоящее время находится в стадии ратификации.

Таким образом, общемировая тенденция в вопросе иммунитета государства в частноправовых отношениях свидетельствует о переходе к теории функционального иммунитета государства.

В связи с этим возникает вопрос: насколько отвечает интересам Республики Беларусь следование теории абсолютного иммунитета иностранного государства в гражданско-правовых отношениях?

Основным рациональным объяснением сохранения теории абсолютного иммунитета, при которой белорусское государство отказывается от юрисдикции в отношении иностранного государства и его собственности на своей территории, является расчет на взаимность со стороны других государств в этом вопросе по отношению к Республике Беларусь. Однако такой расчет представляется совершенно неоправданным, поскольку в странах, перешедших на позицию функционального иммунитета государства, судебные учреждения в отношении Республики Беларусь будут исходить не из принципа взаимности, а из норм национального права, в результате чего наше государство окажется не защищенным от предъявления к нему судебных исков и обращения взыскания на его собственность. В итоге признание иммунитета за иностранными государствами в гражданско-правовых отношениях оказывается совершенно неоправданным и выглядит как одностороннее предоставление им правовых преференций в ущерб собственным юридическим и физическим лицам.

В то же время Республика Беларусь расширяет внешнеэкономическую деятельность в ре-

зультате привлечения иностранных инвесторов как в форме создания предприятий с иностранным капиталом, так и деятельности иностранных коммерческих организаций на территории нашего государства. В настоящее время ставится задача превратить Республику Беларусь в одно из наиболее благоприятных в мире государств по условиям работы для иностранных инвесторов. Решению этой задачи должен способствовать в правовой сфере и отказ от абсолютного иммунитета государства и административно-территориальных единиц, поскольку отказов *ad hoc* при заключении инвестиционных и концессионных договоров, как это предусмотрено в Инвестиционном кодексе, недостаточно, чтобы снять все опасения по этому поводу у иностранных инвесторов. Вторым аргументом в пользу ограничения иммунитета государства является то, что таким шагом Республика Беларусь в правовом отношении приблизится к европейским государствам и не разойдется с Россией, где Закон «О юрисдикционном иммунитете иностранного государства и его собственности» уже обсуждался в Думе.

Практически данную проблему можно решить, приняв закон о юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и его собственности, основанный на теории функционального иммунитета государства, а также внеся соответствующие изменения в ГПК. Формулировка судебного иммунитета в ХПК уже соответствует теории функционального иммунитета государства, а из Инвестиционного кодекса нормы, позволяющие отказ от иммунитета государства, можно будет исключить.

ЛИТЕРАТУРА

1. Галстян, Р. Иммунитет государства и охрана интеллектуальной и промышленной собственности / Р. Галстян // Бел. журн. междунар. права и междунар. отношений. – 1999. – № 4. – С. 10–15.
2. Галстян, Р. Иммунитет иностранного государства от принудительных мер / Р. Галстян // Бел. журн. междунар. права и междунар. отношений. – 1999. – № 3. – С. 10–15.
3. Кравченко, О. Юрисдикционный иммунитет государства: абсолютный или ограниченный? / О. Кравченко // Бел. журн. междунар. права и междунар. отношений. – 1998. – № 1. – С. 55–59.
4. Кравченко, О. Юрисдикционные иммунитеты государств: перспективы кодификации / О. Кравченко // Бел. журн. междунар. права и междунар. отношений. – 1998. – № 2. – С. 47–55.
5. Корочкин, А.Ю. Юрисдикционный иммунитет государств и их собственности / А.Ю. Корочкин // Вестн. Высш. Хоз. Суда Респ. Беларусь. – 2008. – № 8. – С. 91–104.
6. Тихиня, В.Г. Международное частное право: учеб. / В.Г. Тихиня. – Минск: Книжный дом, 2007. – Гл. 7. – С. 95–110.
7. Леонович, Е.Б. Международное частное право: учеб. пособие / Е.Б. Леонович. – Минск: ИВЦ Минфина, 2008. – Гл. 7. – С. 106–114.

8. Чудаева, М.Л. Международное частное право: курс лекций / М.Л. Чудаева. – Минск: Акад. управления при Президенте Респ. Беларусь, 2007.
9. Барышев, В.А. Иммуниет государства в международном праве и правовых системах Республики Беларусь и Российской Федерации / В.А. Барышев // Весн. Віцебск. дзярж. ун-та. – 2003. – № 4. – С. 66–72.
10. Гражданский кодекс Республики Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 8 июля 2008 г. № 366-З // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр». – Минск, 2010.
11. Гражданский кодекс Российской Федерации, 30 нояб. 1994 г., № 51-ФЗ // Рос. газ. – 1994. – № 32.
12. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части третьей (постатейный) / отв. ред. Н.И. Марышева, К.Б. Ярошенко. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: ИНФРА-М, 2006. – 608 с.
13. Инвестиционный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 30 мая 2001 г.: одобрен Советом Республики Беларусь 8 июня 2001 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 9 нояб. 2009 г. // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр». – Минск, 2010.
14. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь, 11 янв. 1999 г., № 238-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 15 июня 2009 г. № 26-З // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр». – Минск, 2010.
15. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь. – Минск: Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 1999.
16. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь, 15 дек. 1998 г., № 219-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 15 июня 2009 г. № 26-З // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр». – Минск, 2010.
17. О практике рассмотрения хозяйственными судами Республики Беларусь дел с участием иностранных лиц: постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 2 дек. 2005 г. № 31: в ред. постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь от 22 дек. 2006 г. № 19 // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр». – Минск, 2010.
18. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, 14 нояб. 2002 г., 138-ФЗ // Собр. зак-ва Рос. Федерации. – 2002. – № 46.
19. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, 24 июля 2002 г., № 95-ФЗ // Собр. зак-ва Рос. Федерации. – 2002. – № 46.
20. Звеков, В.П. Международное частное право: учеб. / В.П. Звеков. – 2-е изд., перераб и доп. – М.: Юрист, 2004. – 304–305.
21. Богуславский, М.М. Международное частное право: учеб. / М.М. Богуславский. – 5-е изд., перераб. и доп., с изм. – М.: Юрист, 2006. – С. 186–187.
22. О юрисдикционном иммунитете иностранного государства и его собственности: проект Федерального закона Рос. Федерации № 127618-4 // Нормы права. – 1998. – № 38.
23. Европейская конвенция об иммунитете государств от 16 мая 1972 г. // Междунар. частное право: сб. нормативных актов / сост.: Г.К. Дмитриева, М.В. Филимонова. – 3-е изд., перераб. и доп. – М., 2006. – С. 40–49.
24. Конвенция Организации Объединенных Наций о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности от 2 дек. 2004 г. [Электронный ресурс] // Организация Объединенных Наций. – Режим доступа: <<http://www.ur.org/russian/document/basicdoc/hfm>>. – Дата доступа: 20.12.2009.

Дата поступления статьи в редакцию 08.02.2010

УЧАСТИЕ ТРЕТЬИХ ЛИЦ В ИСПОЛНЕНИИ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

ВАБИЦЕВИЧ С.С.,

Доцент филиала государственного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Российский государственный социальный университет» в г. Минске Республики Беларусь, кандидат юридических наук

Аннотация

В статье рассматриваются отдельные правовые конструкции, опосредующие участие третьих лиц в исполнении обязательств: возложение исполнения обязательства должника на третье лицо, исполнение обязательства по инициативе третьего лица и исполнение договора в пользу третьего лица.

Summary

The article considers some law constructions mediating participation of third persons in execution of obligation of a debtor to a third party, execution of obligation on third person's initiative and execution of a contract in favor of third person.

В связи с качественным и количественным усложнением экономических отношений в правовой характеристике обязательства его личный характер уступил место имущественному содержанию, в результате чего «обязательство <...> само сделалось объектом оборота» [1, с. 240–241]. Однако оборот обязательств означает не передачу требований и долгов, а перемену активного и (или) пассивного субъекта обязательственного правоотношения посредством использования таких институтов гражданского права, как делегация, активная или пассивная цессия.

В интересах участников экономического оборота Гражданский кодекс Республики Беларусь [2] (далее – ГК) закрепил также возможность исполнения обязательства не самим должником, а третьим лицом, то есть лицом, не являющимся стороной обязательства, в рамках которого должник принял на себя подлежащую исполнению обязанность. Управомочивающие нормы ст. 294 ГК конструируют, во-первых, право должника передать исполнение третьему лицу, во-вторых, право третьего лица удовлетворить требование кредитора без согласия должника.

Рассмотрим первый вариант участия третьих лиц в исполнении обязательства. В результате возложения исполнения обязательства на третье лицо возникшую, например, на основании договора обязанность исполняет не сторона соответствующего договора, а третье лицо, то есть должник и лицо, совершающее фактические действия в пользу кредитора, не совпадают. По-

добное несоответствие может иметь место и в результате перевода долга (ст. 362 ГК), в связи с чем сравнительный анализ и поиск отличительных черт указанных конструкций приобретает научный и практический смысл.

Перевод долга осуществляется посредством заключения договора, в соответствии с которым прежний должник переводит свою обязанность, выступающую элементом определенного обязательства, на другое лицо – нового должника, который, в свою очередь, принимает эту обязанность на себя, а также обязуется перед прежним должником исполнить ее в пользу кредитора. Следовательно, правовая суть перевода долга – изменение субъектного состава обязательства, то есть замена первоначального должника. Передача исполнения должником третьему лицу не влечет изменение субъектного состава договорного обязательства, а это означает, что обязанным перед кредитором по прежнему остается должник, третье лицо лишь фактически исполняет обязанность должника – полностью или частично. В этой связи вполне закономерными представляются положения ст. 374 ГК о том, что по общему правилу за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства третьими лицами, на которых было возложено исполнение, ответственность несет должник, в частности, проценты, предусмотренные ст. 366 ГК, взыскиваются не с этих лиц, а с должника на тех же основаниях, что и за собственные действия. Исключение из этого правила установлено, на-

пример, ст. 237 Банковского кодекса Республики Беларусь [3].

Как отмечалось, перевод долга – это договор. Можно ли рассматривать возложение исполнения обязательства на третье лицо как договор между этим лицом и должником? Поскольку конститутивный признак договора как разновидности двусторонней (взаимной) сделки – это совпадение волеизъявления сторон в требуемой в подлежащих случаях форме, возникает следующий вопрос – требуется ли для возложения должником исполнения обязательства на третье лицо согласие последнего? В соответствующей в юридической литературе точкой зрения чаще всего такой способ исполнения обязательства применяется при так называемых транзитных поставках, субподряде, субаренде, субкомиссии, перевозках грузов в прямом и смешанном сообщении [4, с. 562]. Более того, в п. 3 ст. 660 ГК содержится прямая отсылка к п. 1 ст. 294 ГК. Отличительной особенностью перечисленных ситуаций является то обстоятельство, что третье лицо, исполняя обязанность должника перед кредитором, одновременно исполняет свою обязанность перед должником, вытекающую из заключенного между ними договора. Например, в случае с договором субподряда субподрядчик, исполняя обязанности генподрядчика (должника) перед заказчиком (кредитором), вытекающие из договора подряда, одновременно исполняет свои обязанности перед генподрядчиком (кредитором), возникшие на основе договора субподряда, действуя при этом также в качестве должника.

Как показывает правоприменительная практика, возложение исполнения обязательства на третье лицо возможно и на основании соглашения, из которого следует согласие третьего лица исполнить обязательство за должника. Кроме того, должник может обратиться к третьему лицу с предложением об осуществлении исполнения его (должника) обязательства, однако в этом случае третье лицо в соответствии с общими правилами о заключении договора имеет право, а не обязанность принять такое предложение даже в том случае, когда оно является должником отправителя письма [5, с. 654]. Следовательно, в основе исполнения обязательства должником третьим лицом лежит соглашение между указанными субъектами, что характерно, как отмечалось выше, для перевода долга. Однако перевод долга возможен только при условии предварительного или последующего согласия кредитора, что не требуется в случае с возложением исполнения обязательства на третье лицо. Более того, в силу п. 1 ст. 294 ГК кредитор не имеет права отказаться от принятия исполнения третьим лицом, поскольку «... возложение исполнения на третье лицо имеет абстрактный

характер, то есть его действительность не связана с наличием и действительностью отношений, объясняющих почему вдруг третье лицо согласилось исполнить обязательство за должника» [5, с. 656]. В этом случае необходимо также соблюдать требования п. 1 ст. 294 ГК о личном исполнении обязательства должником в случаях, когда это вытекает из законодательства, условий обязательства или его существа.

Исполнение обязательства третьим лицом следует отличать также от одностороннего прекращения обязательств зачетом однородного требования. Условия, при которых допустим зачет требований, перечислены в ст. 381 ГК. Так, требования, прекращаемые зачетом, должны быть: 1) встречными; 2) однородными; 3) срок обязательства, которое идет в зачет (встречное обязательство), должен наступить либо быть не указанным или определенным моментом востребования.

Встречная направленность зачитываемых требований означает, что должник как инициатор зачета направляет свое требование непосредственно против кредитора – должника по встречному обязательству. При исполнении обязательства третьим лицом встречные обязательства отсутствуют.

Приведем пример, помещенный Высшим арбитражным судом Российской Федерации в обзор судебной практики, посвященный зачету.

Акционерное общество обратилось в арбитражный суд с иском о взыскании с кооператива платы за поставленный товар. Ответчик иск не признал, сославшись на прекращение обязательства по оплате товара зачетом встречного однородного требования. В судебном заседании было установлено, что до возбуждения производства по делу кооперативом (ответчиком) был заключен договор займа с предпринимателем. Предприниматель, получив сумму займа и имея денежное требование к акционерному обществу (истцу), возложил на это общество исполнение своего обязательства по возврату займа заемодавцу (п. 1 ст. 313 ГК), о чем сообщил письмом кооперативу. Кооператив по договору должен был оплатить акционерному обществу поставленный товар, но, полагая, что у него с наступлением срока возврата займа появилось право требования возврата суммы займа с акционерного общества, направил последнему письмо о зачете встречного однородного требования, в результате чего, по мнению ответчика, его обязательство по оплате полученного товара прекратилось (ст. 410 ГК).

Арбитражный суд доводы ответчика о зачете обоснованно отклонил, а иск удовлетворил. При этом было указано, что возложение исполнения обязательства не представляет собой случая перемены лица в обязательстве, ибо не является

переводом долга (ст. 391 ГК). У акционерного общества (истца) не возникло обязательства перед кооперативом (ответчиком). Лицом, обязанным возвратить заем кооперативу, продолжает оставаться предприниматель (заемщик). Основания для прекращения обязательства по оплате товара зачетом у кооператива отсутствуют, так как у него не имеется встречного требования к акционерному обществу [6].

Однородность обязательств означает, что и основное, и встречное требование имеют однородное основание (договор, причинение вреда, неосновательное обогащение) и однородный предмет (деньги, определенный товар и т.д.), то есть речь идет о юридической и предметной однородности, хотя в последнем случае допускается возможность несовпадения сумм зачитываемых обязательств (п. 1 ст. 381 ГК). Подобное требование к обязанности должника, исполняемой третьим лицом, и возможной обязанности третьего лица перед должником ГК не предъявляет, впрочем, как и требование о наступлении срока исполнения. Еще одно отличие возложения исполнения обязательства на третье лицо от зачета встречных требований заключается в том, что во втором случае имеет место односторонняя сделка, то есть достаточно заявления одной стороны (должника).

Таким образом, возложение исполнения обязательства на третье лицо – это самостоятельная правовая конструкция в системе обязательственного права, для реализации которой необходимо соглашение между должником и третьим лицом – единственный признак, присущий одновременно и переводу долга – одному из вариантов перемены лиц в обязательстве. В то же время фактические действия третьего лица, совершенные в точном соответствии с исходным обязательством, приводят к полному или частичному прекращению этого обязательства посредством исполнения, что является естественным основанием прекращения обязательства. На достижение таких же правовых последствий направлен зачет встречного требования как способ прекращения обязательств по волеизъявлению одной из сторон. Аналогичные правовые последствия – также единственный признак, сближающий передачу исполнения обязательства должника третьему лицу и взаимозачет.

Второй вариант исполнения обязанности должника третьим лицом, предусмотренный нормой п. 2 ст. 294 ГК, направлен на защиту интересов самого третьего лица: третье лицо, подвергающееся опасности утратить свое право на имущество должника (право аренды, залога или др.) вследствие обращения кредитором взыскания на это имущество, может за свой счет удовлетворить требование кредитора без согласия должника.

Отличительная особенность данного способа исполнения обязательства – отсутствие необхо-

димости получения предварительного согласия или последующего одобрения не только со стороны кредитора, но и со стороны должника: к третьему лицу переходят права кредитора по обязательству в соответствии со статьями 353–358 ГК. При этом норма п. 2 ст. 294 ГК закрепляет лишь одно основание для реализации рассматриваемого права третьего лица – опасность утратить свое право на имущество должника и в качестве примеров приводит право залога и право аренды. Однако право залога по общему правилу, как следует из п. 2 ст. 326, при прекращении по основаниям, установленным законодательством, права собственности на предмет залога или права хозяйственного ведения, сохраняется; в соответствии с п. 1 ст. 588 ГК переход права собственности (пожизненного наследуемого владения) на сданное в аренду имущество к другому лицу не является основанием для изменения или расторжения договора аренды. Применительно к аналогичному положению ст. 617 ГК РФ [7] окружной суд г. Москвы указал, что данное положение ГК не запрещает изменение или прекращение договора аренды по предусмотренным законом или договором иным основаниям, чем переход права собственности на арендованное имущество к другому лицу, в том числе и с учетом интересов нового собственника. По мнению суда, опасность для третьего лица утратить право на имущество должника связана уже с самим фактом обращения взыскания на это имущество [5, с. 658–659].

В то же время в полном смысле слова рискует потерять свое имущество третье лицо, выступившее залогодателем, то есть передавшее свое имущество в залог для обеспечения исполнения обязательства должника (п. 1 ст. 316 ГК), учредитель унитарного предприятия при обращении взыскания на имущество, принадлежащее должнику – унитарному предприятию (п. 5 ст. 113 ГК).

В иных случаях, то есть когда опасность утратить право на имущество должника отсутствует, предъявленное к последнему требование кредитора третье лицо может удовлетворить лишь с согласия должника либо при условии последующего одобрения им. В частности, данный вывод применим к совершению дарения посредством исполнения за одаряемого его обязанности перед третьим лицом, возможность которого допускается п. 1 ст. 543 ГК.

Правовая природа отношений, возникающих в связи с добровольным исполнением обязательства должника третьим лицом, не имеет единой квалификации в юридической литературе. Более того, в большинстве случаев подобный вопрос в принципе не поднимается [8, с. 143].

Так, по мнению А.Е.Суханова, применительно к п. 2 ст. 313 ГК РФ (к п. 2 ст. 294 ГК соответственно) «...речь следует вести не об исполнении обязательства третьим лицом, а об одной из форм замены участвующего в нем кредитора» [9, с. 35].

Кротов М.В., рассматривая вопрос об участии третьих лиц в обязательстве, удовлетворение требований кредитора третьим лицом за его счет без согласия должника также расценивает как перемену лиц в обязательстве [10, с. 523], однако буквально на следующей странице при рассмотрении непосредственно вопроса о перемене лиц в обязательстве указывает, что «в отличие от участия третьих лиц в исполнении обязательства, где кредитор и должник *не выбывают из обязательства* (выделено мною. – С.В.), возможны случаи, когда происходит замена кредитора или должника. Такие ситуации именуется перемены лиц в обязательстве» [10, с. 524].

Вывод о том, что исполнение обязательства должника третьим лицом в собственном интересе влечет замену кредитора, хоть и не непосредственно, но следует из рассуждений М.И.Брагинского. Однако далее ученый приводит не соответствующий сути описанных в п. 2 ст. 294 ГК отношений пример, «... когда в качестве третьего лица выступает субарендатор складского помещения, то есть того лица, которое пользуется этим помещением, состоя в обязательственных отношениях с арендатором, <...> невнесение арендной платы арендодателю может повлечь за собой необходимость освобождения арендуемого помещения не только арендатором, но и субарендатором» [11, с. 599]. Дело в том, что в комментируемом М.И.Брагинским п. 2 ст. 313 ГК РФ, также как и в п. 2 ст. 294 ГК, в качестве основания удовлетворения требования кредитора без согласия должника третьим лицом названа опасность утраты третьим лицом права на имущество должника вследствие *обращения кредитором взыскания на это имущество* (выделено авт.), а в приведенном примере речь идет о досрочном прекращении договора аренды и, как следствие, договора субаренды и не более того.

В другой своей работе М.И.Брагинский отмечает, что последствием удовлетворения требований кредитора третьим лицом без согласия должника служит суброгация [12, с. 476], хотя указанный термин в соответствующей норме ГК (имеется в виду п. 2 ст. 313 ГК РФ и ст. 294 ГК) не используется. В свою очередь суброгация «страховщику прав кредитора к должнику, ответственному за наступление страхового случая» названа в ст. 358 ГК в числе обстоятельств перехода прав кредитора к другому лицу на основании акта законодательства, то есть суброгация рассматривается как разновидность уступки требования, а п. 2 ст. 294 ГК (п. 2 ст. 313 ГК РФ) указывает на применение норм о переходе прав к описанной в нем ситуации. Однако далее М.И.Брагинский со ссылкой на работу Е.Годэмэ указывает на необходимость разграничения цессии и суброгации по следующему в числе прочих (форма и ответственность) критерию:

«при цессии цессионарий стремится приобрести право, принадлежащее cedentu, а при суброгации – вывести должников из обязательства, при этом приобретение права представляет собой способ, к которому прибег его приобретатель» [12, с. 477]. К сожалению, за рамками этих рассуждений также остается вопрос о природе отношений между кредитором и третьим лицом.

Белов В.А. рассматривает отношения, складывающиеся в связи с исполнением обязательства третьим лицом в соответствии с п. 2 ст. 313 ГК РФ (п. 2 ст. 294 ГК), в качестве одного из договоров, направленных на перемену участников существующих относительных гражданских правоотношений, а именно договора уступки долга (цессии долга, пассивной цессии или интерцессии), определяя последний как «соглашение, по которому одна сторона (новый должник) принимает на себя обязанность перед другой стороной (кредитором) произвести исполнение определенного обязательства за третье лицо (должника), в то время как кредитор освобождает или обязуется освободить от обязанности старого должника» [13, с. 455], то есть фактически речь идет о договорном обязательстве между кредитором и третьим лицом, имеющим собственный интерес в исполнении обязательства должником. Следует признать, что никаких оснований для такого вывода норма п. 2 ст. 313 ГК РФ (п. 2 ст. 294 ГК соответственно) не дает. Не случайно в ней содержится указание на применение к отношениям, складывающимся при исполнении обязательства третьим лицом, на нормы ст. 382–387 ГК РФ (ст. 353–358 ГК соответственно). В частности, ст. 387 ГК РФ и ст. 358 ГК посвящены переходу прав кредитора на основании закона (акта законодательства), то есть основанием такого перехода является указание ГК, именно п. 2 ст. 313 ГК РФ и ст. 294 ГК, а не соглашение, в соответствии с которым «...кредитор освобождает или обязуется освободить от обязанности старого должника». Более того, если основанием исполнения обязательства третьим лицом признать соглашение между этим лицом и кредитором, то первоначальный смысл рассматриваемой нормы – защита интереса третьего лица – будет утрачен.

Представляется, что в рассматриваемом случае возникает относительное правоотношение между кредитором и третьим лицом на основании сложного юридического состава: предшествующие действия третьего лица, в частности, заключение договора с должником, + намерение кредитора обратиться взысканием на имущество, являющееся предметом указанного договора, + законодательное признание за третьим лицом субъективного права за свой счет удовлетворить требование кредитора без согласия должника, которое (право) является встречным предоставлением за опасность утратить

свое право на имущество должника, + предложение предоставления третьим лицом. Соответственно у кредитора возникает обязанность принять исполнение, предложенное третьим лицом.

Как отмечалось выше, исполнение обязательства должника третьим лицом в собствен-

ном интересе влечет замену кредитора, в связи с чем должник вправе зачесть против требований третьего лица свое встречное требование к первоначальному кредитору с соблюдением правил ст. 382 ГК.

ЛИТЕРАТУРА

1. Покровский, И.А. Основные проблемы гражданского права / И.А. Покровский. – М.: Статут, 1998. – 998 с.
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: одобрен Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2010.
3. Банковский кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 3 окт. 2000 г.: одобрен Советом Респ. 12 окт. 2000 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17 июля 2006 г. // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2010.
4. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Г.Е. Авилов [и др.]; отв. ред. О.Н. Садилов. – М.: КОНТРАКТ; Инфра-М, 1998. – 778 с.
5. Практика применения Гражданского кодекса Российской Федерации части первой / А.Б. Бабаев [и др.]; под общ. ред. В.А. Белова. – М.: Юрайт-Издат, 2009. – 1161 с.
6. Обзор практики разрешения споров, связанных с прекращением обязательств зачетом встречных однородных требований: информ. письмо Президиума Высшего арбитражного суда Рос. Федерации, 29 дек. 2001 г., № 65 // КонсультантПлюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2010.
7. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая: принят Гос. Думой 21 окт. 1994 г. // КонсультантПлюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2010.
8. Колбасин, Д.А. Гражданское право. Общая часть: учеб. пособие: в 2 т. / Д.А. Колбасин. – Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 2008. – Т. 2. – 232 с.
9. Гражданское право: учеб.: в 2 т. / В.В. Витрянский [и др.]; отв. ред. Е.А. Суханов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: БЕК, 2002. – Т. 2, полутом 1. – 704 с.
10. Гражданское право: учеб.: в 3 т. / Н.Д. Егоров [и др.]; под. ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: ПБОЮЛ Л.В. Рожников, 2001. – Т. 1. – 632 с.
11. Гражданское право. Общая часть: курс лекций / М.И. Брагинский [и др.]; отв. ред. О.Н. Садилов. – М.: Юристъ, 2001. – 776 с.
12. Брагинский, М.И. Договорное право. Общие положения: в 5 кн. / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – 2-е изд., испр. – М.: Статут, 1999. – Кн. 1. – 848 с.
13. Белов, В.А. Гражданское право. Общая часть: учеб. / В.А. Белов. – М.: Юрайт-Издат, 2002. – 540 с.

Дата поступления статьи в редакцию 02.03.2010

УДК 347.2(476)

ПОНЯТИЕ ИМУЩЕСТВА В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

МАРКОВНИК Н.Р.,аспирант кафедры гражданского права юридического факультета
Белорусского государственного университета

Аннотация

В настоящей статье проанализированы основные подходы к понятию «имущество», содержащиеся в гражданском законодательстве и теории гражданского права. В результате раскрыто понятие «имущество» посредством определения критерия, которому должны соответствовать объекты, входящие в состав имущества.

Summary

The present article analyses basic approaches to the term «property», which are mentioned in civil legislation and theory of civil law. In the result the concept of property is disclosed by determination of criterion, to which the objects included in property must correspond.

Введение

Проблема понятия имущества является дискуссионной в науке гражданского права. Однозначного подхода к данному термину до настоящего времени не выработано. Вместе с этим вопрос определения рассматриваемого понятия является важным и с научной, и с практической точки зрения. Термин «имущество» является одним из самых широкоупотребимых в гражданском законодательстве. Определение четкого круга объектов, входящих в понятие имущества имеет значение и для теории гражданского права, и для правоприменительной практики.

Настоящая статья основана на исследованиях таких российских и западноевропейских представителей науки гражданского права XIX – начала XX века, как Ю.С.Гамбаров, Г.Ф.Шершеневич, К.Н.Анненков, В.И.Синайский, Д.И.Мейер, Р.Савиньи, Л.Эннексерус, Ф.Регельсбергер и др., а также представителей науки гражданского права советского и современного этапа: В.И.Серебровский, Д.М.Генкин, О.С.Иоффе, А.С.Яковлев, В.В.Ровный, Л.Г.Ефимова, Л.А.Новоселова и др.

Основной целью данной работы является раскрытие понятия имущества путем определения перечня объектов, способных входить в его состав.

Основная часть

В белорусском законодательстве не раскрывается понятие «имущество». Вместе с этим

данный термин довольно широко употребляется в Гражданском кодексе Республики Беларусь [1] (далее – ГК), причем в разных значениях. В силу отсутствия легального определения имущества основной груз выработки данного понятия ложится на науку гражданского права.

На проблему неоднозначности понятия «имущество» в гражданском законодательстве обращал внимание еще Ю.С. Гамбаров, который отмечал неудобность терминологии в связи с тем, что в гражданском законодательстве Российской Империи словом «имущество» обозначается два различных понятия: совокупность прав как одно целое и отдельные вещи и права как составные части этого целого [2, с. 576–577]. На многозначность понятия имущества указывалось и советскими правоведом [3, с. 102; 4, с. 147]. В настоящее время также отсутствует единство подходов к вопросу о том, какие объекты входят в имущество.

В действующем ГК термин «имущество» употребляется, по крайней мере, в трех значениях: 1) имущество есть вещь или совокупность вещей; 2) имущество включает в себя вещи, имущественные права; 3) имущество включает в себя вещи, имущественные права, обязанности.

Анализ юридической литературы позволяет выделить еще два подхода помимо указанных выше: 1) имущество включает в себя только права; 2) имущество есть совокупность правовых отношений.

Проанализируем указанные выше подходы к определению имущества подробнее.

1. *Имущество есть вещь или совокупность вещей.* Исторически первым пониманием имущества (от слова иметь) было понимание имущества как вещи. Французский ученый Р. Савиньи писал: «На первоначальных стадиях развития права, когда представления были сугубо конкретными, в качестве имущества рассматривались только материальные вещи, полезные для человека, — участок земли, дом, съестные припасы, одежда» [5, с. 53]. Подобный подход находит отражение и в действующем ГК (статьи раздела II ГК о праве собственности). Так, согласно ст. 210 ГК собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом. Статья 211 ГК гласит: собственник несет бремя содержания принадлежащего ему имущества. В соответствии со ст. 212 ГК риск случайной гибели, случайной порчи или случайного повреждения имущества несет его собственник. Таким образом, в указанных статье под термином «имущество» понимается именно вещь, ведь только вещи согласно общепринятому мнению могут находиться в собственности. Вместе с этим отметим, что по мнению некоторых исследователей право собственности распространяется не только на вещи, но и на права [6, с. 181; 7, с. 150; 8]. Однако для целей настоящей работы мы придерживаемся общепринятого мнения, согласно которому предметом права собственности являются только вещи.

Употребление термина имущества в понятии вещи было свойственно дореволюционному праву. В.И.Синайский обратил внимание на тот факт, что законы для обозначения вещи пользуются термином «имущество» именно в смысле единичной вещи. В связи с этим он делает вывод, что на подобном широком применении термина «имущество» сказалось влияние французского права, которое использует данный термин для описания вещей и их разновидностей, а не австрийского, которое для этих целей использует термин «вещь» [9, с. 69].

В современной цивилистической литературе сторонников подхода отождествления имущества с вещами или их совокупностью немного. Так, В.Порошков анализировал три различных значения термина «имущество»: 1) как вещь или совокупность вещей; 2) как вещи и права на них; 3) как первое и второе плюс имущественные обязанности и исключительные права. Указанный автор приходит к выводу, что поскольку второе и третье значения содержат в себе имущественные права, а определение имущества через имущество невозможно, «речь должна идти об имуществе как вещи или совокупности вещей» [10, с. 15].

Иными словами В.Порошков, получая понятие имущества, исключает те понятия имущества, которые включают имущественные права, не вдаваясь в анализ, что же является имущест-

венными правами, в результате чего искусственно сужается понятие имущества до вещей и их совокупностей. В.Порошков исключает из данного понятия широкий круг объектов, например права требования. Следуя позиции В.Порошкова, можно прийти к выводу, что юридическое лицо, не имеющее в собственности вещей, но обладающее правами требования на определенную сумму, должно признаваться не имеющим имущества.

Полагаем, нельзя отождествлять имущество и единичную вещь или совокупность вещей, поскольку недопустимо существование двух терминов, обозначающих единое понятие. В случае же если в понятие имущества включать только вещи и их совокупности, оно потеряет свое практическое значение, поскольку не будет включать иные объекты, обладающие теми же признаками, что и вещи.

2. *Имущество включает в себя вещи, имущественные права.* В статье 128 ГК дается более широкое понимание термина «имущество», включающее в себя как вещи, так и имущественные права: «к объектам гражданских прав относятся: вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права». Иными словами, имущество в данном смысле есть некое общее, собирательное понятие, к которому относятся вещи, имущественные права. Таким образом, в своем втором значении понятие имущества включает в себя помимо вещей имущественные права.

Схожая точка зрения поддерживалась такими западноевропейскими цивилистами, как А.Бринц, Г.Дернбург, З. фон Лингенталь, которые полагали, что имущество следует понимать как совокупность благ, имеющих ценность, способную к денежному выражению, способных принадлежать лицу. К таким благам ими относились вещи и права [11, с. 246–252].

Д.И.Мейер полагал, что и вещи, и действия подходят под понятие имущества с той лишь оговоркой, что Д.И.Мейер не отождествлял действия с правами [12, с. 159].

Подобный взгляд Д.И. Мейера вполне соответствовал положениям законодательства Российской Империи. Так, согласно статьям 416, 418 тома 10 Свода законов Российской Империи имущества разделялись на наличные и долговые. К наличному имуществу относились: «земли, дома, капиталы, вещи и все то, что владельцу укреплено, передано или им самим произведено и за ним стоит». К долговому — «все имущества, в долгах на других лиц состоящие, и все то, что нам принадлежит по договорам, заемным письмам, векселям и всякого рода обязательствам» [13, с. 77–78].

Обращаясь к исследованиям вопроса о понятии имущества советского периода, нельзя не отметить точку зрения В.И.Серебровского, анализировавшего понятие имущества приме-

нительно к наследственному праву, который считал, что имущество гражданина — совокупность принадлежащих ему реальных ценностей. В число этих ценностей входят в первую очередь вещи; могут входить и другие объекты, например права требования [14, с. 32].

Считаем возможным в целом согласиться с точкой зрения, согласно которой имущество включает в себя вещи и имущественные права. Вместе с этим в силу невозможности определения понятия имущества через понятие имущественных прав после рассмотрения оставшихся подходов мы дополнительно остановимся на анализе данного подхода и сделаем попытку дать определение понятию «имущество».

3. *Имущество есть совокупность всех вещей, прав и обязанностей, которыми обладает конкретный субъект гражданских прав.* Согласно ст. 132 ГК в состав предприятия как имущественного комплекса входят все виды имущества, предназначенные для его деятельности, включая земельные участки, здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, права требования, долги, а также права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги, и другие исключительные права. Согласно статьям, регулиющим наследование (ст.ст. 1031, 1033 ГК), в состав имущества умершего входят все права и обязанности, принадлежавшие наследодателю на момент открытия наследства, существование которых не прекращается его смертью. Таким образом, третьим понятием имущества, используемым в ГК, является понятие имущества как совокупности вещей, прав и обязанностей конкретного лица, субъекта гражданских прав.

Подобный подход поддерживался и российскими дореволюционными и западноевропейскими цивилистами. Так, В.И.Синайский под имуществом понимал вещи (физический объект) и действия третьих лиц (права и обязанности) [9, с. 69]. Французский ученый М.Планиоль указывал, что имущество не должно представлять собой обязательно положительную ценность, оно может быть и «пустым кошельком, в котором ничего нет» [14, с. 32]. Подобного мнения придерживаются и некоторые современные российские исследователи [15, с. 398].

Л.Эннекерус высказывал мнение о недопустимости включения в состав имущества обязанностей и обосновывал свою точку зрения положениями наследственного законодательства, когда наследник отвечает по долгам наследодателя только в пределах наследственного имущества. Следовательно, можно говорить об обременении имущества обязательствами, но не о включении обязательств в состав имущества [16, с. 60–61]. Исходя из позиции Л.Эннекеруса имущество — положительная величина. В случае, если размер

обязательств, обременяющих данное имущество, равен или превышает его актив, размер имущества становится равен нулю, но не становится отрицательным.

Не углубляясь в детальный анализ всех точек зрения по данной проблеме, заметим, что под имуществом следует понимать только актив, то есть совокупность положительных составных частей имущества. Все обязанности лица не входят в состав имущества, уменьшая его размер, а лишь обременяют его. В противном случае имущество могло бы в отдельных случаях представлять отрицательную величину либо величину, равную нулю. Тогда для выяснения истинного имущественного положения лица необходимо вводить дополнительные понятия «актив» и «пассив» имущества. Вместе с этим само слово «имущество» изначально несет в себе положительный оттенок (например, имущий — состоятельный, богатый) [17, с. 859].

Таким образом, включение обязанностей в состав имущества является неоправданным и приводит к смешению различных понятий: вещей, прав, имеющих определенную ценность, и обязанностей, никакой ценности не представляющих, а наоборот могущих уменьшить размер имущества. Кроме этого, в данном случае возможна ситуация отрицательной стоимости имущества, что противоречит этимологии используемого термина.

4. *Имущество включает в себя только права.* Ряд авторов полагают, что в состав имущества включаются только права. Так, Л.Эннекерус полагал, что имущество — совокупность прав для удовлетворения потребностей лица. Имущество охватывает собственность и другие вещные права, права на нематериальные блага, обязательственное и наследственное право. Имущество состоит только из прав, поэтому не вещи составляют части имущества, а право собственности на отдельные вещи [16, с. 58].

Помимо Л.Эннекеруса, данной позиции придерживались Р.Саватье [5, с. 56], Ю.С.Гамбаров [2, с. 577], А.С.Яковлев [18, с. 53].

Сторонники данной позиции говорят о тесной связи между вещью и правом собственности на нее и склоняются к тому, что предметом сделки во всех случаях является право собственности на вещь, но не сама вещь. Сформировавшуюся же точку зрения на то, что передаче подлежит именно вещь, объясняют свойством обычного словоупотребления [5, с. 56].

А.С.Яковлев, полагая, что в состав имущества следует включать не вещи, а права собственности на них, основывает свой вывод на том, что вещи и права совершенно разные категории и не пригодны к объединению в одну совокупность, называемую имуществом [18, с. 49].

Полагаем, что для ответа на вопрос, что же является составной частью имущества: вещь или право собственности на нее, следует проанализировать, что из указанного обладает ценностью.

Исходя из анализа положений ГК можно сделать вывод о том, что право собственности следует за вещью (п. 3 ст. 219 ГК). Можно согласиться с мнением В.В. Ровного о том, что сама вещь олицетворяет содержащееся в ней право, не подлежащее вычлениению и какому-либо автономному рассмотрению [19, с. 103]. Римские юристы отождествляли право собственности с самой вещью, поскольку оно (право) охватывает вещь со всех сторон [11, с. 248]. Как отмечал К.Н. Анненков, «в отношении права собственности нельзя не признать, что оно и у нас, подобно праву римскому, не может быть отделено от тех телесных вещей, до которых оно относится, вследствие чего не может являться и особым, отдельным от них, объектом прав» [20, с. 388].

Анализ положений ГК позволяет сделать вывод о том, что вещь порождает право собственности, но не наоборот: право собственности возникает с момента создания вещи (ст.ст. 219, 220 ГК), право собственности на общедоступные для сбора вещи возникает с момента их сбора (ст. 222 ГК), право собственности приобретается в результате добросовестного, открытого и непрерывного владения (235 ГК). В соответствии со ст. 10 Закона Республики Беларусь от 22 июля 2002 г. «О государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним» [21] государственная регистрация возникновения прав на недвижимое имущество не может осуществляться ранее государственной регистрации создания соответствующего недвижимого имущества.

Системный анализ положений ГК, опосредующих гражданский оборот, позволяет сделать вывод о том, что предметом оборота являются именно вещи, но не права собственности на них. Соответственно в обороте ценностью обладают, прежде всего, вещи.

Таким образом, составной частью имущества является, прежде всего, вещь. Право собственности также входит в состав имущества, но не как самостоятельный элемент, а находясь в неразрывной связи с вещью для определения связи вещи с собственником. Этим обеспечивается то, что вещь входит в состав имущества ее собственника, а не какого-либо иного лица (пользователя, обладателя ограниченного вещного права). Вещь сама по себе, в отрыве от права собственности на нее, не входит в состав какого-либо имущества.

5. *Имущество как совокупность правовых отношений.* Данный подход к пониманию имущества был предложен Ф.Регельсбергером, который рассматривал имущество в правовом

смысле как совокупность выраженных в денежной форме правовых отношений, субъектом которых выступает обладатель имущества, отдельно подчеркивая, что в состав имущества включаются именно правовые отношения, но не их объекты [11, с. 249].

На наш взгляд, недостатком данной позиции является то, что правовые отношения не могут принадлежать конкретному лицу, лицо может лишь состоять в правовых отношениях. Вместе с этим Ф.Регельсбергер говорит об «обладателе имущества», то есть лицо не состоит в правовых отношениях, а обладает ими [11, с. 249].

Схожую позицию занимал и Г.Ф.Шершеневич, который под имуществом с юридической точки зрения понимал совокупность имущественных, то есть подлежащих денежной оценке, юридических отношений, в которых находится известное лицо. Г.Ф.Шершеневич уточняет, что содержание имущества выражается с одной стороны в совокупности вещей, принадлежащих лицу на праве собственности и иных вещественных прав, и совокупности прав на чужие действия, а с другой стороны в совокупности вещей, принадлежащих другим лицам, но временно находящихся в его обладании, и совокупности обязательств, лежащих на нем. Сумма отношений первого рода составляет актив имущества, сумма отношений второго рода – пассив имущества [22, с. 94–95].

Г.Ф. Шершеневич справедливо отмечал, что лицу не принадлежат правовые отношения, а что оно состоит в них. Вместе с тем данный автор приходит к выводу, что содержанием имущества являются уже не отношения, а конкретные вещи, права, обязанности.

Полагаем, что данный подход к пониманию имущества искусственно усложняет его структуру, делая необходимым разделение понятия имущества и содержания имущества.

Анализ указанных точек зрения позволяет сделать один общий вывод: имущество – это совокупность определенных частей, обладающих определенной ценностью. Для того чтобы имущество как совокупность обладало ценностью, составные его элементы также должны обладать определенной ценностью. Таким образом, важно определить, что представляет собой ценность, и на этой основе выделить составляющие части имущества.

Представляется, что ценность может быть объективной или же субъективной. Объективная ценность – та, которая признается за чем-либо всеми и каждым и формируется, как правило, в процессе гражданского оборота. Субъективная ценность – есть оценка отдельного лица о стоимости, ценности того или иного предмета для него. Эта оценка может как совпадать с объективной, так и отличаться от нее, причем данное отличие в некоторых случаях мо-

жет быть весьма существенным. Для целей отнесения чего-либо к составу имущества руководствоваться следует, конечно, объективной ценностью.

Объективная ценность определяется в обороте. Однако есть случаи, когда вещь или право не может участвовать в обороте в силу прямого указания в законе: вещи, изъятые из оборота, права, уступка которых запрещена. Думается, что даже в этой ситуации нельзя в определенных случаях отрицать ценность таких прав, вещей. Ценность их определяется не в обороте, а иным образом, например путем применения специальных методов оценки. Полагаем, в данном случае возможно говорить, что такие объекты будут обладать объективной ценностью и должны входить в состав имущества.

В качестве примера можно привести право постоянного пользования земельным участком (не может быть отчуждено) и право аренды земельного участка (является отчуждаемым). Очевидно, что оба права дают возможность владеть и пользоваться земельным участком и представляют определенную ценность для их обладателя. За каждое из прав взимается плата: в одном случае в виде земельного налога (хотя это не является гражданским правоотношением), в другом – в виде арендной платы. В то же время в соответствии со ст. 47 Кодекса Республики Беларусь о земле [23] (далее – КоЗ) арендатор может передать по сделке право аренды другому лицу (при определенных условиях), а пользователь – право постоянного пользования передать не может в силу прямого запрета, предусмотренного ст. 48 КоЗ.

Рассмотрим случай, когда собственник продает здание, расположенное на данном участке. В первом случае (пользование) продаже будет подлежать только здание, право на земельный участок возникнет у покупателя в связи со сделкой по приобретению здания, либо на основании решения местного исполнительного и распорядительного органа, либо без такового (см. п. 12 Указа Президента Республики Беларусь от 27 декабря 2007 г. № 667 «Об изъятии и предоставлении земельных участков») [24]. Во втором случае (право аренды) наряду со зданием арендатор произведет возмездную уступку прав аренды на земельный участок, то есть получит денежное выражение ценности своего права.

Нельзя отрицать, что в первом случае стоимость здания может быть несколько выше, чем

стоимость аналогичного здания во втором случае, поскольку право собственности на здание будет основанием для получения права на соответствующий земельный участок, тогда как в случае с арендой право на земельный участок передается отдельно и на возмездной основе.

Таким образом, на данном примере показано, что необоротоспособное право, обладающее объективной ценностью, в определенных случаях может переносить свою ценность на оборотоспособные объекты.

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

Таким образом, критерием отнесения тех или иных благ к категории имущества является объективная самостоятельная ценность. Полагаем, что данному критерию соответствуют: вещи, право собственности на вещи, находящиеся в неразрывной связи с вещами и определяющие их относимость к имуществу того или иного лица, ограниченные вещные права, обязательственные права, исключительные права.

Заключение

Из проанализированных в статье подходов к понятию имущества наиболее правильным, по мнению автора, является второй: имущество включает в себя вещи, имущественные права с той лишь оговоркой, что в определении имущества права, относимые к имуществу, не следует определять как имущественные, поскольку это будет противоречить логике и приведет к определению через то же самое.

Таким образом, в состав имущества могут входить вещи, право собственности на вещи, находящиеся в неразрывной связи с вещами и определяющие их относимость к имуществу того или иного лица, ограниченные вещные права, а также обязательственные и исключительные права, соответствующие критерию объективной самостоятельной ценности.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218-З: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г., одобрен Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. // Ведомости Нац. сходу Рэсп. Беларусь. – 1999. – № 7–9. – Ст. 101; Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2000. – № 69. – 2/190; 2001. – № 46. – 2/750; 2002. – № 7. – 2/828; № 62. – 2/853; № 75. – 2/862; № 84. – 2/877; № 128. – 2/897; 2003. – № 1. – 2/908; № 8. – 2/932; № 74. – 2/960; 2004. – № 4. – 2/1016; № 137. – 2/1065; 2005. – № 73. – 2/1106; № 122. – 2/1141; 2006. – № 6. – 2/1173; № 18. – 2/1196; № 78. – 2/1212; № 106. – 2/1234; № 107. – 2/1235; № 114. – 2/1247; № 122. – 2/1257; 2/1259; 2007. – № 4. – 2/1290; № 118. – 2/1309; № 132. – 2/1330; № 199. – 2/1375; № 305. – 2/1397; 2/1398; 2008. – № 157. – 2/1444; № 170. – 2/1463.
2. Гамбаров, Ю. С. Курс гражданского права. Часть общая / Ю.С. Гамбаров. – СПб.: Тип. М. М. Станюлевича, 1911. – Т. 1. – 781 с.
3. Советское гражданское право / под ред. проф. Д.М. Генкина, доц. Я.А. Куника. – М.: Высш. шк., 1967. – 560 с.
4. Советское гражданское право / отв. ред. О.С. Иоффе, Ю.К. Толстой, Б.Б. Черепахин. – Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1971. – Т. 1. – 472 с.
5. Саватье, Р. Теория обязательств / Р. Саватье; пер. с фр. и вступ. ст. Р.О. Халфиной. – М.: Прогресс, 1972. – 440 с.
6. Ефимова, Л.Г. Банковское право: учеб. и практ. пособие / Л.Г. Ефимова. – М.: БЕК, 1994. – 360 с.
7. Новоселова, Л.А. Сделки уступки права (требования) в коммерческой практике. Факторинг / Л.А. Новоселова. – М.: Статут, 2003. – 360 с.
8. A numerus quasi-clausus of property rights as a constitutive element of a future European property law? / Sjeff van Erp. – Vol. 7.2. – Electronic Journal of Comparative Law, February 2003. – Mode of access: <http://www.ejcl.org/72/art72-2.html>. – Date of access: 14.09.2009.
9. Русское гражданское право. Вып. 1: Общая часть. Вещное право. Авторское право. – 2-е изд., испр. и доп. / В.И. Синайский. – Киев: Типо-Литограф. «Прогресс», 1917. – 258 с.
10. Порошков, В. Специфика имущественных прав / В. Порошков // Рос. юстиция. – 2000. – № 5. – С. 15–16.
11. Лапач, В.А. Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика / В.А. Лапач. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. – 544 с.
12. Мейер, Д.И. Русское гражданское право / Д.И. Мейер. – 3-е изд., испр. – М.: КонсультантПлюс: Статут, 2003. – 829 с.
13. Свод законов Российской Империи. – Петроград: Гос. тип., 1914. – Т. 10, ч. 1.: Свод законов гражданских. – 498 с.
14. Серебровский, В.И. Очерки советского наследственного права / В.И. Серебровский. – М.: Изд-во Акад. наук СССР, 1953. – 240 с.
15. Гражданское право: в 4 т. / отв. ред. проф. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – Т. 1.: Общая часть: учеб. – 720 с.
16. Эннекцерус, Л. Курс германского гражданского права / Л. Эннекцерус [и др.]; под ред. Д.М. Генкина, И.Б. Новицкого. – М.: Изд. иностр. лит., 1950. – Т. 1. – 483 с.
17. Современный толковый словарь русского языка: в 3 т.: ок. 160 000 слов / Т.Ф. Ефремова. – М.: АСТ: Астрель, 2006. – Т. 1: А–Л. – 1165 с.
18. Яковлев, А.С. Имущественные права как объекты гражданских правоотношений. Теория и практика / А.С. Яковлев. – М.: Ось-89, 2005. – 191 с.
19. Ровный, В.В. Проблемы единства российского частного права / В.В. Ровный. – Иркутск: Изд-во Иркутск. ун-та, 1999. – 310 с.
20. Анненков, К.Н. Система русского гражданского права / К.Н. Анненков. – СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1910. – Т. 1: Введение и общая часть. – 703 с.
21. О государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним: Закон Респ. Беларусь, 22 июля 2002 г., № 133-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 9 нояб. 2009 г. // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.
22. Шершеневич, Г.Ф. Учебник русского гражданского права / Г.Ф. Шершеневич, вступ. ст. Е.А. Суханова. – М.: Фирма «Спарк», 1995. – 556 с.
23. О земле: Кодекс Респ. Беларусь, 23 июля 2008 г., № 218-З: принят Палатой представителей 17 июня 2008 г., одобрен Советом Респ. 28 июня 2008 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 187. – 2/1522; 2008. – № 275. – 2/1544.
24. Об изъятии и предоставлении земельных участков: Указ Президента Респ. Беларусь, 27 дек. 2007 г., № 667 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 6. – 1/9264; 2009. – № 41. – 1/10450; № 119. – 1/10688; № 146. – 1/10770; № 201. – 1/10937.

Дата поступления статьи в редакцию 05.01.2010

УДК 347.763:656.13.072(476)

ОБ ОТНЕСЕНИИ АВТОМОБИЛЬНЫХ ПЕРЕВОЗЧИКОВ К КАТЕГОРИИ ПЕРЕВОЗЧИКОВ, ВЫПОЛНЯЮЩИХ АВТОМОБИЛЬНЫЕ ПЕРЕВОЗКИ ПассажиРОВ ТРАНСПОРТОМ ОБЩЕГО ПОЛЬЗОВАНИЯ

ЛЕЩИНСКАЯ Н.И.,

аспирант кафедры трудового и уголовного права Минского института управления

Аннотация

В статье рассматривается сущность понятия «перевозка пассажиров автомобильным транспортом общего пользования»; изучается действующее законодательство, регулирующее данную сферу общественных отношений, и научная литература по описанному вопросу; выделяются условия отнесения автотранспортных предприятий к перевозчикам, осуществляющим перевозки пассажиров транспортом общего пользования; анализируется соотношение законодательства в данной области с антимонопольным законодательством Республики Беларусь.

Summary

Insert consider the substance of concept «carriage of passengers by automobile transport of common use»; studying applicable legislation regulating actual sphere of public relations, and academic literature on described issue; stand out the conditions of motor carriers attribution to common use transport passenger carriers; correlation of legislation in this sphere with antimonopoly legislation of Belarus is analyzed.

Формирование в Беларуси правовой базы, адекватно отражающей особенности общественных отношений, возникающих в деятельности пассажирского транспорта общего пользования, в настоящее время не завершено. Законодательство, посвященное проблемам данной сферы, состоит из достаточно разрозненных законодательных и подзаконных актов, отсутствует комплексный подход к регулированию деятельности организаций пассажирского транспорта общего пользования. Для отождествления группы данных общественных отношений в различных правовых актах одновременно используются понятия «общественный транспорт» и «транспорт общего пользования». Между тем, несмотря на сходность определений и кажущуюся незначительность описанной проблемы, сам факт ее наличия свидетельствует об отсутствии комплексного теоретического осмысления правовой категории «транспорт общего пользования» в отечественной юридической науке.

Для более наглядного разграничения понятий «общественный транспорт» и «транспорт общего пользования» необходимо рассмотреть каждое из них в разрезе социально-экономических и исторических формаций.

В соответствии с определением, приведенным в Большой советской энциклопедии, понятие «общественный» означает «общий, принадлежащий всему обществу». Согласно учениям теоретиков марксизма общественная собственность возникает в результате ликвидации капиталистической частной собственности в ходе социалистической революции, установления диктатуры пролетариата и обобществления основных средств производства. При социализме общенародная (общественная) собственность являлась ведущей и преобладающей.

Транспортная система СССР состояла из общественного (принадлежащего всему обществу и управляемого государственными органами) и ведомственного (промышленного) транспорта

(принадлежащего отдельным ведомствам (предприятиям)).

Политические преобразования начала 90-х годов привели к формированию принципиально иных отношений собственности. Конституция Республики Беларусь 1994 года закрепила два вида собственности: частную и государственную. Несмотря на то, что управление государственной собственностью осуществляется в общественных интересах, государственная собственность более не отождествляется с общественной и не декларируется как всеобщая. Деятельность по осуществлению перевозок пассажиров осуществляют транспортные предприятия как государственной, так и частной формы собственности. Таким образом, применять в документах и нормативных правовых актах категорию «общественный» транспорт в настоящее время нет оснований.

Надежная и эффективная работа пассажирского транспорта общего пользования является важнейшим показателем социально-политической и экономической стабильности, обеспечивает значительную часть трудовых поездок населения, несет социальную нагрузку, а также непосредственно воздействует на эффективность экономики соответствующего региона. Что же такое перевозка транспортом общего пользования с точки зрения действующего белорусского законодательства?

В соответствии со ст. 743 Гражданского кодекса Республики Беларусь перевозка признается перевозкой транспортом общего пользования, если из законодательных актов или выданного этому перевозчику специального разрешения (лицензии) вытекает, что перевозчик обязан осуществлять перевозки грузов, пассажиров и багажа по обращению любого гражданина или юридического лица. Данное определение является предельно обобщенным и не позволяет четко уяснить, что же такое «перевозка транспортом общего пользования», выделить ее признаки и особенности, а также определить критерии отнесения перевозчиков к категории лиц, осуществляющих перевозки транспортом общего пользования. Кроме того, приведенное определение относится к перевозкам любым видом транспорта общего пользования – автомобильным, железнодорожным, водным и авиационным – без учета особенностей каждого из видов транспорта.

В отечественной правовой науке отсутствует комплексное исследование особенностей перевозок автомобильным транспортом общего пользования. Данный круг общественных отношений изучается в разрезе перевозок вообще (как грузовых, так и пассажирских): Д.П.Александров «О договоре перевозки» [1], В.С.Каменков, А.В.Каменков «Договор перевозки (понятие, виды, система)» [2], В.С.Каменков «Специфика

субъектов правоотношений в договоре перевозки» [3], А.Шинкевич «Некоторые вопросы применения административной ответственности на транспорте» [4] и др.; в разрезе всех автомобильных перевозок – О.С.Кондаревич «Об отнесении автомобильных перевозчиков к организациям автомобильного транспорта общего пользования» [5]; посредством изучения автомобильных перевозок пассажиров в целом: О.С.Кондаревич «Основные изменения законодательства, регулирующего автомобильные перевозки пассажиров (комментарий к отдельным нормам Закона Республики Беларусь от 14 августа 2007 г. № 278-З «Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках»)» [6], О.С.Кондаревич «Закон «Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках»: новое в правовом регулировании автомобильных перевозок пассажиров» [7]; опосредованно через изучение публичного договора и договора присоединения: И.Буевич «О защите потребителем своих прав по публичному договору (ст. 396 Гражданского кодекса Республики Беларусь)» [8], В.В.Подгруша «Публичный договор: характеристика, отличительные особенности» [9], В.В.Подгруша «Проблемы использования договора присоединения в гражданском обороте» [10] и др.

Проблемы перевозок транспортом общего пользования подробно освещены отечественными экономистами, изучающими способы повышения эффективности работы транспорта общего пользования на протяжении длительного периода времени: Н.Г.Корвацкий (1969 г.), Д.Т.Васильев (1972 г.), В.Б.Валейский (1973 г.), С.С.Лагутко (1975 г.), Ю.В.Шпит (1978 г.) и др., М.М.Корсак (1979 г.), О.В.Сивограков (1987 г.), В.А.Бобков, А.И.Лученко, О.С.Булко (2004 г.) и др., А.С.Калиниченко (2008 г.) и др., С.Новик (2008 г.) и др.

В российской юридической литературе проблемы перевозок транспортом общего пользования рассматриваются опосредованно через анализ правового регулирования перевозок пассажиров в целом и автомобильным транспортом в частности (М.К.Александров-Дольник, Р.А.Ахундов, А.Г.Быков, В.В.Витрянский, С.Ю.Гуржей, Д.И.Половинчик, Г.П.Савичев, О.Н.Садиков, А.И.Хаснутдинов).

Основным законодательным актом, регулирующим общественные отношения по организации и осуществлению перевозок пассажиров автомобильным транспортом общего пользования, является Закон Республики Беларусь «Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках» [11]. В соответствии со ст. 4 данного Закона «систематические автомобильные перевозки пассажиров, выполняемые согласно расписаниям либо интервалам движения транспортных средств с установленными началом и окончанием работы по определенным мар-

шрутам с местами посадки и высадки пассажиров, оборудованными в соответствии с требованиями технических нормативных правовых актов» признаются регулярными. В свою очередь, регулярные перевозки делятся на перевозки транспортом общего пользования и иные перевозки пассажиров в регулярном сообщении. Таким образом, в Законе «Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках» содержится только опосредованное определение перевозок пассажиров транспортом общего пользования. При этом все признаки перевозки транспортом общего пользования, вытекающие из данного определения, присущи одновременно и «иной перевозке пассажиров в регулярном сообщении». Для разграничения данных понятий, объединенных в Законе «Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках» категорией «перевозки пассажиров в регулярном сообщении», а также в целях определения, что же представляет собой каждое из них, необходим подробный анализ нормативных документов органов исполнительной власти, изданных во исполнение Закона «Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках».

Единственным нормативным правовым документом, устанавливающим обязанность автомобильного перевозчика выполнять перевозки транспортом общего пользования, является Инструкция о порядке включения автомобильных перевозчиков в перечень автомобильных перевозчиков, обязанных выполнять автомобильные перевозки пассажиров транспортом общего пользования, утвержденная постановлением Министерства транспорта и коммуникаций Республики Беларусь от 18 апреля 2008 г. № 53 [12]. В соответствии с указанной Инструкцией для включения в перечень автомобильных перевозчиков-организаций необходимо наличие следующих условий:

1) городские, пригородные и междугородные внутриобластные автомобильные перевозки пассажиров в регулярном сообщении выполняются в соответствии с договорами об организации таких перевозок. Договоры заключаются между заказчиками (либо уполномоченными ими операторами автомобильных перевозок пассажиров) и автомобильными перевозчиками;

2) пассажиры вносят плату за проезд согласно утвержденному тарифу, за исключением отдельных категорий граждан, которым в соответствии с законодательством предоставляются льготы по оплате проезда;

3) автомобильным перевозчикам, выполняющим городские, пригородные автомобильные перевозки пассажиров в регулярном сообщении, возмещается часть затрат, связанных с выполнением данных перевозок;

4) автомобильным перевозчикам, выполняющим междугородные внутриобластные и межобластные автомобильные перевозки пассажиров в регулярном сообщении, возмещаются расходы, связанные с предоставлением отдельным категориям граждан льгот по оплате проезда.

Кроме этого, в соответствии с пунктом 2 Инструкции о порядке включения автомобильных перевозчиков в перечень автомобильных перевозчиков, обязанных выполнять автомобильные перевозки пассажиров транспортом общего пользования, в перечень автомобильных перевозчиков, обязанных выполнять автомобильные перевозки пассажиров транспортом общего пользования, включаются автомобильные перевозчики-организации. В соответствии с ч. 1 ст. 22 Гражданского кодекса Республики Беларусь гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. Поскольку индивидуальный предприниматель не является юридическим лицом, то есть организацией, оснований для включения данной категории хозяйствующих субъектов в перечень автомобильных перевозчиков, обязанных выполнять автомобильные перевозки пассажиров транспортом общего пользования, не имеется.

Таким образом, только при наличии четырех вышеперечисленных условий автомобильный перевозчик – юридическое лицо подлежит включению в перечень автоперевозчиков, обязанных выполнять автомобильные перевозки пассажиров транспортом общего пользования.

В соответствии с Положением о порядке возмещения расходов, связанных с предоставлением льгот отдельным категориям граждан по проезду на пассажирском транспорте общего пользования, утвержденным постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 7 марта 2008 г. № 345 [13], получателями средств из государственного бюджета на возмещение расходов, связанных с предоставлением льгот по оплате проезда, а также получателями субсидий из местных бюджетов для возмещения части затрат по перевозке пассажиров в городском и пригородном сообщениях, включая расходы, связанные с предоставлением льгот на услуги пассажирского транспорта, являются (из организаций автомобильного транспорта):

- республиканское унитарное транспортное предприятие «Брестгрузавтосервис»;
- республиканское автотранспортное территориальное унитарное предприятие «Витебск-облавтотранс»;
- республиканское автотранспортное унитарное предприятие «Гомельоблавтотранс»;
- республиканское автотранспортное унитарное предприятие «Гроднооблавтотранс»;

- республиканское автотранспортное унитарное предприятие «Миноблავтотранс»;
- республиканское унитарное Могилевское автотранспортное предприятие «Облавтотранс»;
- транспортное коммунальное унитарное предприятие «Минсктранс».

Указанные организации перечисляют полученные бюджетные средства своим дочерним предприятиям, которые осуществляют пассажирские перевозки с предоставлением льгот на проезд в соответствующих регионах. Таким образом, Положением о порядке возмещения расходов, связанных с предоставлением льгот отдельным категориям граждан по проезду на пассажирском транспорте общего пользования, предусмотрено, что расходы, связанные с предоставлением льгот отдельным категориям граждан по проезду на пассажирском транспорте общего пользования, возмещаются исключительно предприятиям государственной формы собственности (по указанному перечню). Возмещение расходов, связанных с предоставлением льгот по оплате проезда, и возмещение части затрат по перевозке пассажиров являются необходимыми условиями для включения перевозчика в перечень автомобильных перевозчиков, обязанных выполнять перевозки пассажиров транспортом общего пользования. Соответственно к автомобильным перевозкам пассажиров транспортом общего пользования относятся перевозки, выполняемые предприятиями государственной формы собственности, указанными в пункте 4 Положения о порядке возмещения расходов, связанных с предоставлением льгот отдельным категориям граждан по проезду на пассажирском транспорте общего пользования.

Положением о порядке возмещения расходов, связанных с предоставлением льгот отдельным категориям граждан по проезду на пассажирском транспорте общего пользования, а также иными действующими актами законодательства не предусмотрена возможность возмещения предприятиям – автомобильным перевозчикам частной формы собственности части затрат, связанных с выполнением городских и пригородных перевозок пассажиров, а также возмещения расходов, связанных с предоставлением отдельным категориям граждан льгот по оплате проезда. Таким образом, отсутствуют два из четырех необходимых условий для отнесения предприятий негосударственной формы собственности и индивидуальных предпринимателей к категории «автомобильные перевозчики, обязанные выполнять автомобильные перевозки пассажиров транспортом общего пользования».

Важное место в определении роли перевозчиков – индивидуальных предпринимателей и перевозчиков – юридических лиц частной формы собственности в осуществлении регулярных перевозок пассажиров занимает Указ Прези-

дента Республики Беларусь от 26 августа 2008 г. № 444 «О некоторых вопросах проведения конкурсов на право выполнения автомобильных перевозок пассажиров в регулярном сообщении» [14]. Под автомобильными перевозчиками понимаются юридические лица и индивидуальные предприниматели, имеющие специальное разрешение (лицензию) на осуществление деятельности в области автомобильного, внутреннего водного, морского транспорта (исключая внутриреспубликанские перевозки для собственных нужд) с соответствующими работами и услугами в области автомобильного транспорта. То есть юридические лица негосударственной формы собственности, а также индивидуальные предприниматели имеют право участвовать в конкурсе на право осуществления регулярных перевозок пассажиров, и поскольку выполняемые ими перевозки не относятся к перевозкам пассажиров транспортом общего пользования, такие перевозки должны быть отнесены к «иным перевозкам пассажиров в регулярном сообщении».

Надо отметить, что законодательство полностью не адаптировано к подобному разделению пассажирских перевозок. Так, например, в соответствии с ч. 2 ст. 18.9 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях курение в транспортном средстве общего пользования отнесено к административным правонарушениям. В то же время в Кодексе Республики Беларусь об административных правонарушениях не предусмотрено наложение административного взыскания за курение в транспортном средстве, выполняющем иные перевозки пассажиров в регулярном сообщении.

Выделение категорий «социальная транспортная сеть» и «коммерческая транспортная сеть» обоснованно как с правовой, так и с экономической точки зрения. Научное обоснование выделения таких категорий, а также необходимость ведения отдельного учета доходов и расходов транспортных предприятий, относящихся к социальной и коммерческой транспортным сетям, содержится в работе В.А.Бобкова «Общественный транспорт в столичном городе» [15]. Оно необходимо для отделения пассажирских перевозчиков, выполняющих социальные перевозки всех категорий граждан и в связи с этим формирующих тарифы на перевозки исходя из нормативных правовых актов с учетом льгот, предоставляемых отдельным категориям пассажиров, и в связи с этим дотируемых государством, от пассажирских перевозчиков, осуществляющих свою предпринимательскую деятельность в соответствии с законами рыночной экономики. Однако отнесение только государственных автомобильных перевозчиков к транспорту общего пользования прямо противоречит Конституции Республики Беларусь, в соответствии со ст. 13

которой государство предоставляет всем равные права для осуществления хозяйственной и иной деятельности, кроме запрещенной законом, и гарантирует равную защиту и равные условия для развития всех форм собственности. Более того, в соответствии со ст. 1 Закона Республики Беларусь от 10 декабря 1992 г. № 2034-ХІІ «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» действия (бездействие) хозяйствующих субъектов, государственных органов, направленные на недопущение, ограничение или устранение конкуренции, а также причиняющие вред правам, свободам и законным интересам потребителей, признаются монополистической деятельностью, осуществление которой не допускается.

Таким образом, предоставление только государственным унитарным предприятиям возможности осуществлять перевозки пассажиров

транспортом общего пользования должно расцениваться как нарушение положений Закона «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции».

По мнению автора, к деятельности по осуществлению автомобильных перевозок пассажиров транспортом общего пользования должны быть допущены субъекты хозяйствования всех форм собственности (включая индивидуальных предпринимателей), признанные победителями в конкурсе на право осуществления перевозок транспортом общего пользования. Иные субъекты хозяйствования могут принимать участие в конкурсе на право осуществления иных перевозок пассажиров в регулярном сообщении и таким образом реализовывать свое право на осуществление предпринимательской деятельности в сфере осуществления перевозок пассажиров автомобильным транспортом.

ЛИТЕРАТУРА

1. Александров, Д.П. О договоре перевозки / Д.П. Александров // КонсультантПлюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.
2. Каменков, А.В. Договор перевозки (понятие, виды, система) / В.С. Каменков, А.В. Каменков // КонсультантПлюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.
3. Каменков, В.С. Специфика субъектов правоотношений в договоре перевозки / В.С. Каменков // Главный бухгалтер: Транспорт. – 2007. – № 5. – С. 42–46.
4. Шинкевич, А. Некоторые вопросы применения административной ответственности на транспорте / А. Шинкевич // Главный бухгалтер: Транспорт. – 2007. – № 3. – С. 14–17.
5. Кондаревич, О.С. Об отнесении автомобильных перевозчиков к организациям автомобильного транспорта общего пользования / О.С. Кондаревич // Юрид. журн. – 2007. – № 2. – С. 16–19.
6. Кондаревич, О.С. Основные изменения законодательства, регулирующего автомобильные перевозки пассажиров (комментарий к отдельным нормам Закона Респ. Беларусь от 14 авг. 2007 г. № 278-З «Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках» / О.С. Кондаревич // Главный бухгалтер: Транспорт. – 2008. – № 3. – С. 22–24.
7. Кондаревич, О.С. Закон «Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках»: новое в правовом регулировании автомобильных перевозок пассажиров / О.С. Кондаревич // Юрист. – 2007. – № 12. – С. 8–11.
8. Бувевич, И. О защите потребителем своих прав по публичному договору (статья 396 ГК Респ. Беларусь) / И. Бувевич // КонсультантПлюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.
9. Подгруша, В.В. Публичный договор: характеристика, отличительные особенности / В.В. Подгруша // КонсультантПлюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.
10. Подгруша, В.В. Проблемы использования договора присоединения в гражданском обороте / В.В. Подгруша // КонсультантПлюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.
11. Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках: Закон Респ. Беларусь, 14 авг. 2007 г., № 278-З // КонсультантПлюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.
12. Инструкция о порядке включения автомобильных перевозчиков в перечень автомобильных перевозчиков, обязанных выполнять автомобильные перевозки пассажиров транспортом общего

пользования: утв. постановлением Министерства транспорта и коммуникаций Респ. Беларусь от 18 апр. 2008 г. // КонсультантПлюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

13. Положение о порядке возмещения расходов, связанных с предоставлением льгот отдельным категориям граждан по проезду на пассажирском транспорте общего пользования: утв. постановлением Совета Министров Респ. Беларусь от 7 марта 2008 г. // КонсультантПлюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

14. О некоторых вопросах проведения конкурсов на право выполнения автомобильных перевозок пассажиров в регулярном сообщении: Указ Президента Респ. Беларусь, 26 авг. 2008 г., № 444: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 10 июня 2009 г. // КонсультантПлюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

15. Бобков, В.А. Общественный транспорт в столичном городе / В.А. Бобков [и др.]; под ред. В.А. Бобко. – Минск: МНИИСЭПП, 2004. – 79 с.

Дата поступления статьи в редакцию 22.03.2010

УДК 347.633(476)(043.3)

УСЫНОВЛЕНИЕ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ

ЛЕВШУК И.Н.,
аспирант Минского института управления

Аннотация

В статье проводится анализ действующего законодательства, регулирующего порядок усыновления в Республике Беларусь. Обращается внимание на необходимость совершенствования белорусского законодательства, регулирующего процедуру усыновления детей, в соответствии с нормами международного права.

Summary

Analysis of the applicable law governing adoption procedures in the Republic of Belarus is reviewed in this article. Attention is paid to the necessity of streamlining of Belarusian legislation, regulating the adoption procedures, subject to the standards of international law.

Республика Беларусь рассматривает своей важнейшей политической, социальной и экономической задачей защиту государством и обществом детства, семьи и материнства. Праву ребенка жить и воспитываться в семье корреспондирует не только обязанность родителей по обеспечению необходимых условий жизни и воспитания, но и обязанность государства обеспечивать условия для реализации этого права и контролировать выполнение своих обязанностей родителями и лицами, их замещающими.

Усыновление в Республике Беларусь является приоритетной формой устройства детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, цель которого состоит в том, чтобы обеспечить детям надлежащее воспитание, проживание в благоприятных семейных условиях и защиту их прав и законных интересов. Статья 119 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС) определяет усыновление как юридический акт, в силу которого между усыновителем и усыновленным возникают такие же права и обязанности, как между родителями и детьми.

Органы опеки и попечительства, а также иные ведомства, уполномоченные законодательством Республики Беларусь осуществлять защиту прав и законных интересов детей, должны предпринимать все меры по устройству детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, на воспитание в семью. При этом дети с учетом их интересов подлежат преиму-

щественному устройству в семье родственников либо в семье граждан Республики Беларусь, постоянно проживающих на территории государства.

В результате усыновления дети и их потомство по отношению к усыновителям и их родственникам, а усыновители и их родственники по отношению к усыновленным детям и их потомству приравниваются в личных имущественных и неимущественных правах и обязанностях к родственникам по происхождению. Соответственно, с момента вступления в законную силу решения суда об установлении усыновления прекращаются личные и имущественные права, существовавшие между детьми и их биологическими родителями и другими родственниками по происхождению. Таким образом, можно сказать, что усыновление – это одновременно и правообразующий, и правопрекращающий юридический факт.

Рассмотрим случай, когда один из родителей усыновленного ребенка умер, а со вторым родителем у него сохраняется правовая связь, и по просьбе родителей умершего родителя (деда или бабушки ребенка) сохраняются личные неимущественные и имущественные права и обязанности ребенка по отношению к родственникам умершего родителя с учетом интересов ребенка, что предусмотрено ч. 4 ст. 134 КоБС. Редакция ч. 4 ст. 134 КоБС, на наш взгляд, неправомерно дает привилегии дедушке и бабушке ребенка,

ущемляя при этом права его других близких родственников. Не исключены случаи, когда дедушка и бабушка безразлично относятся к усыновлению их внука и не желают поддерживать с ним каких-либо отношений. При этом другие родственники, желающие сохранить родственные связи с усыновляемым ребенком, будут лишены возможности обратиться с такой просьбой в суд. В данном случае следует поддержать мнение И.А.Малюженец, утверждающей, что «право просить о сохранении родственных отношений с усыновляемым ребенком, один из родителей которого умер, это личное неимущественное право каждого гражданина, и его осуществление за других родственников не только абсурдно, но и противоречит нормам гражданского и семейного права» [1]. В связи с этим предлагаем внести изменения в ч. 4 ст. 134 КоБС, заменив слова «по просьбе родителей умершего родителя (деда или бабушки ребенка)» на слова «по просьбе близких родственников умершего родителя».

Основанием, порождающим правоотношения между усыновителем и усыновленным, является юридический состав, включающий такие взаимодополняющие факты, как решение суда об установлении усыновления и волеизъявление усыновителей на усыновление ребенка, поскольку без их наличия эти правоотношения возникнуть не могут.

По мнению Н.В.Летовой, желание лица усыновить ребенка необходимо рассматривать как согласие на усыновление и относить его к условиям усыновления [2]. С данным утверждением нельзя согласиться, поскольку гражданское процессуальное законодательство от усыновителя требует предоставить не согласие на усыновление, а заявление, выражающее его желание усыновить ребенка. Такое волеизъявление лица не должно рассматриваться как условие усыновления. Как отмечает Т.В.Ткаченко, «условие сопровождает какое-то явление, имеющее значение. А действия усыновителя сами по себе не имеют юридического значения и, будучи поддержаны решением суда, порождают правовой результат» [3]. С учетом изложенного можно сделать общий вывод о том, что действие усыновителя в данном случае должно быть отнесено не к условиям, а к основаниям возникновения правового отношения.

В науке семейного права под условиями усыновления традиционно принято понимать согласие на это всех предусмотренных законом лиц (самого ребенка, его родителей или замещающих их лиц, супруга усыновителя, если он не является усыновителем ребенка). Определение условий усыновления Л.М.Пчелинцева сводит к «получению согласия установленного круга лиц: а) родителей ребенка или лиц, их заменяющих; б) самого ребенка, достигшего возраста 10 лет; в) супруга усыновителя, если ребенок

усыновляется одним из супругов» [4]. О.Ю.Косова отмечает, что «каждое конкретное правоотношение может быть оформлено с учетом интересов всех имеющих к нему непосредственное отношение лиц», и к согласию на усыновление соответствующих лиц добавляет согласие «кандидата в усыновители принять конкретного ребенка на воспитание в свою семью» и ставит его на первое место [5].

На наш взгляд, такие формулировки определения «условия усыновления» являются неполными. Определяя юридическое понятие «условия усыновления», следует обратиться к сущности философского понятия «условие». Данное понятие как философская категория выражает отношение предмета к окружающим его явлениям, как относительно внешнее предмету многообразие объективного мира, без которых он существовать не может. В отличие от причины, непосредственно порождающей определенное явление или процесс, условие составляет ту среду, обстановку, в которой соответствующее явление (процесс) возникает, существует и развивается. Проведя аналогию философского понятия «условие» с юридическим понятием «условия усыновления», можно сделать вывод о том, что институт усыновления не может существовать и развиваться без соблюдения требований, предъявляемых к кандидатам в усыновители, и без учета согласия определенного круга лиц на усыновление. В то же время для существования усыновления необходимо соблюдение ряда условий, способствующих достижению данной цели. Учитывая вышесказанное, считаем необходимым предложить следующую редакцию данного понятия: условия усыновления – согласие установленных законом лиц и соблюдение требований, предъявляемых к ним, необходимые для решения вопроса об усыновлении.

Одним из условий, необходимых для совершения усыновления, является согласие ребенка, достигшего 10 лет, на усыновление. Считается, что ребенок, не достигший 10 лет, не обладает достаточным уровнем развития сознания и воли, вследствие чего он не способен на личное участие в конкретных правоотношениях. Вместе с тем, как субъект права он должен иметь собственную позицию, правильно оценивать свои действия и их последствия. По существу усыновители исключаются из процесса участия в правоотношениях по усыновлению, несмотря на то, что данные отношения в полной мере затрагивают их права и интересы.

Конвенция о правах ребенка закрепляет обязательство государства обеспечивать право всем заинтересованным сторонам участвовать в ходе любого разбирательства и излагать свою точку зрения. В белорусском законодательстве о браке и семье относительно детей, подлежащих усыновлению, такое положение не предусмотре-

но. Как отмечает М.Г.Бруй, мнение ребенка может быть выяснено судом как в процессе подготовки дела к судебному разбирательству, так и в ходе судебного заседания путем личной беседы, которую следует проводить с учетом возраста и развития ребенка в присутствии педагога-психолога [6]. Разделяя такую позицию автора, считаем, что мнение ребенка следует учитывать с того момента, когда он в состоянии его сформулировать и выразить. В связи с этим полагаем возможным ч. 1 ст. 130 КоБС дополнить положением о том, что мнение ребенка должно быть выявлено судом в каждом случае усыновления с того момента, когда ребенок в состоянии его сформулировать и выразить.

По нашему мнению, в Республике Беларусь остро стоит вопрос усыновления детей пожилыми лицами. В связи с этим М.В.Ткаченко указывает на то, что при усыновлении подростка «свои обязанности усыновитель будет выполнять непродолжительное время, а усыновление может породить последствия в виде обязанностей усыновленного» [3]. Это немаловажный аспект для критического подхода к пожилому возрасту усыновителя, поскольку в данном случае соблюдение интересов ребенка маловероятно. Беспорно, в пенсионном возрасте сложнее содержать ребенка, велик риск ухода из жизни пожилых усыновителей, но однозначно запрещать им усыновление нельзя.

Считаем возможным предоставлять пожилым лицам право усыновлять только детей старшего возраста, при этом к каждому отдельному случаю суду следует подходить индивидуально, учитывать возможности усыновителя преклонного возраста по интеллектуальным, медицинским и иным критериям, способность выполнять возложенные на него обязанности.

Неоднозначность теоретических взглядов и практики применения законодательства по данному вопросу позволила нам сделать вывод о необходимости проведения в Республике Беларусь эмпирического, социально-демографического, психолого-педагогического исследований, направленных на определение максимального родительского возраста потенциальных усыновителей с целью дальнейшего его закрепления в КоБС. Его отсутствие, на наш взгляд, является существенным пробелом в законодательстве и порождает множество противоречий при разрешении вопроса о возможности лица преклонного возраста быть усыновителем.

Неоднозначную оценку в научной литературе получил запрет для лиц, не состоящих между собой в зарегистрированном браке, совместно усыновить одного и того же ребенка. Такой запрет вытекает из общих принципов семейного законодательства нашего государства, устанавливающих приоритет семейного воспитания де-

тей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей. На наш взгляд, передача ребенка на воспитание и содержание в полную семью позволяет в наибольшей степени обеспечить его права и законные интересы. Вряд ли можно согласиться с предложением Н.В.Летовой о разрешении усыновления лицами, не состоящими в браке, при условии их совместного проживания не менее 10 лет [2, с. 18]. Такое ограничение, на наш взгляд, приводит к сужению круга лиц – потенциальных усыновителей, что противоречит интересам самих усыновителей и не позволяет обеспечить в полной мере защиту прав и законных интересов детей, которые подлежат усыновлению.

Ограничение, предусмотренное законом для лиц, не имеющих постоянного места жительства, а также жилого помещения, отвечающего установленным санитарным и техническим требованиям, по нашему мнению, не подлежит применению в случаях усыновления ребенка отчимом (мачехой). Считаем целесообразным предоставить суду право отступить от положений, устанавливающих такой запрет, с учетом интересов усыновляемого ребенка и других заслуживающих внимания обстоятельств, к которым можно отнести усыновление ребенка родственником, если ребенок до подачи заявления об усыновлении проживал в семье усыновителя и считает его своим родителем; усыновитель проживает в сельской местности и имеет подсобное хозяйство; усыновитель имеет благоустроенное жилье применительно к условиям данного населенного пункта и др. Считаем целесообразным внести изменения и дополнения в ст. 125 КоБС, предусмотрев исключения для усыновления детей отчимом (мачехой) при отсутствии у них постоянного места жительства, а также жилого помещения, отвечающего установленным санитарным и техническим требованиям.

Дела об усыновлении рассматриваются в порядке особого производства и проходят в суде такие стадии гражданского процесса, как возбуждение дела, подготовка его к судебному разбирательству, судебное разбирательство, вынесение судебного решения по делу, которое может быть обжаловано или опротестовано в кассационном либо надзорном порядке.

Заявление об усыновлении ребенка согласно ст. 393² Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК) должно содержать сведения о самих усыновителях (фамилия, собственное имя, отчество, дата рождения и место жительства), о детях, которых они желают усыновить (фамилия, собственное имя, отчество, дата рождения и место жительства (нахождения)), а также обстоятельства, обосновывающие просьбу усыновителя об усыновлении ребенка. Кроме того, в заявлении усыновители

должны выразить свое желание об изменении фамилии, имени, отчества усыновляемого ребенка, даты его рождения, места рождения, о записи усыновителей в качестве родителей усыновляемого.

Ходатайство о присвоении усыновленному ребенку новой фамилии, отчества и собственного имени удовлетворяется судом, если это не противоречит интересам ребенка. Поэтому внесение соответствующих изменений в актовую запись о рождении ребенка возможно лишь при соблюдении ряда гарантий, защищающих его права от нарушения. Если усыновляемый достиг десятилетнего возраста, то требуется его согласие для изменения фамилии, собственного имени и отчества.

По нашему мнению, к изменению имени, фамилии и отчества ребенка следует подходить крайне осторожно. Прежде всего, это противоречит Конвенции о правах ребенка, предусматривающей обязанность государств-участников уважать право ребенка на сохранение своей индивидуальности, важным элементом которой является имя ребенка. Поэтому изменение имени и фамилии возможно только при соблюдении ряда гарантий, защищающих права ребенка.

Статья 132 КоБС предусматривает возможность изменения даты рождения ребенка по просьбе усыновителей, но не более чем на один год, о чем указывается в решении суда. Такое изменение может быть произведено только в исключительных обстоятельствах. В частности, если усыновители переезжают на новое место жительства и изменение даты рождения ребенка поможет им убедить окружающих в том, что они являются его родителями, если усыновительница имитирует беременность и роды и в некоторых других случаях. Запрет широкого применения изменения даты рождения ребенка связан в основном с тем, что он может существенно отразиться на судьбе ребенка. На наш взгляд, изменение даты рождения ребенка не совсем целесообразно, так как физиологические и нервно-психические показатели развития ребенка в период первого года жизни обычно не совпадают. В связи с этим предлагается внести изменения в ч. 5 ст. 132 КоБС, изложив ее в следующей редакции: «В исключительных случаях для обеспечения тайны усыновления по просьбе усыновителей может быть изменена дата рождения ребенка, но не более чем на три месяца в течение первых трех лет жизни ребенка, а также место его рождения в пределах Республики Беларусь.»

К обстоятельствам, которые подлежат установлению в суде, относится прежде всего, в интересах ли ребенка производится усыновление. Суд должен выяснить, могут ли усыновители (в пределах способностей и имущественных возможностей) подготовить ребенка к самостоятель-

ной жизни в обществе, обеспечат ли уровень жизни, необходимый для его физического и умственного развития, защиту его прав и др. Об этом могут свидетельствовать результаты поэтапного тестирования кандидатов в усыновители, характеристики с места работы и жительства заявителей, медицинское заключение о состоянии здоровья этих лиц, справка с места работы о занимаемой должности и размере заработной платы, налоговая декларация о полученном доходе, документы о наличии жилой площади, акт обследования условий жизни заявителей, документ об образовании, заключение органов опеки и попечительства и другое. Кроме того, в суде должно быть выяснено, сложились ли личные отношения между ребенком и заявителем. При рассмотрении дел данной категории суды должны тщательно исследовать доказательства, проверять все имеющие значение для дела обстоятельства в целях соблюдения интересов ребенка.

В настоящее время единоличное рассмотрение судьей дел данной категории, как правило, носит формальный характер и основывается только на представленных доказательствах и заключении органов опеки и попечительства. Относительно данного вопроса представляется более правильной точка зрения Г.И.Абраменко [7], Г.И.Вершиной [8]. В своих работах авторы придерживаются мнения о том, что дела, связанные с защитой прав несовершеннолетних, должны рассматриваться коллегиальным составом суда. Поддерживая их мнение, считаем необходимым ввести коллегиальное рассмотрение дел об усыновлении с учетом того, что данная категория дел требует от судей не только знания правовых вопросов, но и определенной психологической и педагогической подготовки.

В соответствии со ст. 122 КоБС разбирательство дел об усыновлении в суде предусматривает обязательное участие усыновителя (усыновителей), представителя органа опеки и попечительства, прокурора, а по делам о международном усыновлении – представителя Национального центра усыновления. По смыслу указанной нормы можно сделать вывод о том, что исключения здесь не допустимы. На наш взгляд, для обеспечения всестороннего рассмотрения судами дел об усыновлении нормы ст. 393⁴ ГПК и ст. 122 КоБС необходимо расширить, предоставив право самому ребенку (в том числе и не достигшему 10 лет) участвовать в качестве обязательной стороны при рассмотрении в суде дел данной категории. Как показывает изменение практики, письменное заявление о согласии ребенка на усыновление не всегда выражает его подлинную волю, поэтому считаем необходимым выслушать ребенка в судебном заседании. Такая мера, на наш взгляд, позволит выяснить подлинное волеизъявление ребенка относительно его усыновления.

Считаем необходимым отметить, что закон не определил родителей ребенка как обязательных участников процесса. Несмотря на то, что их согласие все же является существенным условием усыновления, представляется неверным с морально-этической стороны допускать в одно судебное заседание биологических родителей, которые отказались от своего ребенка, и усыновителей, которые желают взять этого ребенка на воспитание. В связи с изложенным нами сделан вывод о целесообразности истребования согласия на усыновление от биологических родителей до проведения судебного заседания по делу. Думается, что привлечение родителей в судебный процесс по делам данной категории не может быть квалифицировано как произведенное в интересах ребенка.

Если ребенок достиг возраста 10 лет, помимо согласия на усыновление необходимо его согласие на перемену имени, фамилии, места жительства. К сожалению, нет нормы в белорусском законодательстве, позволяющей спрашивать согласие ребенка на сохранение тайны усыновления. По нашему мнению, приоритетом в данном случае должно быть положение ст. 13 Конвенции о правах ребенка, а также ст. 188 КоБС, в которых предусматривается право каждого ребенка на свободу слова, мысли, выражение своего мнения.

Некоторые авторы справедливо обращают внимание на то, что даже если усыновители с момента обращения в орган опеки и попечительства заявляют свою просьбу о сохранении тайны усыновления, то внесудебные и досудебные процедуры не составляют предмета этой тайны, так как тайна усыновления по закону возникает с момента вынесения судом решения по делу.

На начальном этапе усыновления вопрос о тайне усыновления может казаться не таким важным, но впоследствии именно он будет играть ключевую роль в характере тех отношений, которые сложатся между усыновителем и усыновленным ребенком. Родители, которые стремятся сохранить тайну усыновления, в последующем живут под страхом раскрытия этой тайны и потери статуса «биологических» родителей, а также быть отвергнутыми ребенком, когда он обнаружит, что был обманут и является не тем, кем себя считал.

Учитывая социальную направленность государственной политики Республики Беларусь и меры, принимаемые государством по защите прав и законных интересов детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, считаем

необходимым внести соответствующие изменения в ст. 135 КоБС. Предлагаем в связи с этим изложить ч. 2 ст. 135 КоБС в следующей редакции: «Усыновленный ребенок имеет право с согласия усыновителей на получение до достижения им возраста 18 лет ежемесячных денежных выплат, осуществляемых в порядке и размерах, предусмотренных законодательством Республики Беларусь для детей-сирот, детей, оставшихся без попечения родителей и воспитывающихся в семьях, за исключением случаев приобретения данными лицами до достижения совершеннолетия полной дееспособности.»

Отмена усыновления возможна только в судебном порядке и осуществляется по правилам искового производства. Руководящие разъяснения на этот счет даны в постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь «О судебной практике по делам об усыновлении (удочерении)», что, на наш взгляд, является упущением белорусского законодателя, поскольку данное условие является весьма значимым и должно быть отражено в актах законодательства, регулирующего институт усыновления.

Порядок отмены усыновления совершеннолетних лиц аналогичен порядку отмены усыновления несовершеннолетних, однако здесь есть свои особенности. При наличии условий, предусмотренных статьей 141 КоБС, участие органа опеки и попечительства в рассмотрении таких дел, полагаем, необязательно, поскольку все участники процесса (совершеннолетние лица) способны сами в суде защищать свои права и законные интересы.

Защищая права и законные интересы усыновленных детей, законодатель предусмотрел возможность взыскания с бывшего усыновителя средств на содержание ребенка. При этом взыскание алиментов не зависит от причин, по которым была произведена отмена усыновления. Поскольку права и обязанности усыновителей приравниваются к родительским, считаем справедливым взыскание алиментов с бывших усыновителей по правилам о взыскании с биологических родителей алиментов на несовершеннолетних детей.

В начале XXI века в Республике Беларусь сформировалась новая государственная политика в отношении детства, построенная с учетом современных позиций мирового сообщества. Эта политика направлена на создание надлежащих условий для соблюдения прав детей, оказания им необходимой помощи и поддержки со стороны общества и государства.

ЛИТЕРАТУРА

1. Малюженец, И.А. Правовое регулирование усыновления (удочерения) детей в Республике Беларусь: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / И.А. Малюженец. – Минск, 2003. – 120 с.
2. Летова, Н.В. Усыновление как приоритетная форма устройства детей / Н.В. Летова. – Томск, 2003. – 143 с.
3. Ткаченко, Т.В. Усыновление по российскому семейному праву: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Т.В. Ткаченко; Ростов. гос. ун-т. – Ростов н /Д, 1999. – 28 с.
4. Пчелинцева, Л.М. Семейное право России: учеб. / Л.М. Пчелинцева. – 6-е изд., перераб. – М.: Норма, 2009. – 720 с.
5. Косова, О.Ю. Семейное и наследственное право России: учеб. пособие / О.Ю. Косова. – М.: Статут, 2001. – 311 с.
6. Бруй, М.Г. Семейное право / М.Г. Бруй. – 2-е изд., перераб. – Минск: ТетраСистемс, 2008. – 272 с.
7. Абраменко, Г.И. Усыновление в современной России: моногр. / Г.И. Абраменко. – Ставрополь: Северо-Кавказ. гуманит.-техн. ин-т, 2008. – 141 с.
8. Вершинина, Г.И. Процессуальные особенности судопроизводства по делам об усыновлении: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.15 / Г.И. Вершинина; Курск. гос. ун-т. – Саратов, 2007. – 22 с.

Дата поступления статьи в редакцию 18.03.2010

УДК 346.9

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ОБЖАЛОВАНИЯ НОТАРИАЛЬНЫХ ДЕЙСТВИЙ

КУЛАК С.М.,

председатель хозяйственного суда Брестской области,
аспирант кафедры гражданского и хозяйственного права Академии управления
при Президенте Республики Беларусь

Аннотация

В настоящей публикации автор исследует правовую природу обжалования нотариальных действий или отказа в их совершении и приходит к выводу об отнесении указанной категории дел к производству по делам, возникающим из административных отношений. Исследование позволяет сделать вывод о том, что обжалование нотариальных действий или отказа в их совершении является самостоятельным правовым институтом гражданского и хозяйственного процессуального права в системе национального права Республики Беларусь.

Summary

In this publication the author examines the legal nature of the appeal of notarial acts or denial of their commission and classifies this category of cases as arising from the administrative relations. The research suggests that the appeal of notarial acts or denial of their commission is an independent legal institution of civil and commercial procedural law in the national law of the Republic of Belarus.

Введение

На основании ст. 60 Конституции Республики Беларусь каждому гарантируется защита его прав и свобод компетентным, независимым и беспристрастным судом [1].

Реализация установленного конституционно-го права на судебную защиту осуществляется в гражданском и хозяйственном процессах посредством отдельных видов судопроизводств и обеспечивается корреспондирующей обязанностью всей судебной системы страны.

В ст. 6 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК) указано, что заинтересованное лицо вправе в установленном порядке обращаться в суд за защитой нарушенного или оспариваемого права либо охраняемого законом интереса. Отказ от права на обращение в суд недействителен [2].

Основная часть

Для реализации этой нормы в пределах гражданской процессуальной формы существуют три вида гражданского и хозяйственного судопроизводства: исковое производство; производство по делам, возникающим из административно-правовых отношений; особое производство.

Такие виды производств закреплены в ст. 8 ГПК.

Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь (далее – ХПК) не предусматривает отдельной статьи, в которой закреплены виды производств. В ст. 42 ХПК говорится об административном производстве, но как самостоятельный вид «производство по делам, возникающим из административно-правовых отношений» не сформирован и не урегулирован, как и особое производство [3]. Анализ ст.ст. 2, 7, 8, 42, 199, 200 ХПК, глав 25 и 26 ХПК позволяет сделать вывод о наличии таких же видов производств, как и в ГПК.

Термин «виды производства» на сегодняшний день устойчиво применяется и учеными, и практиками.

Следует отметить, что до 1964 года гражданско-процессуальное законодательство знало два вида производств: исковое и неисковое (охранительное).

При этом в «неисковые производства» были объединены разнохарактерные категории гражданских дел, поскольку в термин «особые производства» вкладывалось единственное значение – «производства, отличные от искового». В связи с этим ряд ученых (А.А.Добровольский и др.) вы-

деляли лишь два самостоятельных вида производства: исковое и особое, полагая, что производство по делам из публичных правоотношений представляет собой разновидность искового производства [4, с. 37].

Впервые теоретическое определение понятия «вид производства» было предложено Д.М.Чечотом. Он определял «вид производства» как «порядок рассмотрения предусмотренных в законе и соединенных в определенные группы гражданских дел в суде первой инстанции, обусловливаемый самостоятельными средствами и способами защиты прав и интересов, а также вытекающими из этого особенностями судебной процедуры». При этом он выделял три вида производства, условно подразделяя их на «исковые» и «неисковые», понимая под «неисковыми» производство по делам из административно-правовых отношений и особое производство [5, с. 7].

А.А.Мельников утверждал, что «вид гражданского судопроизводства» – это регулируемый нормами гражданского процессуального права порядок осуществления правосудия по гражданским делам, сходным по своей материально-правовой природе, обусловившей определенные процессуальные особенности их рассмотрения и разрешения» [6, с. 62].

П.Ф.Елисейкин определял «вид производства» как «процессуальный порядок рассмотрения отдельной категории дел, в основе которого лежат обусловленные предметом судебной деятельности особые цель и метод выполнения задач по защите субъективных прав и охраняемых законом интересов и который вместе с тем подчинен общим правилам гражданского судопроизводства» [7, с. 34].

Раскрыв существующие по данному вопросу мнения различных ученых, следует согласиться с А.А.Мельниковым, поскольку законодатель, выделяя виды судопроизводства, относит к ним конкретные категории дел, в зависимости от предмета которых применяются соответствующие процессуальные нормы.

Таким образом, вид гражданского судопроизводства – это предусмотренный процессуальным кодексом особый процессуальный порядок рассмотрения определенных категорий гражданских дел, определяемый предметом судебного разбирательства в целях оптимальной защиты прав и интересов юридически заинтересованных лиц, обратившихся в суд.

Но не только характер спорного материального правоотношения определяет вид судопроизводства. На выделение самостоятельных видов производства влияют и принципы гражданского процессуального права как избираемый законодателем метод гражданско-процессуального правового регулирования, и некоторые другие обстоятельства.

Поэтому, несмотря на то, что любой вид гражданского судопроизводства представляет собой определенную дифференциацию процессуальной формы, он, как правило, подчиняется действию большинства принципов гражданского процессуального права, заимствует его основные институты, а также процессуальные права и обязанности субъектов гражданских процессуальных правоотношений. Присущие же конкретному виду судопроизводства особенности способствуют более правильному, быстрому и справедливому разрешению тех категорий гражданских дел, которые имеют сходный предмет судебного разбирательства [8, с. 112].

Знание видов гражданского судопроизводства имеет важное практическое значение, потому что умение судьи правильно определить вид судопроизводства, знание им процессуальных особенностей каждого из его видов характеризуют уровень профессионализма, компетентности и правовой культуры судьи, от чего, в свою очередь, зависит авторитет и престиж суда как органа правосудия, а также степень правовой защиты субъектов материально-правовых и процессуальных правоотношений [9, с. 25].

Следует определить к какому виду производств относится обжалование нотариальных действий.

В действующем гражданском процессуальном и хозяйственном процессуальном законодательстве подходы к этому вопросу различны.

ХПК обжалование нотариальных действий относит к иным видам производств, рассматриваемых в суде первой инстанции.

ГПК определяет данную категорию дел как возникающих из административно-правовых отношений, хотя до 1999 года по ГПК 1964 года обжалование нотариальных действий относилось к делам особого производства. Действующее процессуальное законодательство стран Содружества Независимых Государств (Азербайджан, Казахстан, Кыргызстан, Молдова, Российская Федерация, Таджикистан) относит обжалование нотариальных действий к особому производству, за исключением Узбекистана, где данная категория отнесена к производству дел, возникающих из административно-правовых отношений.

Для определения вида судопроизводства, к которому относится обжалование нотариальных действий, следует дать краткую характеристику особенностей особого производства и производства по делам из административно-правовых отношений, определив, что в каждом из названных производств является предметом судебной защиты.

И.А.Жеруолис полагает, что «единственным критерием, отличающим особое производство, является бесспорность предмета судебного рассмотрения» [10, с. 552].

Такого же мнения придерживается и П.С.Дружков, полагая, что «единственным критерием, отличающим особое производство, является отсутствие в делах особого производства спора о праве» [11, с. 203].

Особое производство характеризуется особым порядком рассмотрения отнесенных к ведению суда дел, для которых характерны отсутствие спора о праве, применение специальных средств и способов охраны субъективных прав, некоторые особенности процедуры. Целью особого производства является не разрешение спора о праве гражданском, а подтверждение в бесспорном одностороннем судопроизводстве обстоятельств, имеющих юридическое значение, а также беспорных прав и защита интересов заявителя, связанных с их реализацией.

Это специальный порядок рассмотрения дел в судах первой инстанции, применяемый в отношении определенного, установленного законом круга гражданских дел, общей чертой которых является отсутствие в них материально-правового спора между заинтересованными лицами, и характеризующийся частноправовым характером отношений.

В особом производстве процессуальной формой защиты и по ГПК, и по ХПК является заявление, в котором определяется требование об установлении материально-правового юридического факта, причем данный факт не должен быть связан с разрешением спора о праве.

Впервые производство по делам из административно-правовых отношений в гражданском процессе было закреплено в Основах гражданского судопроизводства СССР и союзных республик 1961 года. Выделение в Основах дел, возникающих из административно-правовых отношений, в самостоятельный вид производства явилось одним из проявлений всемирного развития демократии.

Гражданский процессуальный кодекс 1964 года уже непосредственно предусмотрел производство по делам, возникающим из административно-правовых отношений, как отдельный вид производства с соответствующим перечислением дел, подведомственных суду. До 1999 года было 4 вида. Действующий ГПК расширил перечень дел такого вида судопроизводства до 6 категорий, и этот перечень не является исчерпывающим. Перечень расширился в том числе и жалобами на нотариальные действия или на отказ в их совершении.

Защита прав необходима также и в тех случаях, когда реализация права гражданина или юридического лица связывается с определенными действиями государственных органов, иных органов или должностных лиц. Сущность отношений между государственными органами, должностными лицами и гражданами, юридиче-

скими лицами в том, что они носят характер власти-подчинения. Сами эти отношения являются предметом регулирования административного права. Участники административного правоотношения не могут быть признаны равноправными субъектами. Однако это неравенство имеет место лишь в материально-правовой сфере. В сфере же процессуально-правовых отношений орган власти и гражданин являются полностью равноправными.

Защита прав подчиненных субъектов властных отношений осуществляется как в административном порядке, так и в силу ст. 60 Конституции Республики Беларусь в судебном порядке. Наличие судебного контроля является необходимым условием построения правового государства. Такой контроль за правоприменительной деятельностью административных органов осуществляется в гражданском судопроизводстве в рамках производства по делам, возникающим из административно-правовых отношений, а в хозяйственном – в рамках административного производства, для которых характерно отсутствие спора о праве субъективном. По мнению П.Ф.Елисейкина, в связи с тем, что участники административного правоотношения неравны (с одной стороны – орган власти, а с другой – гражданин, юридическое лицо), спор о праве между ними возникнуть не может, однако это не обозначает отсутствие спора о праве вообще [12, с. 35]. Практически во всех делах данной категории присутствует административно-правовой спор.

Государственный орган или должностное лицо осуществляет правоприменительную деятельность в пределах своей компетенции, и именно действия по правоприменению являются объектом обжалования, а предметом – оспаривание законности и обоснованности акта (действия) административного правоприменения.

И действительно, обжалуя в суд административный акт, гражданин заявляет о своем несогласии с действиями административного органа (должностного лица), требует признать их незаконными. В свою очередь органу власти предоставляется возможность доказать законность своих действий и необоснованность требований гражданина.

Объектом обжалования в суд могут быть любые акты как индивидуального, так и нормативного характера. Однако, наряду с подведомственными жалобами общим судам существует категория таких жалоб, которые неподведомственны общим судам: заявления о признании недействительными ненормативных актов государственных органов, органов местного самоуправления и иных органов и должностных лиц, не соответствующих законам и иным нормативным правовым актам и нарушающих права и законные интересы организаций и граждан, имеющих статус индивидуальных предприни-

мателей, поскольку их рассмотрение подведомственно хозяйственному суду.

Таким образом, дела, возникающие из административных отношений, характеризуются как частноправовым, так и публичным (когда обжалуемое решение органа или должностного лица затрагивает интересы неопределенного круга лиц) характером отношений.

Процессуальной формой защиты в соответствии с ГПК является жалоба (ст. 335), а ХПК – заявление (ст. 227).

Действительно, по мнению автора, процессуальная форма защиты по делам, возникающим из административно-правовых отношений, должна именоваться именно «жалоба», так как оспаривается на предмет законности и обоснованности акт административного правоприменения, в результате которого возникли или не возникли определенные права или обязанности у гражданина или юридического лица. По аналогии с гражданским судопроизводством акт правоприменения является своеобразным решением суда первой инстанции, поэтому его оспаривание происходит путем подачи жалобы.

Вопрос об отнесении дел об обжаловании нотариальных действий к особому производству или производству по делам, возникающим из административно-правовых отношений, давно обсуждается учеными и является актуальным и дискуссионным и в настоящее время.

Автор считает, что по природе возникновения жалобы на неправильно совершенные нотариальные действия или отказ от их совершения более близки к жалобам, возникающим из административных правоотношений.

Во-первых, нотариальная деятельность носит публичный характер. Так, основной задачей нотариата в Республике Беларусь является обеспечение защиты прав и законных интересов граждан и юридических лиц, государственных интересов, нотариальные действия совершаются от имени Республики Беларусь.

Во-вторых, нотариусы и должностные лица, наделенные правом совершения нотариальных действий (руководитель, заместитель, секретарь или член местного исполнительного и распорядительного органа, должностные лица дипломатических представительств и консульских учреждений Республики Беларусь), в соответствии со ст. 7 Закона Республики Беларусь «О государственной службе в Республике Беларусь» являются государственными служащими [13].

Что касается частных нотариусов, то в силу Закона Республики Беларусь «О нотариате и нотариальной деятельности» (далее – Закон о нотариате) они наделены правами представителей власти в порядке осуществления возложенных на них функций и являются должностными лицами [14].

В-третьих, основная деятельность нотариуса заключается в удостоверении бесспорных фактов, следовательно, отказ в совершении таких действий связан с непризнанием нотариусом какого-либо факта, поэтому в суде оспаривается существование факта. В этой категории дел само существование факта уже доказывалось нотариусу, следовательно, оспаривается не непосредственно факт, а отказ в совершении нотариальных действий.

Очевидно, из-за неправильного, по мнению заинтересованного лица, совершения нотариального действия или отказа от его совершения предусматривается наличие определенного спора между этим лицом и нотариусом. Ведь причиной обжалования является тот факт, что заинтересованное лицо не согласно с решением нотариуса. Лицо считает, что нотариус поступил неправильно и неправомерно, нотариус же придерживается противоположной точки зрения.

Принимая во внимание, что нотариат является органом предупредительного правосудия, можно сделать вывод, что совершенное действие или отказ в его совершении следует расценивать по аналогии с судебным решением суда первой инстанции, поэтому вполне логично, что оспаривание нотариального действия должно осуществляться путем подачи именно жалобы в суд по аналогии с кассационной (апелляционной) жалобой.

Предмет и основания жалобы в делах об обжаловании нотариальных действий или отказа в их совершении обладают отличительными особенностями. Предметом жалобы являются спорные правоотношения между заинтересованным лицом и нотариусом о праве лица на совершение определенного нотариального действия и обязанности нотариуса это действие совершить, то есть спор возникает по поводу права лица на нотариальное действие.

Лицо, желающее оформить договор купли-продажи квартиры, находящейся в общей совместной собственности супругов, обращается к нотариусу за удостоверением такого договора без согласия супруга. Нотариус отказывает ему в удостоверении такого договора. При подаче жалобы на отказ нотариуса заинтересованное лицо обращается в суд с требованием о защите своего нарушенного права на удостоверение договора купли-продажи квартиры, а не о защите своего нарушенного права на продажу квартиры. Для обоснования своего права на удостоверение договора купли-продажи заявителю в суде необходимо доказать и наличие у него права на продажу квартиры.

Поскольку отказ есть действие, нарушающее права и свободы граждан и соответственно создающее препятствия к осуществлению гражданином его субъективных прав и свобод, то предметом судебного разбирательства в делах, воз-

никающих из публичных правоотношений, должна быть проверка законности действий или бездействия уполномоченных лиц на совершение нотариальных действий. В делах же особого производства таковым является установление юридического факта и правового состояния. По существу, суд разрешает спор между заинтересованным лицом и должностным лицом – нотариусом [15, с. 389].

Некоторые ученые относят обжалование нотариальных действий к особому производству, обосновывая это тем, что нотариат представляет собой систему государственных органов и должностных лиц, на которые возлагается функция удостоверения беспорных прав и фактов, свидетельствования документов, выполнение иных действий, направленных на юридическое подтверждение и закрепление гражданских прав в целях предупреждения их возможного нарушения в будущем. Как и суд, нотариат выполняет правоохранительную функцию, что обеспечивает законность и правомерность юридических действий. Но в отличие от суда, где в основном разрешаются споры о праве гражданском, предметом нотариальной деятельности являются беспорные дела [16, с. 3].

По мнению В.Н.Аргунова, в действиях нотариуса нет ни административного принуждения, ни государственно-властных управленческих полномочий, хоть он и является должностным лицом. Поэтому суд осуществляет контроль за правильностью правоохранительной функции нотариата. Этот контроль сопоставим с надзорно-контрольными функциями суда второй инстанции в гражданском судопроизводстве [15, с. 389].

Таким образом, представляется наиболее правильным рассмотрение жалоб о совершенных нотариальных действиях или об отказе в их совершении относить к производству по делам, возникающим из административно-правовых отношений, что и сделал законодатель в принятом в 1999 году ГПК, исходя из публичного характера нотариальной деятельности и статуса нотариуса как должностного лица.

Исследование правовой природы обжалования нотариальных действий позволяет отнести его к определенному виду судопроизводства в гражданском процессе: дела, возникающие из административно-правовых отношений, в хозяйственном – административному судопроизводству.

Правомерно напрашивается вопрос, какое место в системе права занимает обжалование нотариальных действий, можно ли рассматривать его правовым институтом.

Теоретиками права признано, что гражданское и хозяйственное процессуальное право являются самостоятельными отраслями права [17, с. 109; 18, с. 168].

Процессуальное право не содержит подотраслей, но включает правовые институты [18, с. 161; 19, с. 184].

Следует согласиться с А.Ф.Вишневским и В.С.Козловым, которые под правовым институтом понимают входящую в отрасль права совокупность юридических норм, регулирующих определенную разновидность или сторону общественных отношений [18, с. 161; 20, с. 274].

Заключение

Настоящее исследование позволяет сделать вывод о том, что обжалование нотариальных действий следует рассматривать как самостоятельный правовой институт в системе права Республики Беларусь по следующим основаниям.

Во-первых, только нормы ГПК и ХПК в единой целостности и совокупности общих положений, принципов и понятий регулируют специфические правовые отношения, связанные с обжалованием нотариальных действий на предмет законности и обоснованности.

Во-вторых, нормы ГПК и ХПК в комплексе с Законом о нотариате в полном объеме содержат все аспекты правового регулирования судебного обжалования нотариальных действий.

В-третьих, нормы, регулирующие обжалование нотариальных действий, обособлены: в ГПК в параграф 5 «Особенности рассмотрения жалоб на нотариальные действия или на отказ в их совершении» главы 29 «Производство по делам, возникающим из административно-правовых отношений» раздела VII «Производство по делам, возникающим из административно-правовых отношений. Особое производство. Приказное производство в суде первой инстанции», в ХПК в главу 30 «Иные виды производств в хозяйственном суде первой инстанции» раздела II «Производство в хозяйственном суде первой инстанции».

Можно было утверждать, что данный институт является межотраслевым, но в системе национального права Республики Беларусь ученые не выделяют нотариальное право как самостоятельную отрасль права [20, с. 274].

Проведенное исследование позволяет сделать научно обоснованный вывод о том, что обжалование нотариальных действий или отказа в их совершении является способом регулирования соответствующих общественных отношений, представляет собой комплексный функциональный институт, предназначенный для защиты конституционных прав граждан и юридических лиц.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция Республики Беларусь, 15 марта 1994 г., № 2875-ХІІ: 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.
2. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г.: одобрен Советом Респ. 18 дек. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 4 янв. 2010 г. // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2008.
3. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 11 нояб. 1998 г.: одобрен Советом Респ. 26 нояб. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 15 июня 2009 г. // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2008.
4. Добровольский, А.А. Исковая форма защиты права / А.А. Добровольский, С.А. Иванова. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1979. – 159 с.
5. Чечот, Д.М. Неисковые производства / Д.М. Чечот. – М, 1973. – С. 7.
6. Мельников, А.А. Особое производство в советском гражданском процессе / А.А. Мельников // Сов. гос-во и право. – 1961. – № 6. – С. 53–63.
7. Елисейкин, П.Ф. Судебное установление фактов, имеющих юридическое значение / П.Ф. Елисейкин. – М., 1973. – С. 34.
8. Долонько, Л.В. К вопросу об определении признака особого производства как вида гражданско-го судопроизводства / Л.В. Долонько // Аспирант. вестн. Поволжья. – 2008. – № 5-6. – С. 110–114.
9. Грось, Л.А. Правильно определять вид гражданского судопроизводства / Л.А. Грось // Сов. юстиция. – 1991. – № 6. – С. 24–25.
10. Жеруолис, И.А. Сущность советского гражданского процесса [текст] / И.А. Жеруолис // Рос. ежегод. гражд. и арбитраж. процесса. – 2006. – № 5. – СПб.: Изд. дом С.-Петербур. гос. ун-та, 2007. – С. 473–639.
11. Дружков, П.С. Виды гражданского судопроизводства в советском гражданском процессе [текст] / П.С. Дружков // Тр. Томск. ун-та. – Томск, 1972. – Т. 216. – С. 203–204.
12. Елисейкин, П.Ф. Судебный надзор за деятельностью административных органов / П.Ф. Елисейкин // Проблемы государства и права на современном этапе: тр. Первой науч. сес. юрид. секции Дальневосточ. совета по координации и планированию науч.-исслед. работ по гуманитар. наукам. – Владивосток, 1963. – С. 34–35.
13. О государственной службе в Республике Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 14 июня 2003 г., № 204-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 2 июня 2009 г. // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2008.
14. О нотариате и нотариальной деятельности: Закон Респ. Беларусь, 18 июля 2004 г., № 305-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 15 июля 2009 г. // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2008.
15. Научно-практический комментарий к гражданскому процессуальному кодексу РСФСР / В.Н. Аргунов [и др.]; под ред. М.К. Треушникова. – М., 1996. – С. 389.
16. Виноградова, Р.И. Нотариат в вопросах и ответах / Р.И. Виноградова, Л.Ф. Лесницкая, И.В. Пантелева. – М., 1994. – С. 3.
17. Алексеев, С.С. Теория права / С.С. Алексеев. – Харьков: Бек, 1994. – с.109.
18. Вишневский, А.Ф. Общая теория государства и права: курс лекций / А.Ф. Вишневский. – 2-е изд., испр. и доп. – Минск: Тесей, 2007. – 368 с.
19. Общая теория права: учеб. для юрид. вузов / под общ. ред. А.С. Пиголкина. – М.: Изд-во МГТУ им. Н.Э. Баумана, 1996. – 384 с.
20. 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. – 484 с.

Дата поступления статьи в редакцию 10.03.2010

УДК 349.3

ЮРИДИЧЕСКАЯ СУЩНОСТЬ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ЗАЩИТЫ СОТРУДНИКОВ ОРГАНОВ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИХ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

ПЕРЕВАЛОВ Д.В.,доцент, начальник кафедры ГУО «Институт национальной безопасности Республики Беларусь»,
кандидат юридических наук**ЛИТЯЕВ М.В.,**

преподаватель ГУО «Институт национальной безопасности Республики Беларусь»

Аннотация

В статье рассматривается проблема юридической сущности государственной защиты сотрудников органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Такую защиту предлагается рассматривать как предусмотренную действующими нормами права систему мер, которая направлена на обеспечение эффективности оперативно-розыскной деятельности, осуществляемой сотрудниками оперативно-розыскных органов, их безопасности и социальной защищенности, а также безопасности и социальной защищенности их близких. Дается основанная на положениях действующих актов законодательства характеристика системы мер государственной защиты сотрудников оперативно-розыскных органов.

Summary

The article discloses the problem of legal essence of the state protection of agents engaged in criminal investigation activity. Such kind of protection is regarded as provided by current standards of the law facilities which are directed at promoting criminal investigation activity carried out by proper bodies agents, at their and their relatives personal and social security. Besides, the description of protective measures based on existing laws is given.

В настоящее время проблема государственной защиты сотрудников органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность (далее – ОРД), при решении ими оперативно-розыскных задач приобретает все более актуальный характер. Это связано с тем, что повышается сложность решаемых задач, видоизменяется преступная деятельность, сохраняются тенденции к совершенствованию форм и методов преступной активности, возрастает число рисков безопасности оперативных сотрудников.

Вместе с тем детальной научной разработке данная сфера оперативной практики фактически не подвергается. Анализ специальной литературы показывает, что исследователями изучаются в основном отдельные аспекты государственной защиты сотрудников органов, уполномоченных на осуществление ОРД. В частности,

рассматриваются вопросы определения понятия социальной и правовой защиты указанной категории лиц, ее социальная обусловленность, система составляющих ее мер, а также основания и условия их применения [1, с. 257–280]. В определенной степени в научно-прикладных работах раскрывается содержание мер государственной защиты должностных лиц оперативно-розыскных органов [2, с. 60–66], [3, с. 294–303]. Однако при этом не во всех случаях учитываются особенности правового регулирования указанных общественных отношений, а также специфика правового статуса сотрудников органов, осуществляющих ОРД.

В связи с этим представляется необходимым рассмотреть проблему юридической характеристики государственной защиты сотрудников оперативно-розыскных органов.

Юридическую характеристику явлений правовой действительности (в широком смысле) можно определить как систему взаимосвязанных обобщенных данных о наиболее типичных свойствах различных объектов реальной действительности, основанную на закономерностях юридической науки и практики реализации правовых норм.

Основными элементами юридической характеристики являются: а) правовая природа; б) внешние юридически значимые признаки явления, отражающие особенности его выражения во вне.

Как представляется, юридическая характеристика любого явления будет раскрываться через его правовую природу. Эта категория, как определяет С.С.Алексеев, представляет собой юридическую характеристику явления, выражающую его специфику, место и функции среди других правовых явлений в соответствии с его социальной природой [4, с. 227]. Здесь следует согласиться с мнением Ю.В.Баулина, что уяснение правовой природы понятий предполагает определение того, к какому миру явлений они принадлежат, каковы их строение, поэлементный состав, связи и отношения, в чем заключается их роль в праве, какое их место в системе юридических категорий и понятий [5, с. 51]. В данном случае можно констатировать, что правовая природа также является юридической характеристикой явления, но в узком смысле, и отражает его юридическую сущность.

Разработка правовой природы любого явления напрямую связана с определением его понятия. Это обусловлено тем, что понятие представляет собой абстрактное, отвлеченное от конкретного предмета или явления обобщение определенного множества (класса) однородных объектов, характеристика которого распространяется на каждый объект этого класса. Под понятием традиционно понимается логическая форма мышления, отражающая определенное множество (класс) предметов или явлений действительности в общих для них существенных признаках [6, с. 26]. Поэтому выявление признаков, присущих исследуемому явлению, позволит сформулировать его понятие, отражающее юридическую сущность такого явления.

Основываясь на положениях ст. 4 Закона Республики Беларусь «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов, сотрудников органа государственной охраны» (далее – Закон о госзащите) [7], п. 6 ст. 8, ст. 10 Закона Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – Закон об ОРД) [8], ст.ст. 35–42 Закона Республики Беларусь «Об органах внутренних дел Республики Беларусь» (далее – Закон об ОВД) [9], ст.ст. 19–20 Закона Республики Беларусь «Об органах государственной безопасности Республики Бела-

рус» (далее – Закон об ОГБ) [10], ст.ст. 23–29 Закона Республики Беларусь «Об органах пограничной службы Республики Беларусь» (далее – Закон об ОПС) [11], ст.ст. 25–26 Закона Республики Беларусь «О государственной охране» (далее – Закон о госохране) [12], ст.ст. 23–31 Закона Республики Беларусь «Об органах финансовых расследований Комитета государственного контроля Республики Беларусь» (далее – Закон об ОФР) [13], ст.ст. 326–327 Таможенного кодекса Республики Беларусь (далее – ТК) [14], можно выделить следующие существенные признаки государственной защиты сотрудников оперативно-розыскных органов, которые раскрывают ее юридическую сущность.

Во-первых, государственная защита сотрудников органов, осуществляющих ОРД, представляет собой систему определенных мер.

Меры государственной защиты можно определить как совокупность действий, осуществляемых сотрудниками уполномоченных подразделений органов, осуществляющих ОРД, иных государственных органов в отношении сотрудников ведомственных подразделений, уполномоченных на осуществление ОРД, в целях обеспечения эффективности осуществления ими ОРД, их безопасности и социальной защищенности, а также обеспечения безопасности и социальной защищенности их близких.

В соответствии со ст. 4 Закона о госзащите и положениями других актов законодательства меры государственной защиты, применяемые в отношении сотрудников оперативно-розыскных органов, будут иметь следующую структуру:

1) меры правовой защиты, предусматривающие повышенную уголовную ответственность за посягательство на их жизнь, здоровье и имущество;

2) меры безопасности, направленные на защиту их жизни и здоровья, а также сохранность их имущества;

3) меры социальной защиты, в том числе реализация сотрудниками органов, осуществляющих ОРД, своего права в соответствии с законодательством Республики Беларусь на материальную компенсацию их близким в случае гибели (смерти) сотрудника, а также реализация права на материальную компенсацию в случае причинения им телесных повреждений или иного вреда их здоровью, уничтожения или повреждения их имущества в связи с осуществлением ОРД.

Применение указанных мер осуществляется сотрудниками уполномоченных государственных органов (ст. 2 Закона о госзащите).

Во-вторых, указанная система мер закреплена правовыми нормами, установленными действующими актами законодательства.

Правовые нормы, регламентирующие государственную защиту оперативных сотрудников,

содержатся в настоящее время в различных нормативных правовых актах, указанных выше, а также в ст.ст. 4–5, 11–15, 20 Закона Республики Беларусь «О статусе военнослужащих» (далее – Закон о статусе военнослужащих) [15], п. 10 ст. 3, ст. 6, ст.ст. 10–18 Закона Республики Беларусь «О государственных социальных льготах, правах и гарантиях для отдельных категорий граждан» [16], ст. 10 Закона Республики Беларусь «О погребении и похоронном деле» [17] и в некоторых других.

В-третьих, государственная защита применяется в отношении определенной категории лиц.

Исходя из положений ч. 1 ст. 7 Закона об ОРД к лицам, в отношении которых могут применяться меры государственной защиты, относятся сотрудники следующих государственных органов, чьи оперативные подразделения наделены правом осуществлять ОРД: органов внутренних дел Республики Беларусь (далее – ОВД), органов государственной безопасности Республики Беларусь (далее – ОГБ), органов пограничной службы Республики Беларусь (далее – ОПС), службы безопасности Президента Республики Беларусь (далее – СБП), Оперативно-аналитического центра при Президенте Республики Беларусь (далее – ОАЦ), органов финансовых расследований Комитета государственного контроля Республики Беларусь (далее – ОФР), таможенных органов Республики Беларусь (далее – ТО), органов внешней разведки Министерства обороны Республики Беларусь (далее – ОВР МО).

Кроме того, к защищаемым лицам относятся близкие сотрудников органов, осуществляющих ОРД, которыми признаются их родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и сестры, дед, бабушка, внуки, супруг (супруга) либо те же родственники супруга (супруги), а также другие их родственники, нетрудоспособные иждивенцы и иные лица, проживающие совместно и ведущие общее хозяйство с ними, либо иные лица, которых они обоснованно признают своими близкими (п. 1 ст. 1 Закона об госзащите).

В-четвертых, государственная защита имеет конкретную цель.

В качестве первого компонента такой цели можно выделить обеспечение эффективности ОРД, осуществляемой сотрудниками уполномоченных государственных органов. Наличие соответствующих мер защиты позволяет им успешно решать стоящие перед ними оперативно-розыскные задачи. Например, ч. 1 ст. 19 Закона об ОГБ устанавливает, что никто не вправе вмешиваться в служебную деятельность сотрудников ОГБ, кроме государственных органов и должностных лиц, прямо уполномоченных на то законодательством Республики Беларусь. При этом за

подобное нарушение для виновных лиц предусмотрена административная ответственность по ст. 23.4 «Неповиновение законному распоряжению или требованию должностного лица при исполнении им служебных полномочий» Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП) [18].

Вторым по значимости компонентом цели будет являться обеспечение безопасности оперативных сотрудников и их близких.

Под обеспечением безопасности сотрудников оперативно-розыскных органов (их близких) следует понимать деятельность сотрудников уполномоченных подразделений ОВД, ОГБ, ОПС, СБП, ОАЦ, ОФР, ТО, ОВР МО по реализации соответствующих мер безопасности, направленных на охрану и защиту прав и законных интересов оперативных сотрудников, их близких от внешних и внутренних угроз, возникающих в связи с осуществлением ими ОРД.

Безопасность в данном случае обеспечивается применением мер безопасности, установленных в Законе о госзащите (ст.ст. 6–14).

Третьим компонентом цели государственной защиты является обеспечение социальной защищенности сотрудников органов, осуществляющих ОРД, и их близких.

Исходя из существующих подходов в данном случае под социальной защищенностью оперативных сотрудников следует понимать предусмотренные законодательством меры, применение которых направлено на материальное обеспечение указанных лиц из средств государственного бюджета и специальных внебюджетных государственных фондов при наступлении социально значимых событий: гибели (смерти), ранения, увечья, заболевания, полученных при исполнении служебных обязанностей и т.д. [19, с. 10].

Применение мер социальной защиты осуществляется в соответствии с нормами трудового, гражданского и иного законодательства, определяющего порядок их реализации.

Таким образом, на основании выделенных существенных черт можно определить государственную защиту сотрудников оперативно-розыскных органов как предусмотренную действующими нормами права систему мер, которая направлена на обеспечение эффективности ОРД, осуществляемой сотрудниками оперативно-розыскных органов, их безопасности и социальной защищенности, а также безопасности и социальной защищенности их близких.

Анализ системы правовых норм, регламентирующих вопросы государственной защиты сотрудников органов, осуществляющих ОРД, позволяет определить следующие виды мер, составляющих ее содержание.

Меры правовой защиты, то есть совокупность действий, реализуемых сотрудниками уполно-

моченных подразделений ОВД, ОГБ, ОПС, СБП, ОАЦ, ОФР, ТО, ОВР МО либо других уполномоченных государственных органов в отношении сотрудников ведомственных подразделений, уполномоченных на осуществление ОРД, их близких в соответствии с действующими правовыми нормами в целях обеспечения эффективности осуществления ими ОРД.

В качестве таких мер следует рассматривать:

1) общие меры, то есть действия по реализации правовых предписаний, обеспечивающих защиту сотрудников оперативно-розыскных органов от неправомерных действий, связанных:

с покушением на его (его близких) убийство либо с его (его близких) убийством в связи с осуществлением им ОРД (ст. 14, п. 10 ч. 2 ст. 139 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК) [20];

с насилием либо угрозой применения насилия в отношении сотрудника ОВД (ст. 364 УК);

с вмешательством в деятельность сотрудника ОВД (ст. 365 УК);

с насилием либо угрозой в отношении должностного лица, выполняющего служебные обязанности (ст. 366 УК);

с оскорблением представителя власти (ст. 369 УК);

с неисполнением, ненадлежащим или несвоевременным исполнением выраженного в установленной законодательством форме требования должностного лица, осуществляющего государственный контроль и надзор, предписания органа государственной безопасности, представления органа государственной охраны либо непринятие мер к устранению указанных в них нарушений (ч. 1 ст. 23.1 КоАП);

с воспрепятствованием проведению проверки, ревизии, экспертизы (ст. 23.2 КоАП);

с вмешательством в разрешение дела об административном правонарушении (ст. 23.3 КоАП);

с неповиновением законному распоряжению или требованию должностного лица при исполнении им служебных полномочий (ст. 23.4 КоАП);

с оскорблением должностного лица при исполнении им служебных полномочий (ст. 23.5 КоАП) и некоторые другие меры;

2) специальные меры, то есть действия по реализации правовых предписаний, предусмотренных непосредственно в ТК, в законах об ОРД, об ОВД, об ОГБ, об ОПС, о госохране, об ОФР, о статусе военнослужащих и в некоторых других законодательных актах, непосредственно регламентирующих деятельность оперативно-розыскных органов:

на должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, распространяются гарантии социальной и правовой защиты сотрудников тех органов, в штаты которых указанные лица входят (ч. 1 ст. 10 Закона об ОРД);

никто не вправе вмешиваться в служебную деятельность оперативных сотрудников ОВД, ОГБ, ОПС, СБП, ОАЦ, ОФР, ТО, ОВР МО, кроме государственных органов и должностных лиц, прямо уполномоченных на то законодательными актами Республики Беларусь (абз. 2 ч. 2 ст. 326 ТК, ч. 2 ст. 10 Закона об ОРД, ч. 2 ст. 36 Закона об ОВД, ч. 1 ст. 19 Закона об ОГБ, ч. 2 ст. 23 Закона об ОПС, ч. 1 ст. 25 Закона о госохране, ч. 2 ст. 24 Закона об ОФР, ч. 3 ст. 5 Закона о статусе военнослужащих);

неисполнение или воспрепятствование исполнению законных требований оперативных сотрудников ОВД, ОГБ, ОПС, СБП, ОАЦ, ОФР, ТО, ОВР МО, оскорбление их чести и достоинства, угроза, насилие или посягательство на их жизнь, здоровье, имущество и т.д. влекут ответственность, предусмотренную законодательными актами (ч. 2 ст. 327 ТК, ч. 4 ст. 9 Закона об ОРД, ч. 2 ст. 35 Закона об ОВД, ч. 2 ст. 19 Закона об ОГБ, ч. 2 ст. 23 Закона об ОПС, ч. 2 ст. 25 Закона о госохране, ч. 2 ст. 23 Закона об ОФР, ч. 4 ст. 326, абз. 4 ч. 2 ст. 5 Закона о статусе военнослужащих);

право оперативных сотрудников ОВД, ОГБ, ОПС, СБП, ОФР на профессиональный риск (ч. 1 ст. 37 Закона об ОВД, ч. 3 ст. 19 Закона об ОГБ, ч. 1 ст. 24 Закона об ОПС, ч. 3 ст. 25 Закона о госохране, ч. 1 ст. 25 Закона об ОФР);

при исполнении сотрудниками ОГБ и СБП служебных обязанностей в отношении них не допускается принятие мер обеспечения административного процесса, а также применение мер процессуального принуждения, предусмотренных УПК, без официального представителя ОГБ, кроме случаев задержания их при совершении преступления или непосредственно после его совершения (ч. 7 ст. 19 Закона об ОГБ, ч. 4 ст. 25 Закона о госохране);

в ходе осуществления ОРД сотрудники ОВД, ОГБ, ОПС, СБП, ОАЦ, ОФР, ТО, ОВР МО подчиняются только непосредственному и прямому начальнику (абз. 2 ч. 2 ст. 326 ТК, ч. 3 ст. 10 Закона об ОРД, ч. 1 ст. 36 Закона об ОВД, ч. 1 ст. 25 Закона о госохране, ч. 1 ст. 24 Закона об ОФР, ч. 4 ст. 5 Закона о статусе военнослужащих);

в ходе осуществления ОРД сотрудники ОВД, ОГБ, ОПС, СБП, ОАЦ, ОФР, ТО, ОВР МО при определенных условиях имеют право причинять вред правоохраняемым интересам (ч. 3 ст. 320 ТК, ч. 4 ст. 10 Закона об ОРД, ч. 1 ст. 37 Закона об ОВД, ч. 3 ст. 19 Закона об ОГБ, ч. 1 ст. 24 Закона об ОПС, ч. 3 ст. 25 Закона о госохране, ч. 1 ст. 25 Закона об ОФР).

Меры безопасности, то есть совокупность действий, осуществляемых сотрудниками уполномоченных подразделений ОВД, ОГБ, ОПС, СБП, ОАЦ, ОФР, ТО, ОВР МО в отношении сотрудников ведомственных подразделений, уполномоченных на осуществление ОРД, их

близких в целях обеспечения защиты их жизни и здоровья, сохранности их имущества.

В соответствии со ст. 6 Закона о госзащите предусмотрены следующие меры безопасности:

- 1) личная охрана, охрана жилища и имущества;
- 2) выдача оружия, специальных средств индивидуальной защиты и оповещения об опасности;
- 3) обеспечение конфиденциальности сведений;
- 4) временное помещение в безопасное место;
- 5) перевод на другую работу (службу), изменение места работы (службы) или учебы;
- 6) переселение на другое место жительства;
- 7) изменение данных документа, удостоверяющего личность, и замена документов;
- 8) изменение внешности.

Меры социальной защиты, то есть совокупность действий, осуществляемых сотрудниками уполномоченных подразделений ОВД, ОГБ, ОПС, СБП, ОАЦ, ОФР, ТО, ОВР МО либо других уполномоченных государственных органов в отношении сотрудников ведомственных подразделений, уполномоченных на осуществление ОРД, их близких в целях их материального обеспечения из средств государственного бюджета и специальных внебюджетных государственных фондов при наступлении для них социально значимых событий: гибели (смерти), ранения, увечья, заболевания, полученных при исполнении служебных обязанностей и т.д.

Отдельные виды и определенный порядок реализации указанных мер регламентируются ст. 333 ТК, ст. 10 Закона об ОРД, ст. 40 Закона об ОВД, ст. 21 Закона об ОГБ, ст. 27 Закона об ОПС, ст. 29 Закона об ОФР, ст.ст. 11–15, 20 Закона о статусе военнослужащих, ст. 23 Закона о госзащите и некоторыми другими актами законодательства. В частности, в соответствии с указанными нормами в отношении сотрудников ОВД, ОГБ, ОПС, СБП, ОАЦ, ОФР, ТО, ОВР МО с отдельными исключениями могут применяться следующие меры:

обязательное личное страхование на случай гибели (смерти), ранения, увечья, заболевания, полученных при исполнении служебных обязанностей, на условиях и в порядке, предусмотренных законодательными актами Республики Беларусь;

зачет в выслугу лет для назначения пенсии в льготном исчислении в порядке, определяемом действующим законодательством, времени выполнения сотрудниками оперативных подразделений специальных заданий в организованных преступных группах;

возмещение в полном объеме и порядке, установленном действующим законодательством, ущерба, причиненного уничтожением или повреждением имущества, принадлежащего со-

трудникам, их близким, в связи с их служебной деятельностью и некоторые другие меры.

Вместе с тем действующими актами законодательства практически не определен механизм реализации мер государственной защиты сотрудников органов, осуществляющих ОРД. В определенной степени такой механизм установлен в Законе о госзащите при реализации мер безопасности. Меры правовой защиты могут реализовываться только в рамках действующих уголовно-процессуальных или административно-процессуальных норм. Фактически отсутствует процедурный порядок применения ряда мер социальной защиты.

В связи с этим представляется целесообразным предусмотреть внесение изменений и дополнений как в законодательные, так и в ведомственные нормативные правовые акты оперативно-розыскных органов в целях определения порядка реализации отдельных мер государственной защиты, реализуемых в отношении оперативных сотрудников, их близких.

Изложенное выше позволяет сделать следующие выводы:

1) государственную защиту сотрудников оперативно-розыскных органов целесообразно рассматривать как предусмотренную действующими нормами права систему мер, которая направлена на обеспечение эффективности ОРД, осуществляемой сотрудниками оперативно-розыскных органов, их безопасности и социальной защищенности, а также безопасности и социальной защищенности их близких.

В современных условиях обеспечение государственной защиты сотрудников органов, осуществляющих ОРД, приобретает немаловажное значение, так как она позволяет им эффективно осуществлять ОРД;

2) содержание государственной защиты сотрудников оперативных подразделений ОВД, ОГБ, ОПС, СБП, ОАЦ, ОФР, ТО, ОВР МО – совокупность соответствующих мер правовой и социальной защиты, а также мер безопасности. Данные меры представляют собой определенную систему, наличие которой должно обеспечивать сотрудникам указанных ведомств наступательный, бескомпромиссный, результативный характер ОРД.

Меры государственной защиты целесообразно рассматривать как совокупность действий, осуществляемых сотрудниками уполномоченных подразделений органов, осуществляющих ОРД, иных государственных органов в отношении сотрудников ведомственных подразделений, уполномоченных на осуществление ОРД, в целях обеспечения эффективности осуществления ими ОРД, их безопасности и социальной защищенности, а также обеспечения безопасности и социальной защищенности их близких.

Каждая группа мер имеет свое содержание, которое определяется соответствующими правовыми нормами;

3) в настоящее время отсутствует эффективный механизм реализации ряда мер государственной защиты сотрудников ОВД, ОГБ, ОПС, СБП, ОАЦ, ОФР, ТО, ОВР МО. Это связано с пробелами в действующих актах законодательства, регулирующих данную сферу.

Для устранения этих пробелов целесообразно предусмотреть внесение изменений и дополнений как в законодательные, так и ведомственные нормативные правовые акты оперативно-розыскных органов в целях определения порядка реализации отдельных мер государственной защиты в отношении сотрудников оперативных подразделений, их близких.

ЛИТЕРАТУРА

1. Теория оперативно-розыскной деятельности: учеб. / О.А. Вагин [и др.]; под ред. К.К. Горяинова [и др.]. – М.: Норма, 2006. – 368 с.

2. Научно-практический комментарий к Закону Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности» / И.И. Басецкий [и др.]; М-во внутр. дел Респ. Беларусь; Акад. МВД Респ. Беларусь. – Минск, 2001. – 135 с.

3. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» / О.А. Вагин [и др.]. – М.: Норма, 2006. – 448 с.

4. Алексеев, С.С. Общие дозволения и запреты в советском праве / С.С. Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1989. – 288 с.

5. Баулин, Ю.В. Обстоятельства, исключаящие преступность деяния / Ю.В. Баулин. – Харьков: Основа, 1991. – 360 с.

6. Тер-Акопов, А.А. Юридическая логика: учеб. пособие / А.А. Тер-Акопов. – М.: ИКФ Омега-Л, 2002. – 256 с.

7. О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов, сотрудников органа государственной охраны: Закон Респ. Беларусь, 13 дек. 1999 г., № 340-З; в ред. законов Респ. Беларусь от 8 мая 2009 г., 15 июля 2009 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2000. – № 2. – 2/115; 2009. – № 119. – 2/1568; 2009. – № 173. – 2/1595.

8. Об оперативно-розыскной деятельности: Закон Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 289-З; в ред. законов Респ. Беларусь от 16 июня 2000 г., 9 авг. 2004 г., 30 дек. 2006 г., 21 июля 2008 г., 15 июля 2009 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 1999. – № 57. – 2/64; 2000. – № 59. – 2/175; 2004. – № 126. – 2/1063; 2007. – № 4. – 2/1292; 2008. – № 184. – 2/1514; 2009. – № 173. – 2/1594; 2010. – № 14. – 2/1659.

9. Об органах внутренних дел Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 17 июля 2007 г., № 263-З; в ред. законов Респ. Беларусь от 23 июня 2008 г., 16 июля 2008 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 158. – 2/1451; 2008. – № 184. – 2/1510.

10. Об органах государственной безопасности Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 3 дек. 1997 г., № 102-З; в ред. законов Респ. Беларусь от 16 июня 2000 г., 24 июля 2002 г., 16 июня 2005 г., 14 июня 2007 г., 15 июля 2008 г., 21 июля 2008 г., 15 июля 2009 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2000. – № 59. – 2/175; 2002. – № 87. – 2/883; 2005. – № 74. – 2/1113; 2007. – № 147. – 2/1336; 2008. – № 184. – 2/1505; 2008. – № 184. – 2/1513; 2009. – № 173. – 2/1595.

11. Об органах пограничной службы Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 11 нояб. 2008 г., № 454-З // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 276. – 2/1550.

12. О государственной охране: Закон Респ. Беларусь, 8 мая 2009 г., № 16-З // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2009. – № 119. – 2/1568.

13. Об органах финансовых расследований Комитета государственного контроля Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 16 июля 2008 г., № 414-З; в ред. закона Респ. Беларусь от 16 июля 2009 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2009. – № 173. – 2/1598.

14. Таможенный кодекс Республики Беларусь, 4 янв. 2007 г., № 204-З; в ред. законов Респ. Беларусь от 21 июля 2008 г., 15 июля 2009 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2007. – № 17. – 2/1301; 2008. – № 184. – 2/1514; 2009. – № 173. – 2/1595.

15. О статусе военнослужащих: Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2010 г., № 100-З // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2010. – № 15. – 2/1652.

16. О государственных социальных льготах, правах и гарантиях для отдельных категорий граждан: Закон Респ. Беларусь, 14 июня 2007 г., № 239-З; в ред. законов Респ. Беларусь от 8 июля 2008 г., 16 июля 2008 г., 17 июля 2008 г., 6 янв. 2009 г., 8 мая 2009 г., 12 мая 2009 г., 16 июля 2009 г. // Нац. ре-

естр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 173. – 2/1468; 2008. – № 184. – 2/1511; 2008. – № 196. – 2/1524; 2009. – № 17. – 2/1561; 2009. – № 119. – 2/1568; 2009. – 119. – 2/1571; 2009. – № 173. – 2/1597.

17. О погребении и похоронном деле: Закон Респ. Беларусь, 12 нояб. 2001 г., № 55-З: в ред. законов Респ. Беларусь от 9 июля 2007 г., 20 июня 2008 г., 6 янв. 2009 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2007. – № 170. – 2/1344; 2008. – № 157. – 2/1445; 2009. – № 16. – 2/1558.

18. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях, 21 апр. 2003 г.: введен в действие 1 марта 2007 г., № 194-З: в ред. законов Респ. Беларусь от 7 мая 2007 г., 10 мая 2007 г., 15 мая 2007 г., 17 мая 2007 г., 18 мая 2007 г., 27 июня 2007 г., 12 июня 2007 г., 27 июня 2007 г., 20 июля 2007 г., 29 окт. 2007 г., 26 дек. 2007 г., 27 дек. 2007 г., 5 янв. 2008 г., 2 мая 2008 г., 8 июля 2008 г., 15 июля 2008 г., 5 авг. 2008 г., 10 нояб. 2008 г., 15 июня 2009 г., 28 дек. 2009 г. // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2010.

19. Право социального обеспечения: учеб. / М.О. Буянова [и др.]; под ред. К.Н. Гусова. – М.: Проспект, 2001. – 328 с.

20. Уголовный кодекс Республики Беларусь, 16 июля 1999 г., № 295-З: в ред. законов Респ. Беларусь от 8 мая 2002 г., 24 июня 2002 г., 4 янв. 2003 г., 14 июля 2003 г., 22 июля 2003 г., 3 авг. 2004 г., 4 мая 2005 г., 19 июля 2005 г., 15 дек. 2005 г., 31 дек. 2005 г., 9 янв. 2006 г., 9 июня 2006 г., 29 июня 2006 г., 17 июля 2006 г., 20 июля 2006 г., 7 мая 2007 г., 10 мая 2007 г., 15 мая 2007 г., 18 мая 2007 г., 27 июня 2007 г., 18 июля 2007 г., 20 июля 2007 г., 3 дек. 2007 г., 20 дек. 2007 г., 5 янв. 2008 г., 23 июня 2008 г., 8 июля 2008 г., 15 июля 2008 г., 21 июля 2008 г., 10 нояб. 2008 г., 15 июля 2009 г., 28 дек. 2009 г.: с изм., внесенными Заключением Конституционного Суда Респ. Беларусь от 11 марта 2004 г., № З-171/2004 // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2010.

Дата поступления статьи в редакцию 03.03.2010

ПСИХОЛОГО-ПЕДАГОГИЧЕСКИЕ КРИТЕРИИ ОЦЕНКИ ИСПРАВЛЕНИЯ ОСУЖДЕННЫХ К ЛИШЕНИЮ СВОБОДЫ

БУРЫЙ В.Е.,

адъюнкт научно-педагогического факультета Академии МВД Республики Беларусь

Аннотация

Устойчивый рост рецидива не только среди освобожденных по окончании срока отбывания наказания, но и досрочно освобожденных из исправительных колоний заставляет пристальнее обратить внимание на одну из основных проблем в области уголовно-исполнительного законодательства – обобщенность и неэффективность действующих в уголовно-исполнительной системе показателей исправления осужденных к лишению свободы. На основе разработанной типологии осужденных предлагается решение этого вопроса введением конкретных юридических, социальных и психолого-педагогических критериев исправления отбывающих наказание в виде лишения свободы с целью улучшения качества их ресоциализации. В этой статье рассматриваются психолого-педагогические критерии оценки исправления осужденных.

Summary

Steady growth of relapse not only among the criminals released from corrective colonies because of serving the full term of punishment, but also among the parolees forces to pay major attention to one of the basic problems in the field of penitentiary legislation – generalization and inefficiency of current parameters of correction relating to those sentenced to imprisonment which are used in penitentiary system. On the basis of the offered typology of the sentenced criminals the introduction of the particular legal, social, psychological and pedagogical criteria of correction of the imprisoned criminals for the purpose of improving the quality of their re-socialization may be the decision of this problem. Psychological and pedagogical criteria of estimating the level of correction of the sentenced criminals are analyzed in this article.

В общем виде суть исправления осужденных определяется в статье 7 Уголовно-исполнительного кодекса Республики Беларусь (далее – УИК) как формирование у них готовности вести правопослушный образ жизни. В статье 116 УИК постулируются три степени исправления и устанавливаются формальные «поведенческие» критерии их оценки и определения. Однако эти критерии касаются только поведения осужденного в период отбывания наказания и предусматривают следующее: 1) насколько соблюдаются осужденными установленные законом обязанности в части соблюдения требований режима, по отношению к труду, в том числе выполнения работ по уборке и самообслуживанию; 2) официально выраженной позиции по принятию обязательства о правопослушном поведении; 3) проявление активности при участии в работе самодеятельных организаций.

Такой подход является традиционным в отечественной уголовно-исполнительной системе.

Он фактически использовался еще до введения в действие УИК, хотя подобные критерии оценки степени исправления осужденных не были закреплены в прежнем законодательстве.

Вместе с тем, как отмечает А.Н.Пастушеня, правомерное поведение осужденного в период отбывания наказания хотя и является важным аргументом в оценке степени его исправления, но само по себе не определяет наличие готовности вести законопослушный образ жизни в условиях свободы. Существует немало примеров, когда осужденный, соблюдающий установленные режимные требования, после освобождения (в том числе досрочного) через непродолжительное время повторно совершает преступление. Поэтому поведенческие критерии необходимо рассматривать как исходные требования к оценке степени исправления, но не как полностью характеризующие готовность к законопослушному образу жизни [1, с. 79]. Однако законодательство не конкретизирует, что и как необходимо в

личности осужденного изучать и оценивать, поскольку этот вопрос является предметом научной теории и методики изучения личности осужденного и ее контролируемого подтверждения после освобождения от наказания.

В.М.Хомич справедливо признает (при обобщении изучения качества организации и состояния исправительного процесса в колониях), что пенитенциарный рецидив только среди условно-досрочно освобожденных осужденных из мест лишения свободы (далее – МЛС) уже сейчас составляет не менее 15 % (то есть те, кто имел степень исправления по показателю «доказал свое исправление»). В такой ситуации, пишет автор, и лишение свободы, и условно-досрочное освобождение от наказания трудно рассматривать в качестве серьезных факторов даже предупреждения преступлений. Об исправительном воздействии на преступников такой карательной практики вообще говорить не приходится [2, с. 266]. Эту позицию разделяет и И.В.Кучвальская, утверждающая, что «разработчики статьи 116 УИК ... использовали в качестве научного обоснования теоретические работы еще советских времен и советский опыт функционирования исправительных учреждений. ... Закрепление подобных ... критериев исправления осужденных свидетельствует о серьезном отставании от современных тенденций развития криминологии» [3, с. 156–157]. К такому же выводу пришли и участники коллегии Департамента исполнения наказаний МВД Республики Беларусь (далее – ДИН) в феврале 2010 года: «Практика показывает: прежние критерии исправления ... уже неприемлемы» [4].

Следует отметить, что проблема обобщения и систематизации положений, касающихся критериев исправления осужденных к лишению свободы, – одна из ключевых в уголовно-исполнительном праве. К сожалению, многие ее теоретические и практические вопросы остались неразработанными и требуют дальнейшей научной проработки. Одновременно обращает на себя внимание и тот факт, что большинство из этих работ связано с прежним уголовным и уголовно-исполнительным законодательством.

Условно проблематику расхождений по этому вопросу можно свести к двум точкам зрения. В вопросе определения объективно воспринимаемых признаков (показателей) исправления осужденных к лишению свободы одни придерживаются позиции, что в основе окончательной оценки степени исправления должны лежать социально-правовые критерии, а другие – психолого-педагогические. Так, второй позиции придерживались такие ученые и специалисты в области пенитенциарной науки (в том числе юридической психологии и педагогики), как Т.В.Казак, А.Н.Пастушеня, В.Г.Стуканов,

Г.Г.Шиханцов (Беларусь); Ю.М.Антонян, В.П.Голубев и Ю.Н.Кудряков; Г.П.Байдаков; С.А.Ветошкин; Ю.А.Дмитриев и Б.Б.Казак; В.А.Елеонский; М.И.Еникеев; В.М.Литвишков и А.В.Митькина; В.Ф.Пирожков и Б.С.Утевский; Л.В.Рябова; М.П.Стурова; Ф.Р.Сундуков; И.Б.Ускачева; Н.С.Фомин, Е.Ф.Штефан (Россия); О.В.Давыдова, Т.Р.Морозова (Украина) и др.

Рост пенитенциарного рецидива среди освобожденных граждан показывает, что следует избегать упрощенного (или только полярного) понимания критериев исправления осужденного, поскольку «глубокое изучение личности преступника облегчает как оценку степени его виновности, так и выбор наиболее целесообразных условий для исправления» [5, с. 41].

Современные криминологические исследования в области уголовно-исполнительного права позволяют утверждать, что воспитательная и предупредительная работа в колонии была бы более предметной и эффективной, если основываться на типологической принадлежности каждого осужденного. Так, Ю.М.Антонян и Е.А.Антонян утверждают, что организация исправительного процесса в МЛС должна основываться «... именно на типологии (а не классификации), которая предполагает деление людей на группы по более значимым признакам. Типология осужденных может быть осуществлена по разным основаниям. Но ... основным, отличительным фактором являются мотивы поступков» [6, с. 81]. К таким же выводам пришли А.И.Мокрецов, В.П.Голубев, А.В.Шамис, Ю.Н.Кудряков: «... типологический подход, основанный на криминологически значимых и доступных для изучения и коррекции признаков является крайне необходимым. Он позволяет выявить характерные особенности отдельных групп преступников, показать их специфические черты и предложить дифференцированные и индивидуальные методы исправления. Типология осужденных служит цели их исправления, т. е. имеет конкретную практическую направленность» [7, с. 97].

В связи с этим актуальность и значимость для уголовно-исполнительной системы разработки критериев исправления на основе предложенной типологии осужденных к лишению свободы не вызывает сомнений. Это подтверждается и результатами эмпирического материала, собранного в рамках диссертационного исследования. Так, проведенным (в октябре–ноябре 2009 года) анонимным анкетированием 470 сотрудников (аттестованных и вольнонаемных) и 1460 осужденных к лишению свободы ряда исправительных колоний для лиц, ранее не отбывавших наказание в МЛС, и трех колоний для лиц, ранее отбывавших наказание в МЛС, ДИН отмечается, что 74,2 % сотрудников и 50,4 % осужденных уверены в том, что для объективной

оценки степени исправления отбывающих наказание в МЛС указанных в статье 116 УИК критериев недостаточно. Одновременно это подтверждается ответами сотрудников и по другим вопросам анкеты – только 33,1 % респондентов полагают «исчерпывающим перечень критериев и степеней исправления осужденных, указанных в статье 116 УИК», и 78,7 % утверждают, что при определении степени исправления осужденного необходимо основываться не на общих (для всех) критериях исправления, а на конкретных, исходя из характера состава преступления: для осужденных за насильственные преступления – одни критерии исправления, за корыстные – другие, для рецидивистов – третьи, для несовершеннолетних – четвертые и т.д.

С позиций таких наук, как уголовное, уголовно-исполнительное право, криминология (в том числе пенитенциарная), юридическая психология и педагогика, следует выделить типологию осужденных к лишению свободы по характеру мотивационной и преступной направленности личности: корыстные (1-й тип), насильственные (2-й тип), корыстно-насильственные (3-й тип), случайные (4-й тип), 5-й тип – осужденные, допускающие рецидив (рецидив корыстный, насильственный, корыстно-насильственный), 6-й тип – несовершеннолетние (корыстные, насильственные, корыстно-насильственные). Основные объективные признаки их исправления сводятся к трем группам критериев: юридическим, социальным, психолого-педагогическим. Остановимся подробнее на последней группе критериев.

Психолого-педагогические критерии исправления осужденных к лишению свободы – это конкретные признаки, показывающие устранение отклонений в нравственном и психологическом развитии (возвращение к норме). Фиксируются при проведении психодиагностики, анализе отношений осужденного к окружающим людям, самому себе, к ценностным ориентациям человека, системе взаимоотношений с окружающим миром и т.д.

Для более четкого восприятия и понимания психолого-педагогических критериев их следует разделить на две группы: общие (лежат в основе всех 6 типов) и конкретно-типологические (лежат в основе каждого типа). Так, к общим критериям относятся (независимо от мотивационной и преступной направленности личности): 1) отношение к совершенному преступлению (раскаялся / не раскаялся), 2) отношение к наказанию (справедливо назначено / несправедливо), 3) признание / непризнание своей вины, 4) отношение к проводимой воспитательной работе (положительное / безразличное / отрицательное), 5) отношение осужденного к самому себе, 6) отношение к сотрудникам ИК (положительное / безразличное / отрицательное), 7) отношение к осужденным в ИК (положительное / безразлич-

ное / отрицательное); 8) психолого-педагогическая готовность вести правопослушный образ жизни в условиях свободы.

Для определения показателей исправления по каждому типу в отдельности важно знать, какие именно особенности и черты личности, а также ценностные ориентации отбывающего наказание в виде лишения свободы должны быть объектом индивидуального исправительного и профилактического воздействия с целью их нейтрализации или уменьшения влияния через убеждения, установки, стереотипы поведения, и фиксировать (методиками, тестами, анкетами, опросниками и др.) уровень психокоррекции дефектов в поведении, а также в нравственной и психологической составляющей у освобождаемого из колонии.

Так, осужденным 1-го типа (корыстная мотивация) присущи, как правило, такие характерологические черты, как завышенный (часто – гипертрофированный) уровень притязаний, алчность, зависть, тщеславие, внутренний конфликт между «Я-хочу» и «Я-имею», рассогласование между идеальным «Я» и самооценкой (самооценка, как правило, завышенная), деформированная система потребностей и ценностных ориентаций в сторону накопительства, жажда наживы, самооправдание.

Осужденных 2-го типа (насильственная мотивация) отличают импульсивность, возбудимость, гнев (агрессивность), внутренний конфликт между «Я-хочу делать» и «Я-должен делать», «Я-хочу» и «Мне-нельзя», высокомерие (в основе которого лежит завышенная самооценка и скрытая обидчивость), демонстративность (стремление «показать себя»), затрудненная адаптация к новым условиям, эгоизм, неуважение к людям и социальным нормам общечеловеческого поведения.

Чтобы понять, как организовывать воспитательную работу по исправлению насильственной мотивации, необходимо знать, как гнев (агрессивность) развивается. «Шкала гнева» в порядке нарастания выраженности, «энергетической мощности» этого разрушающего чувства выглядит примерно так: неудовлетворенность – недовольство – дискомфорт – разочарование – сожаление – напряжение (стресс) – нервозность – нервность – раздражение – раздражительность – нетерпение – нетерпимость – тревожность – беспокойство – обидчивость – злопамятность – черствость – жестокосердие – бессердечность – возмущение – гнев – злорадность – агрессивность – негодование – «беснование» – «бешенство» – ненависть – неистовство – ярость.

Но гнев редко ограничивается сферой чувств. В подавляющем большинстве случаев гнев находит свое выражение в нашем поведении, и прежде всего в речи, поступках. «Шкала гнева» в сфере поступков, действий выглядит следую-

щим образом: неприятие – неприязнь – неодобрение – порицание – брюзжание – недоброжелательность – несдержанность – прямолинейность – беспардонность – амбициозность – насмешливость – сарказм – презрение – пререкаание – злословие – сквернословие – брань – угрозы – проклятия – агрессия – враждебность – месть – избиение – убийство [8, с. 54; 9].

Портретом осужденных насильственно-корыстного (3-го) типа является сочетание психолого-педагогических характеристик 1-го и 2-го типов. Одновременно следует добавить, что осужденные этого типа, зачастую являющиеся участниками преступлений в составе группы, преступной организации или банды, по характеру активные, настойчивые, целеустремленные и волевые (например, входившие в состав таких бандформирований, как «пожарники», «морозовцы», «ушатые», «военные» и др.). И с этой категорией осужденных в организации исправительного процесса педагогическое мастерство сотрудников колонии должно быть сосредоточено на изменении мотивационного вектора с отрицательной направленности этих черт на положительную.

Противоправные действия осужденных 4-го типа (случайные преступления) – результат их неадекватной реакции (часто в состоянии аффекта) на внезапно возникшие острые ситуации, прежде всего конфликтные (по личностным характеристикам они практически не отличаются от законопослушных граждан). Их преступное поведение связано с несформированностью и неумением правильно реагировать на возникшие обстоятельства, неподготовленностью личности к использованию правомерного варианта поведения в особо сложных ситуациях. В связи с этим специалист в области юридической психологии М.И.Еникеев утверждает, что в преступлениях подобного рода «имеет место расхождение мотива и достигнутого результата, что и служит основным показателем дефекта психической саморегуляции поведения ... или временного неблагоприятного психофизиологического состояния» [10, с. 59, 87].

В психологическом отношении осужденный-рецидивист (5-й тип) – устойчивый преступник, лицо, привычное к наиболее общественно опасной форме поведения. Наиболее высокая доля осужденных-рецидивистов отмечается среди корыстного и корыстно-насильственного типа и в меньшей степени – насильственного. Отличительная черта осужденных этой категории – это проявление устойчивых антисоциальных, нравственно-психологических качеств и криминального образа поведения. У значительной части рецидивистов отмечаются психические расстройства и аномалии. Эти расстройства подвергаются умышленной агравации – демонстративному утрированию. Поведение рециди-

виста отличается подчеркнутой распушенностью, вспыльчивостью, хамоватостью, враждебностью к окружающим людям. Праздность, пьянство, ограничение круга общения криминализованной средой, текущие эгоистичные примитивные желания и ситуативная зависимость крайне ограничивают кругозор рецидивиста, уровень его психического развития. Со спецконтингентом этого типа психолого-педагогическая организация исправительного процесса наиболее сложная и кропотливая.

В отличие от предыдущих 5 типов к осужденным 6-го типа (несовершеннолетние), учитывая мотив совершения преступления (корыстный, насильственный, корыстно-насильственный), необходимо применять особые психолого-педагогические критерии исправления, принимая во внимание «переходный» период их биологического, психофизиологического, интеллектуального и нравственно-психологического развития. Учитывая, что в воспитательных колониях ДИН (ВК-1 г. Витебск, ВК-2 г. Бобруйск) отбывают наказание подростки в возрасте 14–18 лет, уровень исправления (коррекции) причин их девиантного поведения, а также усвоения правильных взглядов, убеждений, ценностных ориентаций (устойчивой системы установок) и будут объективными показателями ресоциализации, в том числе в положительном решении вопроса о досрочном освобождении. Следует отметить, что в этих исправительных учреждениях отбывают наказание несовершеннолетние в основном корыстного и насильственного типа (в незначительном количестве – корыстно-насильственного), многие из которых совершили преступление под влиянием случая или стихийно сложившейся ситуации. Нравственно-психологический портрет подростка, отбывающего наказание в колонии, выглядит следующим образом: эмоциональная устойчивость ситуативна; интеллект и волевые характеристики средние или ниже среднего; неуверенность в себе; демонстративность и стремление быть «как взрослый»; повышенная возбудимость и импульсивность в поведении; наличие акцентуаций характера; деформированная система ценностей и оценочных эталонов (направленность в сторону эгоцентризма, «холодного» расчета, цинизма, жажды развлечений и удовольствий); завышенная самооценка; злоупотребление алкоголем, наркотиками и курение; подростковый максимализм и завышенный уровень притязаний («хочу все и сразу, чтобы быть крутым, богатым и независимым») и др. [11, 12, с. 83–113; 13, с. 136–144; 14].

Таким образом, выделение общих и конкретно-типологических критериев исправления осужденных к лишению свободы позволит решить следующие задачи уголовной, уголовно-исполнительной политики и системы Республики Беларусь:

в полном объеме выполнить требование Президента Республики Беларусь в вопросе повышения эффективности работы учреждений уголовно-исполнительной системы по исправлению осужденных [15];

в полной мере реализовать не только принцип дифференциации и индивидуализации исполнения наказаний и иных мер уголовной ответственности, но и принцип рационального применения мер принуждения и средств исправления осужденных, стимулирования их правопослушного поведения (статья 6 УИК);

снизить уровень пенитенциарного рецидива среди освобожденных (по различным основаниям) граждан, а это, в свою очередь, и есть качественная сторона цели уголовно-исполнительного права «исправление осужденных и предупреждение совершения новых преступлений как

осужденными, так и другими лицами» (статья 7 УИК);

выполнить требования подп. 2.2 и 2.3 решения начальника ДИН в части, касающейся организации комплексного подхода в совершенствовании исправительного процесса, направленного на активное и сознательное включение осужденных в процесс формирования готовности к правопослушному образу жизни на свободе [16, с. 9];

выполнить требования п. 3 решения семинара-совещания ДИН в части, касающейся «...организации нравственно-психологического просвещения осужденных с целью стимулирования у них правопослушного поведения и подготовки положительной адаптации к жизни после освобождения, последующей ресоциализации и профилактики правонарушений после отбывания наказания» [17].

ЛИТЕРАТУРА

1. Пастушеня, А.Н. Психологическая сущность исправления осужденных / А.Н. Пастушеня // Информ. науч.-метод. бюл. ДИН МВД Респ. Беларусь. – 2008. – № 3. – С. 79–85.
2. Хомич, В.М. Отчет национального эксперта в области применения уголовных санкций / В.М. Хомич // Рекомендации по более широкому применению международных стандартов в области прав человека в процессе отправления правосудия в Республике Беларусь (Программа развития ООН (ПРООН)). – Минск: Рэйплац, 2009. – С. 265–292.
3. Кучвальская, И.В. Проблемы социальной адаптации женщин, освобождающихся из мест лишения свободы / И.В. Кучвальская // Женщины в местах лишения свободы: сб. материалов междунар. конф., Гомель, 11–13 окт. 2007 г. – М.: PRI, 2008. – 238 с.
4. Стригалева, А. Все зависит от желания руководителя навести порядок / А. Стригалева // На страже. – 2010. – 5 февр. – С. 7.
5. Личность преступника и применение наказания / Б.С. Волков [и др.]; под ред. Б.С. Волкова, В.П. Малкова. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1980. – 216 с.
6. Пенитенциарная криминология: учеб. / Ю.М. Антонян [и др.]; под ред. Ю.М. Антоняна, Л.Я. Гришко, А.П. Фильченко. – Рязань: Акад. ФСИН России, 2009. – 567 с.
7. Рабочая книга психолога / Б.Г. Бовин [и др.]; под ред. А.И. Мокрецова, В.П. Голубева, А.В. Шамиса. – М.: ВНИИ МВД Рос. Федерации и ГУИН МВД Рос. Федерации, 1998. – 208 с.
8. Бурый, В.Е. Гнев: психология и психофизиология (структура, развитие, последствия) / В.Е. Бурый // Информ. науч.-метод. бюл. ДИН МВД Респ. Беларусь. – 2006. – № 1. – С. 53–56.
9. Бурый, В.Е. Психодинамика неврозов / В.Е. Бурый // Информ. науч.-метод. бюл. ДИН МВД Респ. Беларусь. – 2001. – № 9 (3). – С. 100–105.
10. Еникеев, М.И. Юридическая психология: учеб. для вузов / М.И. Еникеев. – М.: Норма-ИНФРА, 1999. – 501 с.
11. Казак, Т.В. Психологическое сопровождение деятельности правоохранительных органов по изучению оценочных эталонов личности несовершеннолетних осужденных: автореф. дис. ... канд. псих. наук: 19.00.03 / Т.В. Казак; РГБ. – М., 2002. – 24 с.
12. Казак, Т.В. Личность несовершеннолетнего осужденного и ее оценочные эталоны: моногр. / Т.В. Казак; под ред. В.В. Новикова. – Минск: БГПУ, 2005. – 202 с.
13. Шиханцов, Г.Г. Юридическая психология: учеб. пособие / Г.Г. Шиханцов. – Гродно: ГрГУ, 1998. – 370 с.
14. Пилипейченко, Ю.Г. Криминологические и психолого-педагогические основы изучения личности несовершеннолетнего правонарушителя: учеб. пособие / Ю.Г. Пилипейченко. – М.: МССШМ МВД СССР, 1989. – 56 с.
15. Реформы ради совершенствования (по сообщ. пресс-службы Президента Респ. Беларусь) // На страже. – 2009. – 3 июля. – С. 2.
16. Решение начальника ДИН МВД Республики Беларусь на организацию и обеспечение оперативно-служебной, производственно-хозяйственной и финансовой деятельности органов и учреждений уголовно-исполнительной системы в 2009 году // Информ. науч.-метод. бюл. ДИН МВД Респ. Беларусь. – 2009. – № 1. – С. 8–10.
17. Решение семинара-совещания ДИН с руководителями психологических служб ИК, ВК, тюрем, ЛТП и СИЗО на тему «Совершенствование психологического обеспечения исправительного процесса», проходившего на базе СИЗО-7 УДИН МВД Респ. Беларусь по Брестской области 5–6 нояб. 2008 г. // Информ. науч.-метод. бюл. ДИН МВД Респ. Беларусь. – 2009. – № 1. – С. 47–48.

Дата поступления статьи в редакцию 25.02.2010

УДК 159.9

ИНТУИТИВНЫЙ СПОСОБ РАСПОЗНАВАНИЯ ЛЖИ В ПРОЦЕССЕ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ

САКОВИЧ Д.В.,

преподаватель кафедры психологии и педагогики Академии МВД Республики Беларусь

Аннотация

В статье обосновывается недостаточность разработки проблемы использования интуиции в ходе предварительного расследования, в частности, применение интуитивного способа распознавания лжи. Излагается ход и анализируются результаты проведенного экспериментального исследования по интуитивной детекции ложной информации. Делается вывод о перспективности использования интуитивного способа распознавания лжи в процессе предварительного расследования.

Summary

The article is about the insufficiency of a readiness of a problem of use of intuition during preliminary investigation, in particular about application of an intuitive way of recognition of lie. The spent experimental research on a false information intuitive detection's course is stated and its results are analyzed. The conclusion about perspectivity of use of an intuitive way of recognition of lie in the course of preliminary investigation is made.

Интуиции как способу познания уделяли внимание многие выдающиеся мыслители: Платон, Р.Декарт, Б.Спиноза, И.Кант, А.Шопенгауэр, Ф.Ницше, А.Бергсон, Н.Лосский, З.Фрейд, Н.Бердяев. И это далеко не полный перечень ученых, исследовавших интуицию. По этому вопросу А.А.Ивин справедливо отметил, что «едва ли не у каждого крупного философа и психолога имеется свое собственное понимание интуиции. В большинстве случаев эти понимания не исключают друг друга» [1].

Мы разделяем точку зрения, в соответствии с которой интуиция (в широком смысле слова) «выступает связующим звеном между бессознательным и сознанием, является неосознаваемой частью процесса осознания бессознательного, моментом в процессе выражения, когда те или иные элементы бессознательного переходят в сознание» [2, с. 115]. В узком смысле слова под интуицией понимается мыслительный процесс, состоящий в нахождении решения задачи на основе ориентиров поиска, не связанных логически или недостаточных для получения логического вывода.

Впервые вывод о возможности использования интуиции в следственной деятельности был сделан А.Р.Ратиновым, опубликовавшим в

1958 году на страницах журнала «Социалистическая законность» статью «О следственной интуиции» [3]. Ратинов А.Р. заключил, что интуиция дополняет активную деятельность сознания, проверяется логикой, подкрепляется доказательствами и в рамках строжайшей законности может играть положительную роль. Впоследствии это положение, несмотря на резкую критику М.С.Строговича, нашло свое подтверждение в трудах таких известных ученых, как Д.П.Котов, Г.Г.Шиханцев, Г.А.Зорин, Р.С.Белкин. Так, в частности, Д.П.Котов и Г.Г.Шиханцев подчеркивали, что интуитивной догадкой процесс доказательства не заканчивается, так как за ней должны следовать обоснование и проверка достоверности полученного знания, что невозможно без использования логических средств [4]. Поэтому для доказательства является значимой лишь интуиция, преобразованная в четко сформулированные понятия и положения, когда ее можно анализировать и логически связывать с дальнейшими дискурсивными построениями.

Р.С.Белкин в рассматриваемом контексте уточнил, что в процессе расследования интуиция проверяется практикой и только в случае своего подтверждения рассматривается как дос-

товерное знание. Здесь нет ничего принципиально отличного от обычного процесса проверки версий, выдвинутых на основе строго последовательного логического объяснения фактов [5, с. 649–653]. Другими словами, использование интуиции и сделанных на ее основе выводов в деятельности следователя возможно и правомерно при условии дальнейшей логической проверки в соответствии с действующим уголовно-процессуальным законодательством.

Несмотря на то, что вывод о возможности использования интуиции в следственной деятельности был сделан более чем полстолетия назад, необходимо констатировать тот факт, что только в последнее время в литературе, посвященной следственной деятельности, появились первые попытки описания приемов, психотехник и психотехнологий по обращению к интуитивному знанию следователя и получению интуитивных выводов у лица, производящего предварительное расследование [6, с. 48–56]. Кроме того, остается нераскрытой как на теоретическом, так и на прикладном уровне проблема интуитивного распознавания лжи в процессе предварительного расследования.

Ложь существенно мешает соблюдению принципа всестороннего, полного и объективного исследования всех обстоятельств уголовного дела, закрепленного в статье 18 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь. Дача заведомо ложных показаний – одна из наиболее распространенных форм противодействия следствию [7]. Под ложью в настоящей работе понимается умышленная передача сведений, не соответствующих действительности [8, с. 44].

Выявление лжи в ходе производства по материалам и уголовному делу – основа успешного расследования преступлений. Современной науке известны и в настоящее время активно исследуются следующие способы распознавания лжи:

- 1) анализ вербальных сообщений собеседника;
- 2) анализ невербального поведения собеседника;
- 3) инструментальный способ [8, 9, 10].

Данное исследование посвящено изучению нового для криминалистики и юридической психологии интуитивного способа распознавания лжи. Сущность интуитивного способа распознавания лжи заключается в том, что лицо, осуществляющее предварительное расследование, в результате сознательного направления внимания на неосознаваемые психические процессы приходит к правильному выводу о сообщении ему ложной или правдивой информации. Предметом настоящего исследования являются произвольные психофизиологические реакции, возникающие у верификатора в процессе сообщения последнему ложной или правдивой информации. Целью данной статьи является обоснование возможности использования интуитив-

ного способа распознавания лжи в процессе предварительного расследования.

Опираясь на достигнутые теоретические успехи в области криминалистики и юридической психологии, а также на современные психотехнологии по развитию и использованию интуиции, автор выдвинул гипотезу, что у верификатора в процессе передачи ему собеседником вербальной информации возникает ряд психофизиологических признаков, свидетельствующих о передаче ложных или правдивых сведений.

Для проверки гипотезы был проведен эксперимент, состоящий из 2 этапов. Первый этап посвящен выявлению и дифференциации психофизиологических реакций, возникающих у реципиента при сообщении ему ложной и правдивой информации. Второй этап заключался в непосредственной проверке возможности детекции ложных и правдивых сообщений на основе анализа психофизиологических реакций реципиента.

1-й этап. Выявление и дифференциация психофизиологических реакций

На первом этапе реципиент анализировал собственные психофизиологические реакции с целью выявления и дифференциации психофизиологических признаков, возникающих при получении ложной и правдивой информации. Для проведения эксперимента были привлечены в качестве коммуникаторов курсанты выпускных курсов Академии МВД Республики Беларусь в количестве 150 человек. Курсанты сообщали верификатору по три утверждения, каждое из которых по усмотрению коммуникатора могло быть как ложным, так и правдивым. Реципиент при получении информации от курсантов анализировал и фиксировал собственные психофизиологические реакции (например, непроизвольное напряжение и расслабление мышц, изменение дыхания, идеомоторные реакции организма, различные трудноописываемые и необычные ощущения и т.п.). На каждое утверждение регистрировалось до 20 различных реакций, после чего был проведен анализ зафиксированных психофизиологических реакций.

Результат первого этапа эксперимента: выявлены психофизиологические реакции, которые всегда возникали у верификатора при сообщении ему ложной информации, и психофизиологические реакции, которые всегда возникали у верификатора при сообщении ему правдивой информации (таблица 1).

2-й этап. Проверка действенности выявленных психофизиологических реакций

На втором этапе реципиент, опираясь на выявленные психофизиологические реакции, определял ложность и правдивость сообщаемых ему сведений. Для этого к участию в эксперименте были привлечены в качестве коммуника-

Таблица 1. Психофизиологические реакции

№ п/п	Психофизиологические реакции при получении правдивой информации	Психофизиологические реакции при получении ложной информации
1	Большой палец левой руки поднимается вверх	Большой палец лежит на кулаке, льнет к указательному пальцу
2	Дыхание брюшное и при выдохе более продолжительное, чем при вдохе	Дыхание становится грудным, поверхностным и прерывистым при вдохе и прерывается, как правило, когда вдох уже произошел на 3/4
3	Взгляд опускается вниз на 30–50 градусов относительно горизонта	Брови начинают хмуриться, и взгляд застывает перед собой на уровне 0 градусов относительно горизонта
4	Корпус тела наклоняется вперед, и левое плечо идет также вперед в значительно большей степени, чем правое	Происходит отклонение корпуса тела назад, при этом правое плечо уходит назад значительно больше, чем левое

Таблица 2. Числовые результаты эксперимента

	Типы информации		Всего
	ложная информация	правдивая информация	
Передано утверждений	13	12	25
Верно определенные	11	10	21 (84 %)
Неверно определенные	2	2	4 (16 %)

торов 25 курсантов 2 и 3 курсов Академии МВД Республики Беларусь. Каждый коммуникатор сообщал верификатору по своему усмотрению ложное или правдивое утверждение, а реципиент на основании анализа собственных психофизиологических признаков определял их истинность.

Результат второго этапа эксперимента: из 25 сообщенных коммуникаторами утверждений реципиенту удалось правильно определить ложность или правдивость 21 утверждения, что составило 84 % правильно определенных утверждений (таблица 2).

Обсуждение полученных результатов и выводы

Ранее проведенные исследования эффективности психологической технологии диагностики истинности показаний на основе анализа невербальных реакций участника уголовного процесса и его характеристик речи дали статистически значимые, но более скромные результаты: 72,32 % правильно определенных ложных и правдивых утверждений [11]. Аналогичные результаты были получены западноевропейскими и американскими исследователями детекции лжи [9, 10]. По этой причине полученные результаты проведенного пилотажного исследования представляются весьма оптимистичными. В то же время необходимо отметить, что результат получен лишь у одного человека (автора настоящей статьи). Этот факт не дает возможности обоснованно делать однозначные выводы об эффективности предлагаемого интуитивного способа распознавания лжи. Однако полученные результаты мо-

гут служить ориентиром для дальнейших исследований. Представляется перспективным на основе проведенного эксперимента разработать тренинг для группового и программу для самостоятельного освоения интуитивного способа распознавания лжи с целью обучения сотрудников предварительного расследования и сбора более обширного эмпирического материала.

На основе проведенного эксперимента сформулирован пошаговый алгоритм использования интуитивного способа распознавания лжи, который состоит из следующих шагов:

1. Постановка цели. Лицо, осуществляющее предварительное расследование, определяет цель использования интуитивного способа распознавания лжи путем формулирования соответствующего вопроса. Вопросы должны быть краткими, конкретными, без лингвистических и/или логических отрицаний и предполагать однозначный ответ «да» или «нет». Например: «Подозреваемый говорит правду?».

2. Переориентация внимания. Лицо, осуществляющее предварительное расследование, начинает обращать внимание не на внешние раздражители (содержание речи и поведение участника уголовного процесса, оформление протокола следственного действия и т.п.), а на внутренние (собственные психофизиологические реакции).

3. Фиксация психофизиологических реакций. После переориентации внимания лицо, осуществляющее предварительное расследование, задает себе вопрос, сформулированный при выполнении шага № 1, и обращает внимание на по-

явление психофизиологических реакций, свидетельствующих о передаче ложной или правдивой информации.

4. Вывод. На основе полученной информации при выполнении шага № 3 лицо, осуществляющее предварительное расследование, делает соответствующий вывод о ложности или правдивости получаемых показаний.

Основными преимуществами предлагаемого способа распознавания лжи являются: 1) скрытность для участника уголовного процесса; 2) невозможность оказать противодействие лицу, ведущему уголовный процесс, использующему интуитивный способ распознавания лжи; 3) независимость от поведения участника уголовного процесса, в частности, не требуется согласие или содействие последнего. Также в процессе проведения эксперимента были выявлены си-

туации, в которых использование указанного способа распознавания лжи затруднено:

а. Интуитивный способ распознавания лжи не рекомендуется использовать в тех случаях, когда реципиент переживает сильные чувства (например, гнев, страх, отчаяние и др.).

б. Интуитивный способ распознавания лжи не рекомендуется использовать, когда реципиент голоден и чувство голода отвлекает его от профессиональных обязанностей.

с. Интуитивный способ распознавания лжи не рекомендуется использовать при диагностике истинности показаний у лица противоположного пола, в отношении которого реципиент чувствует симпатию, основанную на половом влечении.

д. Интуитивный способ распознавания лжи не рекомендуется использовать, когда реципиент сильно устал и хочет спать.

ЛИТЕРАТУРА

1. Ивин, А.А. Интуиция / А.А. Ивин // *Философия: энцикл. слов.* / под общ. ред. А.А. Ивина. – М.: Гардарики, 2004. – С. 329–330.
2. Морозов, И.М. Природа интуиции: моногр. / И.М. Морозов. – Минск: Технопринт, 2005. – 128 с.
3. Ратинов, А.Р. О следственной интуиции / А.Р. Ратинов // *Соц. законность.* – 1958. – № 4. – С. 24–30.
4. Котов, Д.П. Психология следователя / Д.П. Котов, Г.Г. Шиханцев. – Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1976. – 135 с.
5. Белкин, Р.С. Курс криминалистики: учеб. пособие для вузов / Р.С. Белкин. – 3-е изд., доп. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2001. – 837 с.
6. Сакович, Д.В. Психотехнологии воздействия на личность подозреваемого: учеб.-метод. пособие / Д.В. Сакович. – 2-е изд. – Мозырь: ООО ИД «Белый Ветер», 2009. – 104 с.
7. Асаенок, Б.М. Преодоление противодействия расследованию преступлений: криминалистические и уголовно-процессуальные аспекты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Б.М. Асаенок. – Минск, 2003.
8. Порубов, А.Н. Ложь и борьба с ней на предварительном следствии / А.Н. Порубов; под ред. И.И. Басецкого. – Минск: Амалфея, 2002. – 176 с.
9. Фрай, О. Детекция лжи и обмана / О. Фрай. – СПб.: Прайм-ЕВРОЗНАК, 2005. – 320 с.
10. Экман, П. Психология лжи / П. Экман. – СПб.: Питер, 2007. – 272 с.
11. Сакович, Д.В. Эффективность психологической технологии диагностики истинности показаний подозреваемого / Д.В. Сакович // *Гуманитар.-эконом. вестн.* – 2007. – № 3. – С. 71–77.

Дата поступления статьи в редакцию 23.03.2010

УДК 35(474/476)(094)

АРТЫКУЛЫ ВАЙСКОВЫЯ ЯК КРЫНІЦА ВАЙСКОВАГА ЗАКАНАДАЎСТВА ВКЛ У XVI СТАГОДДЗІ

КАЛЯДА В.В.,

выкладчык Беларускага дзяржаўнага ўніверсітэта, магістр права

Анотацыя

У артыкуле разглядаюцца Артыкулы вайсковыя як крыніца вайсковага заканадаўства Вялікага Княства Літоўскага XVI стагоддзя. У прыватнасці, даследуюцца пытанне іх паходжання, уплыў досведу іншых еўрапейскіх краін у сферы стварэння вайсковага заканадаўства на аналагічны працэс у ВКЛ, змест артыкулаў вайсковых, іх агульная характарыстыка.

Summary

In this article the author analyzed the military articles as the sources of the military law of Grand Duchy of Lithuania in XVI century. The author has examined the origin of the military articles, the impact of law of other European countries on the process of creation of military articles in GDL, analysis of the content, and its general description.

Найбольш важнымі крыніцамі вайсковага права ВКЛ у XVI стагоддзі былі так званыя Артыкулы вайсковыя – асобны від вайсковага заканадаўства, вядомы праву ВКЛ з першай паловы XVI стагоддзя. Гэты спецыяльны від вайсковага заканадаўства, з’яўленне якога было абумоўлена хуткім развіццём вайсковай справы, уступленнем дзяржавы ў шэраг цяжкіх абарончых войнаў, а таксама пашырэннем выкарыстання найманых войскаў, быў запазычаны прававой сістэмай ВКЛ з заходнееўрапейскіх краін, дзе такія акты называліся *Kriegsartikel* і *Artikelbrief*. Нягледзячы на тое што ў Польшчы артыкулы вайсковыя з’явіліся крыху раней, чым у ВКЛ (прынамсі, ужо ў 1528 годзе гетман каронны Тарноўскі выдаў свае першыя артыкулы вайсковыя, якія датычылі спраў арганізацыйных, дысцыплінарных і тактычных) [17, с. 43], нельга пагадзіцца з меркаваннем, што артыкулы вайсковыя былі запазычаны ВКЛ выключна з Польшчы [10, с. 49]. Шмат слынных палкаводцаў ВКЛ у маладосці служылі ў войсках заходнееўрапейскіх манархаў і навучаліся ў вядучых універсітэтах Еўропы, таму і перадавалі досвед, у тым ліку ў сферы арганізацыі войска, маглі чэрпаць увагай тое, што войска ВКЛ у значнай частцы складалася з наймітаў з краін Заходняй і Цэнтральнай Еўропы. Паколькі ВКЛ

мела цесныя стасункі з Чэхіяй, мы таксама не можам выключыць, што на станаўленне артыкулаў вайсковых у ВКЛ паўплываў чэшскі досвед. Статут правадыра табарытаў Яна Жыжкі ўтрымліваў у тым ліку нормы, якія былі скіраваны на падтрыманне вайсковай дысцыпліны [4, с. 494].

Вайсковае заканадаўства Княства не толькі пераймала палажэнні заходнееўрапейскага вайсковага права, але і само было добра вядомым на Захадзе як прыклад адмысловай вайскова-прававой думкі. Артыкулы вайсковыя гетмана вялікага ВКЛ Рыгора Хадкевіча, выдадзеныя ў 1566 годзе, былі ўлучаны ў зборнік «*Corpus juris militaris*», які з’явіўся ў Заходняй Еўропе ў XVII стагоддзі і атрымаў прызнанне сярод адмыслоўцаў вайсковай справы, асабліва ў Нямеччыне [9]. Некаторыя аўтарытэтныя польскія гісторыкі права без ніякіх на тое падстаў прыпісваюць гэтае дасягненне чамусьці Польшчы [15].

Артыкулы вайсковыя ў ВКЛ прымаліся толькі на час канкрэтнай вайсковай кампаніі [18, с. 27; 10, с. 29]. Найбольш раннімі вядомымі вайсковымі артыкуламі ВКЛ з’яўляюцца Вайсковыя артыкулы Жыгімонта I для Літвы [10, с. 41] 1535 года. Польскі гісторык права С. Кутшэба памылкова датаваў іх 1534 годам [16, с. 40], тым часам як большасць сучасных даследчыкаў да-

туюць іх годам пазней [7, с. 130]. Дадзены прававы акт складаецца з прэамбулы і 27 артыкулаў. У прэамбуле адзначаецца, што артыкулы прынятыя манархам з улікам волі радных паноў, такім чынам паводле знешніх прыкмет яны могуць быць аднесены да катэгорыі гэтак званых «вайсковых уставаў», аднак па сутнасці і сферы прававога рэгулявання яны з'яўляюцца менавіта артыкуламі вайсковымі. Артыкулы прымаліся на час вайсковай выправы і распаўсюджваліся на ўсіх, «якія на тую выправу ў той час паедуць з ВКЛ» [16, с. 40]. Таксама ўтрымліваўся суворы загад трымацца артыкулаў пад пагрозай пакарання горлам. Змест артыкулаў быў прысвечаны пытанням унутранага жыцця войска, вайсковай іерархіі, дысцыплінарнай адказнасці, забеспячэнню бяспекі войска і прадухіленню шпіянажу, парадку ў дачыненні да мірнага насельніцтва і інш. Шэраг нормаў мелі характар баявых і тактычных настаўленняў. Адзначым, што першы аналагічны дакумент у Маскоўскай дзяржаве з'явіўся толькі ў часы Пятра I.

Наступнымі з'яўляюцца Артыкулы гетмана дворнага ВКЛ Р. Хадкевіча, выдадзеныя для ротмістраў на замку ў Пернаве ад 2 мая 1562 г. [16, с. 115–120], якія ўключалі 23 артыкулы. Адметнасць іх у тым, што яны выдадзены ўжо не манархам, і нават не вялікім гетманам, а гетманам дворным. Можна канстатаваць, што да сярэдзіны XVI стагоддзя роля абодвух гетманаў (вышэйшага і дворнага) значна ўзрасла, у тым ліку і праз надзяленне апошніх правам нарматворчай дзейнасці і выдання спецыяльных актаў вайсковага заканадаўства. Гетман дворны меў права выдання актаў, якія рэгулявалі дзейнасць падпарадкаваных яму атрадаў. Па-другое, Артыкулы рэгулявалі парадак адбывання залогавай службы на замку ў Пернаве і абміналі ўвагай пытанні тактыкі бою ў палявых умовах. Артыкулы мелі добрую структуру, бо зыходныя нормы былі сфармаваныя па трох групам, прысвечаных розным аспектам залогавай службы ў замку: паўненню службы залогай (арт. 1–9, а таксама арт. 20 і 21), адказнасці вайскоўцаў за розныя правіны супраць вайсковай дысцыпліны і іерархіі (арт. 10–16), пытанням адказнасці вайскоўцаў за ўчыненныя злачынствы супраць мірнага насельніцтва (арт. 17–19, 22, 23). Артыкулы мелі яскравы класавы характар, замацоўвалі для ваяроў рознага сацыяльнага паходжання розныя меры пакарання, напрыклад за такое правапарушэнне, як начлег па-за межамі замка (арт. 2).

Далей ідуць Артыкулы вайсковыя Яна Хадкевіча, старосты Жмудскага, выдадзеныя пад Улаю для войска на лежах у 1564 годзе. Як і папярэднія аналагічныя нарматыўныя акты, яны прысвячаліся традыцыйным пытанням арганізацыі і побыту войска.

Асабліва значным помнікам вайсковага заканадаўства ВКЛ з'яўляюцца Артыкулы вайсковыя Р. Хадкевіча, выдадзеныя ў 1566 годзе [8, с. 49–56]. Гэты нарматыўны акт складалі 45 асобных артыкулаў, прысвечаных агульным палажэнням аб вайсковай службе, вайсковай іерархіі і субардынацыі, пытанням прадухілення шпегаскай дзейнасці непрыяцеля, парадку арганізацыі вартавой службы – старожы, пытанню падвышэння маральнай і прафесійнай падрыхтоўкі асабовага складу і іншым пытанням.

Падчас Інфлянцкай вайны 10 жніўня 1581 г. Стэфанам Баторыем у аблозе пад Варанцом былі выдадзены новыя артыкулы. Наконт зместу артыкулаў манарх раіўся са сваімі ротмістрамі, якія таксама бралі актыўны ўдзел у іх стварэнні. Спецыфіка артыкулаў у тым, што яны распаўсюджвалі сваё дзеянне не толькі на войска ВКЛ, але на польскіх вайскоўцаў і іншаземных наймітаў. Гэтыя прававыя нормы былі вельмі змястоўнымі і складаліся з 44 артыкулаў. Як і папярэднія, артыкулы С. Баторыя адлюстроўвалі адметнасць часу і мэты іх прыняцця. Яны мелі інтэрнацыянальны характар, што было абумоўлена наяўнасцю ў войску не толькі ліцвінаў, але таксама польскіх, вугорскіх і нямецкіх ваяроў [14, с. 118]. Па-другое, у Артыкулах прысутнічаў значны па колькасці блок нормаў, прысвечаных пытанням руху войска. Як вядома, адной з галоўных праблем падчас Інфлянцкай вайны для войска Рэы Паспалітай быў марш па цяжкадаступнай мясцовасці. Нормы Артыкулаў датычылі ўсіх, хто знаходзіўся на актуальнай вайсковай службе: ваяроў, найманых жаўнераў, а таксама добраахвотнікаў. На апошніх дзеянне Артыкулаў распаўсюджвалася ў тым выпадку, калі падчас паступлення на службу яны выказалі на гэта сваю згоду [11, с. 101–103]. Некаторыя нормы датычылі і цывільных асоб, якія ішлі за войскам: гандляроў, рамеснікаў ды іншых, а некаторыя нормы распаўсюджваліся толькі выключна на гэтых асоб.

Асаблівай увагі патрабуе аналіз інстытута пакарання паводле Артыкулаў вайсковых. Галоўнай мэтай пакарання ў вайсковым заканадаўстве ВКЛ наогул, і ў Артыкулах вайсковых у прыватнасці, з'яўлялася папярэджанне здзяйснення злачынстваў у будучыні, што палягала ў жорсткім і публічным, часта цырыманіяльным спосабе выканання пакаранняў у войску ВКЛ. Пакаранне вайсковых злачынцаў знаходзілася ў кампетэнцыі ваеначальнікаў: вялікага князя, гетманаў, ротмістраў, профасаў. У некаторых выпадках правам пакарання вінаватага без суда і следства надзяляліся і іншыя асобы, напрыклад вартавыя, якія згодна з артыкулам 9 Артыкулаў вайсковых 1566 года гетмана вялікага ВКЛ Р. Хадкевіча мелі права забіць на месцы таго, хто спаў на варце. У якасці асоб, надзеле-

ных правам здзяйсняць вайсковае правасуддзе, акрамя самога гетмана, узгадваюцца спецыяльна ўпаўнаважаныя гетманам асобы і афіцэрскае кола, якое складалася з усіх таварышаў, паручнікаў і ротмістра роты.

Галоўныя віды пакарання – гэта пакаранні «горлам» і «гонарам». Цяжка вызначыць, што дакладна мелася на ўвазе наконт пакарання «гонарам». Хутчэй за ўсё працэдура была падобная да пакарання за палітычныя злачынствы [11, с. 39]. Пакаранне «горлам» магло выконвацца як адсячэннем галавы, так і павешаннем на шыбеніцы. У асобных выпадках учынення асабліва небяспечных злачынстваў (шпіянаж або пасобніцтва ў ім) вінаваты падлягаў кваліфікаванай смяротнай кары – чвартаванню. Асобным відам пакаранняў з’яўляецца нанясенне цэлавых пашкоджанняў злачынцу, якое часцей за ўсё палягала ў адсячэнні рукі (напрыклад, у выпадку ўжывання зброі супраць саслужыўца), або біццё кіямі. Акрамя гэтага, з Артыкулаў вядомыя такія віды пакарання, як «ганебная смерць», «суворае пакаранне», працэдуру якіх вызначыць досыць цяжка. Канкрэтнае вырашэнне заставалася ў кампетэнцыі ўпаўнаважанай асобы, напрыклад гетмана. Ганебныя пакаранні выконваліся публічна вайсковым катом. Мяркуем, што пад гэтымі пакараннямі разумелася вырыванне языка, выдзіранне ноздраў і г.д.

Хаця ў цэлым артыкулы С. Баторыя не характарызуюцца класавым падыходам да вызначэння меры пакарання, у некаторых выпадках ён усё ж прысутнічае. Шляхціч, які самавольна пакінуў войска, караўся стратай гонару, а просты ваяр – смяротным пакараннем. Асаблівым відам пакарання было аб’яўленне па-за законам. Вайсковец без адпаведных дакументаў на тое, што ён адпушчаны з войска, або вайсковец, які спаў на варце, мог быць забіты любым чалавекам, і гэта не цягнула крымінальнай адказнасці. Па сутнасці, тыя, хто ўчыніў падобныя злачынствы, набывалі статус «вываланцаў», г.зн. асоб, якія пазбаўляліся заступніцтва па законе, і недатыкальнасць іхняга жыцця не ахоўвалася нормамі права [6, с. 22].

Асобную разнавіднасць вайсковых артыкулаў уяўлялі Артыкулы пушкарскія (старабел. пушкарские, далей – АП). Іх з’яўленне звязана з развіццём артылерыі як самастойнага віду войска, якое мела значную спецыфіку ў плане арганізацыі. Ужо ў першай палове XVI стагоддзя неаднаразова ўзгадваецца «служба пушкарская», якая складалася з вырабу гармат, абслугоўвання іх у часе вайны і выканання іншых абавязкаў, урэгуляваных звычайным правам. Таксама, як і іншым вайскоўцам, гарматнікам забараняўся выезд за мяжу, калі гэта шкодзіла інтарэсам службы [5, с. 20].

Зараз вядомыя толькі два АП – гэта АП 1557 і 1567 гадоў. Прычым яны вельмі адрозніваюцца прадметам прававога рэгулявання.

Артыкулы пушкарскія караля Жыгімонта Аўгуста ад 3 жніўня 1557 г. былі выдадзены для войска, якое мусіла было рушыць на Інфлянты. Аналіз іх зместу дазваляе не пагадзіцца з меркаваннем С.Кутшэбы аб тым, што яны датычылі толькі Польшчы [16, с. 9], бо ў прадмове да іх сказана, што Жыгімонт Аўгусту падалося слухным, каб у сваіх дзяржавах – Польшчы і ВКЛ – выдаць спецыяльныя Артыкулы, згодна з якімі гарматнікі, якіх наймалі на службу, павінны былі даваць прысягу і кіравацца ёю. Пра гэта сведчыць змест артыкула 1 – абавязак верна і прыстойна служыць, а таксама бараніць інтарэсы караля як у Польшчы, гэтак і ў ВКЛ. Адсюль выснова: гэтыя артыкулы з’яўляюцца крыніцай вайсковага заканадаўства не толькі Польшчы, але і ВКЛ. Меркаванне аб часовым характары дзеяння АП 1557 года падаецца слухным, бо яны цалкам звязваліся з тагачаснай практыкай дзеяння падобных актаў вайсковага заканадаўства [18, с. 27], а таксама з тым, што большасць артылерыстаў набіралася на службу ў войска менавіта падчас вайны. Варта звярнуць увагу і на тое, што ў адрозненне ад АП, выдадзеных 20 лістапада 1567 г., АП 1557 года перш за ўсё датычаць пытанняў, не звязаных са знаходжаннем гарматнікаў у дзеючым войску. Такая акалічнасць падаецца больш чым дзіўнай, улічваючы, што ў выправе 1557 года былі задзейнічаны 48 гармат з ВКЛ і 50 – з Польшчы [13, с. 102–103].

Нормы АП 1557 года звязаны галоўным чынам з парадкам прыёму гарматнікаў на каралеўскую службу і іх узаемадачынненнямі паміж сабой. Гарматнік паступаў на службу на падставе дамовы, якая афармлялася ў выглядзе загада манарха аб прыняцці гарматніка на службу паводле абмеркаваных загадзя ўмоваў. Артыкулы рэгулявалі парадак паступлення на службу, правы і абавязкі артылерыстаў, вызначалі адказнасць за парушэнне артыкулаў і парадак разгляду спраў аб дадзеных правапарушэннях. Усяго Артыкулы ўтрымлівалі 18 складаў правапарушэнняў: непадпарадкаванасць цэхмістру або цэгварту, ухіленне ад выканання сваіх абавязкаў, начлег без дазволу цэхмістра або цэгварта па-за межамі горада, бойкі і нанясенне пашкоджанняў, перахоўванне злачынцаў, абражанне гонару саслужыўца і інш. Большасць пакаранняў мела грашовы характар. Найбольш цяжкія злачынствы, такія як шматразовыя начлегі па-за межамі горада, нез’яўленне гарматніка на суд цэхмістра і цэгварта за чацвёртым разам, караліся турэмным зняволеннем. Мера пакарання за некаторыя цяжкія правапарушэнні, як, напрыклад, нез’яўленне за трэцім

разам на загад цэхмістра або цэгварта, забойства або нанясенне ран іншаму гарматніку, прызначалася судом, які складаўся з цэхмістра і (або) цэгварта і ўсіх гарматнікаў. Некаторыя справы разглядаліся цэхмістрам (цэгвартам) аднаасобна. Заўважым, што ўсе штрафы сплочваліся на карысць грашовай скарбонкі гарматнікаў.

Наконт гэтай скарбонкі трэба сказаць, што яна выконвала функцыю касы ўзаемнай дапамогі. Акрамя даходаў ад штрафаў яна папаўнялася за кошт асабістых унёскаў кожнага гарматніка.

У Артыкулах відавочныя рысы цэхавай арганізацыі гарматнікаў. Падабенства ў арганізацыі службы гарматнікаў і рамесных цэхаў адлюстроўвае спецыфіку тагачаснай службы гэтых людзей, якая шмат у чым па сваёй сутнасці была больш блізкай да рамеснікаў, чым да звычайных вайскоўцаў. Артыкулы амаль не закраналі правоў і абавязкаў гарматнікаў падчас знаходжання ў дзеючым войску (у полі) і падчас бою, акрамя хіба адной толькі згадкі ў артыкуле 19 аб забароне ўтрымання вайскоўцамі жанчын лёгкіх паводзін у вайсковым лагеры. Затое Артыкулы падрабязна рэгламентавалі розныя аспекты службы гарматнікаў падчас іх працы ў цэгхаўзе і наагул іх паводзіны па-за межамі тэатра баявых дзеянняў або ў мірны час. З гэтага вынікае, што падобны акт выдаваўся перш за ўсё з мэтай рэгламентацыі правоў і абавязкаў гарматнікаў падчас іх службы ў цэгхаўзе.

Наадварот, АП 1567 года былі прыняты з мэтай урэгуляваць асноўныя аспекты службы гарматнікаў у дзеючым войску ВКЛ і Польшчы падчас радашковіцкай ваеннай выправы. На той момант у саюзным войску налічвалася больш за 100 гармат розных тыпаў: абложных, палявых, а таксама прызначаных для страляння вогнепальнымі зарадамі [13, с. 104]. Эфектыўнае кіраванне такой вялікай артылерыйскай гаспадаркай было магчымым толькі ў выпадку наяўнасці прававых нормаў, якія вызначалі асноўныя правы і абавязкі артылерыстаў. Усе нормы АП 1567 года можна падзяліць на дзве вялікія групы. Да першай належаць нормы, якія вызначалі правы і абавязкі гарматнікаў, стральцоў і іх памочнікаў, а таксама іхніх камандзіраў. Акрамя гэтага, артыкулы мелі шэраг нормаў маральна-выхаваўчага характару, якія прадпісвалі: не ўжываць дарэмна Імя Божае, заўсёды яго хваліць і ставіцца паважліва; устрымлівацца ад п'янства і абжорства; не гуляць у косці і іншыя азартныя гульні; не трымаць жанчын лёгкіх паводзінаў у вайсковым лагеры; знойдзеную рэч вяртаць яе ўласніку або свайму камандзіру, не чыніць шкоды і рабункаў цывільнаму насельніцтву, ва ўсіх астатніх выпадках, не ўрэгуляваных артыкуламі, слушацца свайго камандзіра. Другая значная група нормаў Арты-

кулаў 1567 года прысвячалася пытанням дысцыплінарнай адказнасці гарматнікаў за розныя правапарушэнні. Звяртае на сябе ўвагу і больш строгі характар пакаранняў, чым у ранейшых Артыкулах (1557 г.).

АП 1567 года ўтрымліваюць больш за дзесяць складаў правапарушэнняў. Прычым у адрозненне ад Артыкулаў 1557 года шмат пакаранняў мелі неграшовы характар. Была замацавана кампетэнцыя камандзіраў па разглядзе спрэчак паміж гарматнікамі, хутчэй за ўсё камандзіры мелі права судзіць артылерыстаў за злачынствы і парушэнні ваенна-дысцыплінарных нормаў і прызначаць вінаватым апісаных вышэй пакаранні. З аналізу тэксту артыкулаў вынікае таксама своеасаблівае каманднае іерархія: камандзір – гарматнік – памочнік гарматніка. Да ліку памочнікаў належалі прадстаўнікі розных прафесій: муляры – для ламаных муроў і камянёў, стэльмахі, слесары, грабары для земляных работ, кавалі, цесляры і інш. [14, с. 156].

У адрозненне ад Артыкулаў 1557 года дадзеныя артыкулы мелі яскравыя «баявыя рысы» і былі блізкімі да тагачасных традыцыйных артыкулаў вайсковых – крыніц вайсковага заканадаўства большасці еўрапейскіх краін, у якіх утрымліваліся нормы наконт парадку службы ў дзеючым войску, усталявання дысцыплінарнай адказнасці вайскоўцаў-артылерыстаў, вызначэння правоў і абавязкаў як каманднага складу, гэтак і ніжэйшых чыноў, а таксама парадку адпраўлення вайскавай юстыцыі ў артылерыі [2, с. 227]. На дадзены момант АП 1567 года – найбольш ранні вядомы помнік ваеннага заканадаўства ВКЛ, прысвечаны пытанням баявых абавязкаў гарматнікаў і іх службы ў дзеючым войску. Аднак не выключаем, што ў часе далейшых даследаванняў архіўных крыніц гістарычнай навукі будзе выяўлены факт існавання падобных нормаў значна раней. Ускосна пра гэта сведчыць тое, што задоўга да Інфлянцкай вайны ў войску ВКЛ ужо адзначалася значная прысутнасць артылерыі, што вымагала неабходнасць спробы прававога ўрэгулявання службы артылерыстаў. Тым больш, што значная колькасць артылерыстаў наймалася на службу непасрэдна перад баявымі дзеяннямі [12, с. 63], часта з-за мяжы [13, с. 102].

Можна канстатаваць, што АП 1557 і 1567 гадоў з'яўляліся галоўнымі крыніцамі вайсковага права ВКЛ у сферы арганізацыі і дзейнасці артылерыі ў XVI стагоддзі.

Падводзячы вынікі, адзначым, што ў XVI стагоддзі ў ВКЛ адбываецца значнае развіццё праватворчасці ў сферы арганізацыі і дзейнасці войска, абумоўленае ягонаю паступовай прафесіяналізацыяй ды пераходам ад міліцыйнай формы арганізацыі ўзброеных сіл да прафесійнага найманага войска, а таксама развіццём новых спецыфічных родаў войска,

такіх, напрыклад, як артылерыя. Асаблівасцю падобнага прававорчага працэсу з'яўляецца тое, што ў прававой сістэме дзяржавы адсутнічаў нарматыўны акт трывалага дзеяння, а выдаваныя Артыкулы вайсковыя мелі часовы (прымаліся на час канкрэтнай вайсковай кампаніі) і вельмі часта казуальны характар, г.зн. улічвалі пэўныя асаблівасці і спецыфіку сітуацыі, у якой яны выдаваліся. Такімі былі Артыкулы вайсковыя гетмана дворнага Р.Хадкевіча для ротмістраў на замку ў Пернаве ад 2 траўня 1562 г. Па сваёй сутнасці артыкулы вайсковыя з'яўляюцца кадыфікацыяй звычайных нормаў, выпрацаваных практыкай на падставе досведу шматлікіх войнаў на еўрапейскім тэатры. Пра гэта сведчыць той факт, што перад прыняццем артыкулаў вайсковых яны часта абмяркоўваліся з камандзірамі найманых атрадаў. Акрамя гэтага, патрэбна звярнуць увагу на артыкул 21 раздзела II Статута 1588 года, які дазваляў вялікаму гетману судзіць за «гвалт» або «наход военный в обозе» паводле не толькі артыкулаў вайсковых, якія былі на той час выдадзеныя, але таксама і паводле «бачення свого».

Прававорчы працэс у дачыненні да артыкулаў вайсковых меў пэўную спецыфіку. Перш за ўсё шляхта ніякім чынам не ўплывала на працэс станаўлення дадзеных прававых нормаў, што было абумоўлена, па-першае, тым, што гэта непасрэдна не закранала інтарэсы ўсяго шляхецкага саслоўя, па-другое, законатворчы працэс адлюстроўваў спецыфіку войска як пэўнага грамадскага феномену, адным з галоўных прынцыпаў уладкавання якога быў прынцып адзінаначалля. Гэта вылівалася ў тое, што манарх (або яго намеснікі па вайсковых справах гетман вялікі і гетман дворны) як галоўнакамандуючы меў поўнае і безумоўнае права на выданне прававых нормаў па вайсковых пытаннях, а калі і кансультаваўся наконт іх прыняцця, то не з прадстаўнікамі арыстакратыі, а з тымі, хто быў дасведчаны ў «справах рыцарскіх» і «праве жаўнерскім». Падобная аўтаномія волі манарха без уліку пажаданняў шляхты адносна стварэння нормаў вайсковага права дысцыплінарнага характару была характэрна і для дастатутнага перыяду вайсковага права ВКЛ, што праявілася ў аднаасобным выданні некалькіх заканадаўчых актаў вайскова-дысцыплінарнага характару. З развіццём інстытута гетманства апошнія таксама набываюць права выдання артыкулаў. Прычым, як мы бачым з вышэйпрыведзеных фак-

таў, яны маглі выдавацца не толькі гетманам вялікім, але і гетманам польным (дворным). Апошні з'яўляўся намеснікам гетмана вялікага і звычайна ачольваў пэўную частку войскаў, а ў мірны час – памежныя войскі [1, с. 249; 3, с. 305]. Права гетманаў на выданне артыкулаў вайсковых было звязана з дэлеганнем каралём сваіх паўнамоцтваў у сферы камандавання войскам спецыяльным асобам, якое ўлучала ў сябе ў тым ліку права выдання адпаведных уставаў. Патрэбна заўважыць, што, нягледзячы на дэлеганне сваіх паўнамоцтваў гетманам, кароль захоўваў за сабой статус галоўнакамандуючага і права выдання артыкулаў вайсковых (напрыклад, Артыкулы вайсковыя С.Баторыя). Нягледзячы на тое, што ўсе артыкулы вайсковыя ВКЛ, выдадзеныя ў XVI стагоддзі, уяўляюць сабой досыць стракатыя малюнак, бо адны з іх прымаліся для ўсяго войска, іншыя – для асобнай часткі, як, напрыклад, Артыкулы, выдадзеныя для ротмістраў на Пернаве, а некаторыя, як, напрыклад, Артыкулы караля С.Баторыя або Артыкулы пушкарскія мелі інтэрнацыянальны характар і распаўсюджвалі сваё дзеянне не толькі на войска ВКЛ, але і Кароны Польскай, аднак усе яны мелі агульныя для дадзеных прававых актаў рысы. Часта на практыцы падчас ажыццяўлення вайсковага правасуддзя маглі не прытрымлівацца строга прадпісанняў артыкулаў і абапіраліся на іх толькі як на агульны звод рэкамендацый. Нярэдкамі былі выпадкі, калі суддзі ўхіляліся ад ўжывання пакаранняў, прадугледжаных артыкуламі, на падставе палітычных і іншых меркаванняў. З'яўленне артыкулаў вайсковых сведчыла пра паступовы пераход войска ВКЛ ад іррэгулярнага феадальнага апалчэння, у якое прызываліся ўсе вайсковаабавязаныя асобы, нягледзячы на ўзровень іх вайсковага майстэрства і досвед, да прафесіянальнага найманага войска, служба ў якім была галоўнай крыніцай даходу для афіцэраў і шэрагоўцаў-прафесіяналаў. Артыкулы вайсковыя былі тым падмуркам, на якім грунтавалася арганізацыя штотдзённага побыту войска, а таксама вайсковае шкаленне, падтрыманне вайсковай дысцыпліны і іерархіі. Менавіта артыкулы вайсковыя сталі прататыпам такіх сучасных актаў вайсковага заканадаўства, як статуты ўнутранай службы, статуты залоговай ды вартавой службы, дысцыплінарныя статуты, а таксама баявыя статуты і настаўленні.

ЛІТАРАТУРА

1. Дружыц, В. Палажэньне Літоўска-Беларускай дзяржавы пасля Люблінскай уніі / В. Дружыц // Працы Бел. дзярж. ун-та ў Менску. – 1923. – № 6–7.
2. Европа: актуальныя праблемы этнокультуры: матэрыялы міждунар. науч.-теорет. конф., Мінск, 27 апр. 2007 г. / Бел. гос. пед. ун-т ім. М. Танка; редкол.: В.В. Тугай (отв. ред.) [и др.]. – Мінск, 2007. – 355 с.
3. Ермаловіч, М.І. Беларуская дзяржава Вялікае княства Літоўскае / М.І. Ермаловіч. – Мінск: Беллітфонд, 2003. – 435 с.
4. История военного искусства. Военное искусство феодального периода войны / М-во обороны Союза ССР. – М.: Воен. изд-во, 1957. – 654 с.
5. Лаппо, И.И. Земский суд в Великом княжестве Литовском в конце XVI в. / И.И. Лаппо // Журн. М-ва нар. просвещения. – СПб., 1897. – Ч. 3, май-июнь. – С. 263–301.
6. Малиновский, И. Учение о преступлении по Литовскому Статуту / И. Малиновский. – Киев: Тип. Имп. ун-та св. Владимира, 1894. – 232 с.
7. Памятники истории Восточной Европы / Федер. арх. служба России [и др.]; редкол.: И. Грааля [и др.]. – Варшава; М.: Древлехранилище, 2002. – Т. 6: Радзивилловские акты из собрания Российской национальной библиотеки / сост. М.М. Кром. – 276 с.
8. Сучасная беларуская мова ў сферы сучаснай навукі: матэрыялы навук. канф., прысвеч. 15-годдзю кафедры бел. мовы, Мінск, 16 сак. 2007 г. / Інстытут падрыхтоўкі навуковых кадраў НАН Беларусі. – Мінск: Права і эканоміка, 2007. – 128 с.
9. Beck, W. Corpus juris militaris 1632 bis 1724. Zur Bibliographie alter Quellen des Militarrechts / W. Beck // Archiv für Militarrecht VII. – Leipzig, 1917. – 37 n.
10. Błaszczyk, G. Ustawy i artykuły wojskowe Polski i Litwy do 1569 roku / G. Błaszczyk // Studia i Materiały do Historii Wojskowości. – Warszawa; Wrocław; Kraków, 1998. – T. XXXIX. – S. 29.
11. Błaszczyk, G. Artykuły wojskowe i ich rola dla ustroju sił zbrojnych i prawa wojskowego / G. Błaszczyk // Czasopismo Prawno-Historyczne. – 1979. – T. XXXI, z. 2.
12. Gorski, K. Historia artylerii polskiej / K. Gorski. – Warszawa, 1902. – 63 s.
13. Kotarski, H. Wojsko polsko-litewskie pod czas wojny Inflanckiej 1576–1582 / H. Kotarski // Studia i Materiały do Historii Wojskowości. – Warszawa, 1970. – T. XVI, cz. II. – S. 64–123.
14. Kotarski, H. Wojsko polsko-litewskie podczas wojny Inflanckiej / H. Kotarski // Studia i Materiały do Historii Wojskowości. – Warszawa, 1971. – T. XVII, cz. I. – 1971. – S. 51–124.
15. Koranyi, K. Z badan nad polskimi i szwedzkimi artykulami wojskowymi XVII stulecia / K. Koranyi // Studia historyczne ku czci XV do XVIII wieku / Pol. Akad. Umiejetności. – Kraków, 1938. – T. 1.
16. Kutrzeba, S. Polskie ustawy i artykuły wojskowe od XV do XVIII wieku / S. Kutrzeba; Pol. Akad. Umiejetności. – Kraków, 1937. – 371 s.
17. Plewczynski, M. Naczelne dowództwo armii koronnej 1501–1572 / Marek Plewczynski // Studia i Materiały do Historii Wojskowości. – Warszawa, 1991. – T. XXXIV. – S. 43.
18. Wagner, M. Prawa i obowiązki oficerów armii koronnej w drugiej połowie XVII w. / M. Wagner // Studia i Materiały do Historii Wojskowości. – Warszawa; Wrocław; Kraków, 1994. – T. XXXVI. – S. 27.

Дата поступления статьи в редакцию 21.12.2009

УДК 355/359(476)

ПОНЯТИЕ, СУЩНОСТЬ И ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ВОЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ ГОСУДАРСТВА

ШЕМЕТ В.С.,

соискатель ГУО «Институт национальной безопасности Республики Беларусь»

Аннотация

В статье с учетом современного уровня развития социально-правовых исследований, а также действующих межгосударственных и внутригосударственных нормативных правовых актов Республики Беларусь рассматриваются методологические подходы к феномену «безопасность», исследуются сущность и правовая природа военной безопасности государства, ее соотношение с обороной и обороноспособностью страны. В качестве совершенствования правовых основ обеспечения военной безопасности предлагается рассмотреть необходимость принятия головного закона в военной сфере – Закона Республики Беларусь «О военной безопасности».

Summary

The article deals with methodological approaches to «security» based on today's social and legal studies as well as acting interstate and domestic regulatory legal acts. Moreover, the article focuses on the legal nature of the state's military security, its relation to defence and state's defence capability. Adoption of Military Security Act – the main law in the military sphere – could serve as the legal basis to enhance military security.

Введение

Проходящие в начале XXI века изменения на мировой геополитической арене, связанные, с одной стороны, с расширением партнерства и всестороннего сотрудничества, укреплением доверия в военной области, а с другой – с появлением принципиально новых видов угроз национальной безопасности Республики Беларусь, выдвинули на первый план требование разработки новых методологических и правовых подходов к обеспечению ее военной безопасности.

Военно-политические аспекты указанной проблемы исследовались в трудах А.Н.Аверьянова, Р.З.Амирова, Д.А.Афиногенова, О.А.Белькова, В.Ю.Богдановича, Я.В.Волкова, М.А.Гареева, М.Ф.Гацко, С.В.Гущина, В.И.Лутовинова, Л.С.Мальцева, В.Л.Манилова, Н.В.Михалкина, В.М.Михайлова, В.С.Пирумова, Э.А.Позднякова, В.В.Серебрянникова, В.Н.Смирнова, А.Х.Шаваева и др.

Правовым основам обеспечения военной безопасности посвящены работы И.Н.Арцибасова, И.Н.Глебова, В.А.Золотарева, Ю.Д.Казанчева, Н.И.Кузнецова, И.Г.Томилова, А.Н.Писарева,

Ю.И.Мигачева, Б.Ф.Старова, В.Г.Стрекозова, А.А.Тер-Акопова, С.В.Тихомирова, К.В.Фатеева, В.П.Шупленкова и др.

Сегодня термин «военная безопасность» встречается весьма часто и в нормативных правовых документах. Однако приходится констатировать, что единого подхода к его трактовке не существует. В силу этого обстоятельства исследование военной безопасности Республики Беларусь как правового института, а также разработка основных направлений его совершенствования являются важной научной задачей теоретико-прикладного характера.

Понятие и сущность военной безопасности государства

Исследованию вопросов военной безопасности в последние годы уделяется значительное внимание как со стороны ученых, так и со стороны практиков в области обеспечения национальной безопасности различных государств. Все они сходятся в том, что военная безопасность является важнейшей составляющей национальной безопасности любого государства. На совре-

менном этапе развития научной мысли именно она стала интегрирующим детерминантом предшествующих представлений об обороне и защите Отечества.

В научной литературе наряду с понятием «военная безопасность» можно встретить следующие конструкции: оборонная безопасность, безопасность от военных угроз, военная сфера обеспечения национальной безопасности, военная составляющая национальной безопасности и т.д.

Вместе с тем отмечается значительный рост публикаций, в которых ключевым понятием в военной сфере государства и общества рассматривается именно «военная безопасность». Однако несмотря на большое количество работ по указанной проблематике, нет однозначного толкования данного определения. Рассмотрим некоторые подходы к формулировке понятия «военная безопасность».

Авторы коллективного труда «Национальная безопасность: актуальные проблемы» дают следующее определение: «Военная безопасность – такое состояние страны (общества), которое позволяет исключить нанесение ей (или ее национальным интересам) ущерба путем угрозы или практического применения против нее вооруженного насилия» [1, с. 220].

А.А.Прохожев трактует военную безопасность как «защищенность жизненно важных интересов личности, общества и государства в оборонной сфере от внутренних и внешних угроз» [2, с. 47].

Несколько расширяет это определение М.Ф.Гацко, который рассматривает военную безопасность как «важную составную часть национальной безопасности, представляющую собой состояние достаточной защищенности жизненно важных интересов государства, общества и личности в военной сфере от внешних, внутренних и трансграничных угроз» [3, с. 18].

С.Н.Князев и А.В.Гулякевич исходят из того, что «военная безопасность государства – важнейший компонент национальной безопасности, способность государства реализовывать всю совокупность имеющихся в распоряжении сил, средств и ресурсов с целью предотвращения, локализации и нейтрализации военных угроз, создания благоприятных условий для организации вооруженной защиты его интересов» [4, с. 90].

М.И.Абдурахманов, В.А.Барышполец, В.Л.Манилов, В.С.Пирумов полагают, что «военная безопасность – защищенность личности, общества и государства от военных угроз; состояние, при котором вероятность войны сводится к минимуму вследствие отсутствия побудительных мотивов к применению военной силы и условий, требующих восстановления баланса сил, а также вследствие осуществления мер по предот-

вращению или парированию военной опасности» [5, с. 31–32].

По мнению О.В.Дамаскина, «военная безопасность представляет собой состояние вооруженных сил и их составных частей, позволяющих гибко и своевременно реагировать на внешние угрозы военного характера и пресекать их, поддерживать определенный баланс сил и место страны на международной арене, а также предполагает наличие оптимальной структуры, количественных и качественных характеристик системы обороны и безопасности» [6, с. 25].

Сторонники соотношения военной безопасности с военным потенциалом отмечают, что «военная безопасность – это необходимый уровень военного потенциала и военной мощи государства, которые дают ему возможность эффективно противостоять военным угрозам и обеспечивать надежную защиту его жизненно важных интересов» [7, с. 50].

Аналогично рассуждает В.А.Золотарев, который исходит из того, что военная безопасность «предусматривает поддержание оборонного потенциала ... на уровне, достаточном для обеспечения безопасности страны в случае возникновения кризисных ситуаций в непосредственной близости от границ ... обеспечения эффективной обороны, а также при необходимости для участия в коллективных международных акциях по сдерживанию потенциальной агрессии в отношении других государств» [8, с. 203].

У такой позиции есть оппоненты, которые полагают, что приоритет военной безопасности, понимаемый как необходимость иметь мощный военный потенциал ввиду внешней опасности, приводит к милитаризации экономики, социальному опустошению, деформации отношений в других сферах жизни, а в конечном итоге к формированию новых источников опасности, способных разрушить государственность или общество изнутри [9, с. 3–9].

Авторы коллективного труда «Военная безопасность страны и вооруженные силы: проблемы и пути их решения» предлагают определить военную безопасность как «состояние межгосударственных и внутригосударственных отношений и обороноспособности страны, при котором сводится к минимуму вероятность возникновения войны и вооруженных конфликтов и обеспечивается ее надежная защищенность от военного нападения» [10, с. 37].

А.И.Коровянский и В.И.Лутовинов рассматривают военную безопасность как «состояние общественных отношений ... при котором обеспечивается эффективное противодействие влиянию внешних и внутренних военных угроз, и тем самым в военной (военно-политической) сфере создаются условия для стабильного динамичного развития общества» [11, с. 32–33].

К.В.Фатеев считает, что военная безопасность — это «состояние межгосударственной и внутригосударственной военно-политической обстановки, военно-стратегический компонент глобального геополитического противоборства, элемент внутренней и внешней безопасности государства, при котором обеспечивается независимость, суверенитет, государственная и территориальная целостность, предотвращается военная агрессия ... уменьшается угроза национальным интересам государства и вероятность вовлечения его в войну или вооруженные конфликты, а в случае возникновения внешней, внутренней или трансграничной военной угрозы жизненно важным интересам государства, общества и личности обеспечиваются условия для их мирного, демократического развития и их вооруженная защита» [12].

Обобщая приведенные подходы к определению военной безопасности, можно сделать вывод о том, что военная безопасность рассматривается с учетом таких показателей, как:

состояние защищенности от угроз (качественный показатель);

система мер по обеспечению готовности государства противостоять угрозам, а также система общественных отношений (системный показатель);

обладание определенным уровнем военного потенциала (количественный показатель).

Однако указанные подходы к определению военной безопасности не отражают ее правовой природы. Чтобы выяснить сущность военной безопасности Республики Беларусь и определить ее правовую природу, необходимо исследовать совокупность многочисленных объектов и предметов, процессов и явлений, связанных с межгосударственным разграничением и взаимодействием, проблемами военно-политических и военно-стратегических отношений.

На наш взгляд, при определении военной безопасности Республики Беларусь как социального явления необходимо учитывать ряд следующих существенных моментов:

территориально-географическое положение Республики Беларусь (нахождение в центре Европы, наличие общих границ с НАТО, отсутствие крупных энергетических, минерально-сырьевых и водных потенциалов);

степень военной интеграции с Российской Федерацией (единая система ПВО, общая граница Союзного государства со странами НАТО);

стабильность внутривойсковой обстановки; отсутствие ядерного оружия;

неиспользование космического пространства в военных целях.

Необходимость обеспечения военной безопасности как самостоятельного объекта защиты объясняется наличием специфических интере-

сов личности, общества и государства, которые не всегда совпадают с интересами иностранных государств, общественных групп и отдельных граждан, а зачастую и противоположны им. В силу этого возникает проблема существования угроз и опасностей интересам личности, общества и государства в военной сфере.

Нельзя не согласиться с мнением А.С.Скворцова о том, что «угрозы постепенно утрачивают чисто военную направленность и все более приобретают комплексный характер» [13, с. 30].

Сегодня формирование повестки дня угроз военной безопасности Республики Беларусь является сложной самостоятельной задачей, выходящей за предмет исследования данной работы. Поэтому мы ограничимся лишь утверждением, что в период глобализации подробная классификация угроз военной безопасности Республики Беларусь на угрозы военно-политического, военно-стратегического, экономического и другого характера утратила свое значение. Различные уровни классификации угроз, в том числе и по степени важности, могут использоваться в статистических расчетах при решении конкретных практических задач по обеспечению военной безопасности. Представляется правомочным согласиться с мнениями В.Ю.Богдановича и А.Владимирова о том, что на геополитическую и военно-политическую обстановку наибольшее влияние будут оказывать такие глобальные угрозы, как:

военно-политические конфликты, вызванные геоэкономическим и информационным противоборством за ресурсы развития;

военно-политические конфликты, вызванные «новым национализмом», все более принимающие этнорелигиозный, расовый и цивилизационный характер;

неконтролируемое распространение оружия массового поражения;

конфликты, вызванные социально-экономическими причинами и катастрофической региональной демографией;

международный терроризм;

выход из рамок существующего международного права и самовольное применение военной силы в нарушение Устава ООН;

конфликты, вызванные территориально-пограничными спорами;

деятельность международных преступных сообществ по торговле наркотиками, людьми, человеческими органами, оружием [14, с. 37].

Исходя из комплексной оценки глобальных угроз военной безопасности Республики Беларусь ее главной целью следует считать укрепление суверенитета и территориальной целостности Республики Беларусь, строительство адекватной существующим и потенциальным угрозам системы обеспечения военной безопасности,

создание благоприятных условий для реализации жизненно важных интересов личности, общества и государства во всех сферах жизнедеятельности.

Особо следует остановиться на юридическом обеспечении безопасности военной безопасности.

В процессе обеспечения военной безопасности возникают определенные правовые отношения, субъектами которых выступают, с одной стороны, белорусское государство с уполномоченными органами обеспечения военной безопасности, общество и граждане Республики Беларусь, а с другой стороны – иностранные государства, общественные объединения и отдельные граждане.

Из теории государства и права известно, что «любое правовое отношение связывает его участников взаимными позитивными правами и обязанностями, которые составляют главное специфическое содержание правоотношения» [15, с. 376]. Другими словами, содержание правоотношения состоит в субъективных правах и обязанностях его участников, а также в реальных действиях по их осуществлению.

Субъективное право обеспечения военной безопасности включает следующие правомочия:

право на принятие решений, имеющих юридически значимые последствия для состояния военной безопасности (право заключения международных договоров в сфере международной и региональной безопасности, право принятия Военной доктрины Республики Беларусь и т.д.);

право на действия в интересах обеспечения военной безопасности (право выделения контингента войск в региональные группировки, право проведения военных учений и т.д.);

право на требование исполнения принятых решений в сфере военной безопасности (право на обеспечение призывной кампании, право на контроль за обеспечением вооруженных сил вооружением и военной техникой и т.д.).

Субъективные обязанности обеспечения военной безопасности выступают как мера необходимого поведения субъектов обеспечения военной безопасности, возникающая вследствие конкретной нормы права или определенного юридического факта (война, акт терроризма и т.д.).

С учетом вышесказанного правовую категорию «военная безопасность», на наш взгляд, правомерно изложить в следующей редакции:

«Военная безопасность – это урегулированное нормами международного права состояние военно-стратегических, военно-политических и военных отношений с иностранными государствами, которое характеризуется отсутствием предпосылок для возникновения военных конфликтов и инцидентов путем заключения международных договоров и ведением политико-дипломатической, разведывательной, собственно военной и другой

деятельности, а также защищенностью интересов личности, общества и государства в военной сфере посредством правовой регламентации деятельности государственных органов и установления юридической ответственности за нанесение ущерба этим интересам».

Нормативное закрепление понятия «военная безопасность»

Нормативное закрепление понятия «военная безопасность» нашло свое отражение на межгосударственном и внутригосударственном уровнях.

На межгосударственном уровне принято большое количество нормативных правовых документов в военно-политической сфере, базовым понятием которых выступает «военная безопасность».

Так, например, только между Республикой Беларусь и Россией заключен 31 международный договор в области международного военного сотрудничества и обороноспособности государств. Основными из них являются:

Договор о дружбе, добрососедстве и сотрудничестве от 21 февраля 1995 г.;

Договор между Республикой Беларусь и Российской Федерацией о военном сотрудничестве от 19 декабря 1997 г.;

Соглашение между Республикой Беларусь и Российской Федерацией о совместном обеспечении региональной безопасности в военной сфере от 19 декабря 1997 г.;

Соглашение между Республикой Беларусь и Российской Федерацией о совместном использовании объектов военной инфраструктуры Республики Беларусь и Российской Федерации в интересах обеспечения безопасности государств от 16 октября 1998 г.;

Договор о создании Союзного государства от 8 декабря 1999 г.;

Концепция безопасности Союза Беларуси и России (решение Высшего Государственного Совета Союза Беларуси и России от 28 апреля 1999 г. № 3);

Концепция совместной оборонной политики Беларуси и России (решение Высшего Государственного Совета Союза Беларуси и России от 22 января 1998 г. № 4);

Концепция совместного оборонного заказа государств – участников Союза Беларуси и России (решение Высшего Государственного Совета Союза Беларуси и России от 28 апреля 1998 г. № 5);

Концепция совместного технического обеспечения Региональной группировки войск (сил) Вооруженных Сил Республики Беларусь и Вооруженных Сил Российской Федерации от 9 декабря 1998 г.;

Военная доктрина Союзного государства (решение Высшего Государственного Совета от 26 декабря 2001 г. № 8).

В рамках Содружества Независимых Государств и Евразийского экономического сообщества наибольшего внимания заслуживают Соглашение о Концепции военной безопасности государств – участников Содружества Независимых Государств от 9 октября 1992 г. и Постановление Межпарламентской ассамблеи Евразийского экономического сообщества от 2 ноября 2002 г. № 3-16 «О типовом проекте «О военной безопасности»».

Анализ приведенной базы нормативных правовых источников позволяет утверждать, что на межгосударственном уровне предпринимаются попытки дать юридическое определение такому социальному явлению, как военная безопасность. Однако такие определения не унифицированы, не отражают юридической природы рассматриваемого явления, а порой и вовсе отсутствуют.

Так, например, в п. 1.4 подраздела «Обеспечение военной безопасности государств-участников» Военной доктрины Союзного государства дефиниция военной безопасности отсутствует, а последняя раскрывается через цель как «создание благоприятных мирных условий для устойчивого и всестороннего развития государств-участников путем предотвращения, локализации и нейтрализации военных угроз» [16]. Далее приводятся принципы и направления ее обеспечения.

В Концепции военной безопасности государств – участников Содружества Независимых Государств от 9 октября 1992 г. Концепция военной безопасности (а не сама военная безопасность) определяется как «совокупность согласованных и официально принятых взглядов на защиту государств – его членов от внешних угроз, обеспечение независимости, их территориальной целостности и политической стабильности» [17]. По мнению автора, Концепция, содержащая методологическую основу построения системы обеспечения военной безопасности, должна, прежде всего, определить ядро этой системы – дефиницию военной безопасности. Кроме того, конструкция «государств – его членов» в стилистическом аспекте представляется не совсем корректной.

В Соглашении между Республикой Беларусь и Российской Федерацией о совместном обеспечении региональной безопасности в военной сфере от 19 декабря 1997 г. в ст. 1 региональная военная безопасность определяется как «состояние военно-политической обстановки в регионе, при которой гарантируется защита национальных и общих интересов Союза Беларуси и России от потенциальных и реальных военных

угроз» [18]. На наш взгляд, понятие «региональная военная безопасность» является производным от родового понятия «военная безопасность». В силу этого целесообразно вначале было бы определить само родовое понятие.

Заслуживает внимания с точки зрения законотворческой работы типовый проект «О военной безопасности», принятый Межпарламентской ассамблеей Евразийского экономического сообщества от 2 ноября 2002 г. № 3-16. В ст. 1 указанного документа содержится следующее определение: «Военная безопасность – состояние защищенности личности, общества и государства от внешних и внутренних военных угроз, важнейший компонент национальной безопасности» [19]. По нашему мнению, приведенное определение является слишком общим и не отражает сущностно-содержательной стороны военной безопасности как социального явления.

Указанных недостатков в большей или меньшей степени лишено внутреннее законодательство Республики Беларусь.

В Концепции национальной безопасности Республики Беларусь, утвержденной Указом Президента Республики Беларусь от 17 июля 2001 г. № 390, речь идет не о военной безопасности, а о «безопасности Республики Беларусь в военной сфере» [20].

Военная доктрина Республики Беларусь определяет военную безопасность как «способность государства реализовывать всю совокупность имеющихся в его распоряжении сил, средств и ресурсов с целью предотвращения, локализации и нейтрализации военных угроз, создания благоприятных условий для организации вооруженной защиты его интересов» [21].

Аналогичное определение содержится и в Законе Республики Беларусь «Об обороне» [22]. Следует обратить внимание на то, что в указанном Законе оборона определяется как «система правовых, политических, экономических, военных, социальных и иных мер, обеспечивающих военную безопасность государства», то есть оборона является главным обеспечивающим звеном военной безопасности. По мнению К.В.Фатева, такой подход к отождествлению военной безопасности и обороны вполне логичен, поскольку «Республика Беларусь не включает в понятие военной безопасности геополитические факторы военного противоборства и не претендует на роль мировой либо региональной державы» [12].

На наш взгляд, это утверждение не совсем корректно, так как происходящие изменения мировой геополитической и геостратегической ситуации потребовали нового видения многих проблем военной безопасности. В силу этого отождествлять оборону и военную безопасность или утверждать, что оборона – главный компонент военной безопасности, представляется неправомерным.

Таким образом, проведенный анализ законодательства о военной безопасности на межгосударственном и внутригосударственном уровнях позволил автору в качестве совершенствования правовых основ обеспечения военной безопасности предложить рассмотрение необходимости принятия головного закона в военной сфере – Закона Республики Беларусь «О военной безопасности».

Необходимость разработки проекта Закона «О военной безопасности» вызвана тем, что действующий Закон Республики Беларусь «Об обороне», а также Военная доктрина Республики Беларусь в некоторых частях дублируют друг друга, перегружены положениями, связанными с регулированием отношений, касающихся не только обороны, но и деятельности по обеспечению военной безопасности. Жизнь настоятельно требует выделения и развития правовых норм, касающихся военной безопасности государства, с учетом принципиально новых угроз Республике Беларусь.

Заключение

1. Многообразие подходов к определению понятия «военная безопасность» сводится к четырем основным группам. Она рассматривается как:

- состояние защищенности от угроз;
- система мер по обеспечению готовности государства противостоять угрозам;
- система общественных отношений;
- обладание определенным уровнем военного потенциала.

2. На основе анализа социально-правовых процессов, происходящих в военной сфере, сформулировано авторское определение военной безопасности как правовой категории: «Военная безопасность – это урегулированное нормами международного права состояние военно-стратегических, военно-политических и военных отношений с иностранными государствами, которое характеризуется отсутствием предпосылок для возникновения военных конфликтов и инцидентов путем заключения

международных договоров и ведением политико-дипломатической, разведывательной, собственно военной и другой деятельности, а также защитенностью интересов личности, общества и государства в военной сфере посредством правовой регламентации деятельности государственных органов и установления юридической ответственности за нанесение ущерба этим интересам».

3. Субъективное право обеспечения военной безопасности включает следующие правомочия:

право на принятие решений, имеющих юридически значимые последствия для состояния военной безопасности (право заключения международных договоров в сфере международной и региональной безопасности, право принятия Военной доктрины Республики Беларусь и т.д.);

право на действия в интересах обеспечения военной безопасности (право выделения контингента войск в региональные группировки, право проведения военных учений и т.д.);

право на требование исполнения принятых решений в сфере военной безопасности (право на обеспечение призывной кампании, право на контроль за обеспечением вооруженных сил вооружением и военной техникой и т.д.).

4. Субъективные обязанности обеспечения военной безопасности выступают как мера необходимого поведения субъектов обеспечения военной безопасности, возникающая вследствие конкретной нормы права или определенного юридического факта (война, акт терроризма и т.д.).

5. Исследование проблемы соотношения обороноспособности страны и военной безопасности государства позволило автору прийти к выводу, что обороноспособность является одной из составляющих военной безопасности, ее внешним элементом.

6. Подходы к определению понятия «военная безопасность» могут быть использованы как в процессе совершенствования законодательства, так и непосредственно при организации деятельности органов государственного управления. Кроме того, они могут служить методологической базой для подготовки ведомственных нормативных актов.

ЛИТЕРАТУРА

1. Национальная безопасность: актуальные проблемы: курс лекций / А.Х. Шаваев [и др.]. – М.: Воен. акад. Ген. штаба Вооруж. Сил Рос. Федерации, 1999. – 418 с.
2. Общая теория национальной безопасности: учеб. / под общ. ред. А.А. Прохожева. – 2-е изд., доп. – М.: РАГС, 2005.
3. Гацко, М.Ф. О сущности военной безопасности России и ее правовом регламентировании / М.Ф. Гацко // Воен. мысль. – 2009. – № 8. – С. 13–20.

4. 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.
5. Основы национальной безопасности России / М.И. Абдурахманов [и др.]; под общ. ред. В.Л. Манилова. – М.: Друза, 1998.
6. Дамаскин, О.В. Развитие военного права в условиях глобализации военных угроз / О.В. Дамаскин // Рос. военно-правовой сб. – 2004. – № 1.
7. Корсунь, В.П. К вопросу о показателях оценки оборонной безопасности России / В.П. Корсунь, Д.А. Токарев // Воен. мысль. – 2003. – № 4.
8. Золотарев, В.А. Военная безопасность Государства Российского / В.А. Золотарев. – М.: Кучково поле, 2001.
9. Арцибасов, И.Н. Правовые аспекты формирования военной доктрины России / И.Н. Арцибасов, Ю.Н. Жданов // Гос-во и право. – 1993. – № 4. – С. 3–9.
10. Военная безопасность страны и вооруженные силы: проблемы и пути их решения / В.В. Соловьев [и др.]; под общ. ред. И.Н. Родионова. – М.: Воен. акад. Ген. штаба Вооруж. Сил Рос. Федерации, 1995. – 136 с.
11. Коровянский, А.И. Военная безопасность Российской Федерации и ее обеспечение в современных условиях / А.И. Коровянский, В.И. Лутовинов. – М.: РАГС, 2006.
12. Фатеев, К.В. Правовое содержание военной безопасности государства и ее обеспечение в XXI веке / К.В. Фатеев // Электрон. науч. изд. «Военное право» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.voennoepravo.ru/node/3348.html>. – Дата доступа: 7.03.2010.
13. Скворцов, А.С. Военная организация Российской Федерации – важнейший фактор национальной безопасности и основные направления ее совершенствования / А.С. Скворцов // Вестн. Акад. воен. наук. – 2008. – № 1 (22). – С. 30–34.
14. Богданович, В.Ю. Теоретические основы анализа проблем национальной безопасности в военной сфере / В.Ю. Богданович. – Киев: Основа, 2006. – 296 с.
15. Проблемы общей теории права и государства: учеб. для вузов / под общ. ред. В.С. Нерсесянца. – М.: НОРМА, 2002. – 832 с.
16. О Военной доктрине Союзного государства: постановление Высшего Государственного Совета Союзного государства, 26 дек. 2001 г., № 8.
17. Соглашение о Концепции военной безопасности государств – участников Содружества Независимых Государств (Бишкек, 9 окт. 1992 г.).
18. Соглашение между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о совместном обеспечении региональной безопасности в военной сфере (Минск, 19 дек. 1997 г.).
19. О типовом проекте «О военной безопасности»: постановление Межпарламентской ассамблеи Евразийского экономического сообщества, 2 нояб. 2002 г., № 3–16.
20. Об утверждении Концепции национальной безопасности Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 17 июля 2001 г., № 390 // Нац. Интернет-портал Респ. Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2007. – Режим доступа: <http://www.pravo.by>. – Дата доступа: 08.03.2010.
21. Об утверждении Военной доктрины Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 3 янв. 2002 г., № 74-З // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2002. – № 6. – 2/826. – С. 26–36.
22. Об обороне: Закон Респ. Беларусь, 3 нояб. 1992 г., № 1902-ХІІ // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2007. – № 119. – 2/1323.

Дата поступления статьи в редакцию 11.03.2010

СИСТЕМНО-СТРУКТУРНОЕ ПОСТРОЕНИЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ ГОСУДАРСТВА

ДЕНИСЕВИЧ А.В.,

соискатель ГУО «Институт национальной безопасности Республики Беларусь»

Аннотация

В статье исследуется системно-структурное построение обеспечения экономической безопасности государства с позиции юридической деятельности на основе выделения и юридической характеристики его структурных элементов, их взаимосвязей. Основные элементы обеспечения экономической безопасности государства раскрываются в качестве специфических компонентов, характеристика которых позволяет отграничить данный вид государственной деятельности от смежных видов юридической деятельности.

Summary

In this article examines system and structure to provision of state economic security, distinguishes its elements and links as legal activity. Fundamental elements to provision of state economic security uncovers as special components. Contents of this components divisions to provision of state economic security from other views of legal activities.

Введение

Исследованию вопросов правового регулирования в области безопасности уделяется все больше внимания. Потребность в такой разработке диктуется как растущим количеством нормативных правовых актов, затрагивающим различные аспекты обеспечения национальной безопасности, так и проблемами, возникающими в практической деятельности по обеспечению как в целом национальной безопасности, так и ее составляющей – экономической безопасности. Научные разработки в области права по данной тематике немногочисленны и затрагивают только отдельные вопросы (отсутствует системный подход), связанные с правовым регулированием обеспечения экономической безопасности государства (кандидатские диссертации А.В.Сюсюкина [1], А.А.Козырева [2], Е.Н.Майорова [3], С.В.Тимофеевой [4], Н.В.Генриха [5], Р.Х.Муссовой [6] и т.д.).

В отношении определения понятия «обеспечение безопасности» существуют две парадигмы: «защитности» – «я нахожусь в безопасности потому, что своевременно обнаруживаю и предотвращаю опасность»; «самоутверждения» – «я нахожусь в безопасности не потому, что не существует угроз, а потому, что я силен настолько, что они не представляют для меня опасности» [7, с. 89–93]. Такой подход позволяет определить сложную систему

отношений между элементами этой системы (субъектами), являющуюся отношением безопасности, где субъект «А» («защитающий субъект») с помощью объекта «а» («защищаемый объект») защищает объект «b» («угрожаемый объект»), принадлежащий субъекту «В» («угрожаемый субъект»), от угрозы со стороны субъекта «С» («угрожающий субъект»), использующего объект «с» («угрожающий объект»). При введенном определении термины «угроза», «ущерб», «защита» приобретают следующие значения: «угроза» – «С», «с»; «ущерб» – «В», «в»; «защита» – «А», «а». При этом под безопасностью субъекта «В» подразумеваются два состояния отношения безопасности, в которое он входит: 1) нет угрозы («естественная безопасность») – нет ни угрожающего субъекта, ни угрожающего объекта или нет угрожающего объекта, есть только угрожающий субъект, но он бессильен («бессильный враг»); 2) есть угроза, но есть и защита («искусственная безопасность») [8, с. 86–160].

С учетом данной особенности в рамках приведенной схемы обеспечение безопасности представляет собой деятельность по предупреждению, выявлению и нейтрализации угроз безопасности, включающую в себя совокупность отдельных направлений воздействия государства на поведение физических и юридических лиц, соблюдения баланса между их интересами и государственными с целью достижения безо-

пасности. При этом общее воздействие государства с целью достижения безопасности (общее обеспечение безопасности) можно определить как деятельность государства по установлению в нормативных правовых актах требований безопасности (условий, дозволений, предписаний, запретов, ограничений и лишений, адекватных угрозам безопасности), адресованных неопределенному кругу физических и юридических лиц. Непосредственное воздействие государства с целью достижения безопасности (непосредственное обеспечение безопасности) можно определить как деятельность государства по обеспечению исполнения требований безопасности персонализированными физическими и юридическими лицами, установленными в нормативных правовых актах.

На основании изложенного модель деятельности по обеспечению экономической безопасности государства должна включать в себя следующие процедурные составляющие: выделение и классификация национальных экономических интересов на определенном этапе развития государства; выявление и идентификация угроз и субъектов угроз экономической безопасности государства; определение признаков действий (бездействия), наносящих вред национальным экономическим интересам; мониторинг юридических фактов, создающих угрозы экономической безопасности; разработка критериев и параметров состояния экономики, отвечающих требованиям экономической безопасности; прогнозирование и анализ механизмов реализации угроз экономической безопасности и особенностей нанесения вреда национальным экономическим интересам; определение компетенции и взаимоотношений органов, осуществляющих обеспечение экономической безопасности; формирование системы мер по реализации национальных экономических интересов; формирование системы мер по противодействию угрозам (их условиям и факторам) и локализации их последствий.

В то же время обеспечение экономической безопасности государства необходимо рассматривать и как системный объект, так как это обусловлено методологией теоретического познания явлений правовой действительности. В.М.Сырых по этому поводу отмечает, что исследования закономерных связей и зависимостей правовых явлений могут проводиться на уровне наиболее простых в структурном отношении явлений, на уровне системных образований, где эти явления выступают в качестве элементов, на уровне системных образований, включающих в себя системы второго уровня, на уровне тотальной целостности – права в целом. Исследования на первом и втором уровнях проводятся при помощи системно-структурного подхода, предполагающего всесторонний ана-

лиз сложных динамических целостностей, части которых находятся между собой в органическом единстве и взаимодействии [9, с. 18].

Другие исследователи конкретизируют, что применительно к юриспруденции системно-структурный метод заключается в исследовании правовых понятий и явлений как систем, то есть целостных множеств, которые состоят из подсистем и элементов различного уровня, находящихся в функциональной зависимости. Использование этого метода, по их мнению, не только поможет избежать постоянно возникающих коллизий между смежными отраслями законодательства, но и позволит не оставить полностью без правового регулирования общественные отношения, по тем или иным причинам выходящие из-под юрисдикции «более сурового закона» [10, с. 55].

В зависимости от уровня система обеспечения экономической безопасности государства может разделяться на нижестоящую (местный) и вышестоящую (республиканский) подсистемы. В зависимости от угроз система обеспечения экономической безопасности государства может включать регулируемую и правоохранительную подсистемы. При этом система обеспечения экономической безопасности государства может делиться на подсистемы и в зависимости от направлений обеспечения экономической безопасности государства (внешнеэкономической, финансовой и др. видов).

Основная часть

Рассматривая обеспечение экономической безопасности государства в виде системного объекта, подлежащего правовому регулированию, и основываясь на разработанных в этой сфере подходах [11, с. 27–28; 12, с. 61–64], представляем целесообразным выделить следующие основные компоненты обеспечения экономической безопасности государства как системного правового явления.

1. Цель – итог, который должен быть достигнут в процессе обеспечения экономической безопасности государства путем подчинения целей каждого компонента общей цели системы и осознания каждым элементом своих задач по достижению общей цели. Цель обеспечения экономической безопасности государства является системообразующим фактором, который обуславливает функционирование самой системы. Исследователи прямо указывают, что любой объект выступает как система лишь относительно своей цели. При этом цель, требуя для своего достижения определенных функций, обуславливает через них состав и структуру системы.

2. Задачи – отдельные положения, которые в силу своей особой значимости требуют своего

безусловного исполнения в процессе обеспечения экономической безопасности для достижения цели. Задачи фактически совпадают с задачами, стоящими перед соответствующими государственными органами.

Так, основными задачами Комитета государственного контроля (далее – КГК) согласно пункту 8 Положения о Комитете государственного контроля Республики Беларусь, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 27 ноября 2008 г. № 647 [13], являются защита интересов государства от противоправных посягательств в экономической сфере, обеспечение экономической безопасности Республики Беларусь; проверка выполнения поручений Президента Республики Беларусь, контроль за исполнением которых в соответствии с законами и решениями Президента Республики Беларусь возложен на Комитет; обеспечение эффективно и рационального использования организациями и индивидуальными предпринимателями бюджетных средств и государственной собственности; осуществление государственного контроля за исполнением актов Президента Республики Беларусь, Парламента Республики Беларусь, Правительства Республики Беларусь и других государственных органов, регулирующих отношения государственной собственности, хозяйственные, финансовые и налоговые отношения; проведение комплексных мероприятий по выявлению системных нарушений законодательства, регулирующего отношения государственной собственности, хозяйственные, финансовые и налоговые отношения, и отрицательных тенденций в экономике и социальной сфере; выявление неиспользуемых резервов повышения эффективности экономической деятельности, развития реального сектора экономики; предупреждение, выявление и пресечение правонарушений в сфере экономики; принятие эффективных мер по предотвращению легализации доходов, полученных незаконным путем, и финансирования террористической деятельности; выполнение иных задач в соответствии с законами и решениями Президента Республики Беларусь.

3. Нормативная основа – нормативные правовые акты, которые определяют состав, структуру, функции и особенности функционирования такой системы, как обеспечение экономической безопасности государства. Нормативная основа фактически устанавливает и закрепляет основные свойства системы обеспечения экономической безопасности государства.

4. Элементы – внутренние структурные единицы, функциональная часть обеспечения экономической безопасности государства, учитывающие его свойства, необходимые для его построения и функционирования.

Поскольку к элементам общественных отношений, входящих в предмет правового регули-

рования, относятся субъекты, объекты, их субъективные права и юридические обязанности (содержание отношений), основания возникновения, изменения и прекращения данных прав и обязанностей (юридические факты), то правовое регулирование и призвано определить данные элементы и тем самым придать данным общественным отношениям юридическую форму. С учетом изложенного обеспечение экономической безопасности государства с точки зрения права целесообразно рассматривать как разновидность юридической деятельности. Исходя из этого и из сложившихся теоретико-правовых взглядов на юридическую деятельность [14, с. 22], обеспечение экономической безопасности будет иметь определенную структуру, состоящую из следующих элементов:

1) объекты обеспечения экономической безопасности.

Правовое регулирование является необходимым средством обеспечения экономической безопасности, объектом которого является совокупность специфических горизонтальных и вертикальных отношений (организационно-управленческих, информационных, ресурсных) между элементами социальной системы (гражданами, юридическими лицами и государствами), выраженных определенными экономическими интересами, по поводу обеспечения экономической безопасности государства, которые возникают в процессе применения субъектами системы ее обеспечения мер, направленных на защиту национальных экономических интересов (их определение и создание условий по их реализации) и предотвращение угроз им (их выявление и ликвидацию источников).

В первом случае – это отношения между «А» и «Б», где «А» – субъект, чьи интересы защищаются, а «Б» – субъект, который хочет ущемить эти интересы. Эти отношения характеризуются тем, что право должно для «А» закрепить понятие «национальные экономические интересы», то есть то, что защищается, а для «Б» – то, что он не должен нарушать. Во втором случае отношения требуют правового регулирования, так как есть «Б» – субъект, чьи действия (деятельность) создают угрозу (так как она противоправна, конспиративна и пр.), и есть субъект «В», который на основании нормы права призван осуществлять действия от имени государства, в том числе пресекать противоправную деятельность, с помощью установленных правом форм, методов и способов, используемых в процессе обеспечения экономической безопасности. В первом случае правовое регулирование означает, что «Б» не сможет сказать, что он не знал, что он ущемляет чьи-то интересы, так как «А» официально, законодательно обозначил свой интерес. Во втором случае «В» предупредил всех, что определенные действия совершать нельзя (безот-

носителю к конкретному субъекту «Б»), иначе будут применены соответствующие меры воздействия, а лучше поступать соответствующим образом – тогда интересы «А» будут соблюдены, а «Б» не пострадает.

В то же время в отношениях в рассматриваемой сфере следует выделять и объекты защиты (обеспечения экономической безопасности государства) – те объекты, воздействуя на которые возможно нанесение ущерба (причем в качестве объектов защиты могут выступать экономика страны в целом, отдельные регионы страны, отдельные сферы и отрасли хозяйства, юридические и физические лица как субъекты хозяйственной деятельности);

2) субъекты и участники обеспечения экономической безопасности.

С учетом вышеизложенного подхода в системе субъектов экономической безопасности государства можно выделить субъектов обеспечения экономической безопасности государства (осуществляющие обеспечение экономической безопасности или специальные субъекты – уполномоченные государственные органы, осуществляющие определение и реализацию национальных экономических интересов, выявление и предотвращение угроз им; участвующие в обеспечении экономической безопасности или оказывающие содействие (способствующие) ее обеспечению – иные государственные органы, юридические лица и граждане), субъектов угроз (юридические и физические лица, а также иностранные государства, их юридические лица и граждане, являющиеся носителями (источниками) угроз) и субъектов защиты (государство в лице его органов (территориальные государственные образования), юридические лица (в том числе общественные объединения и обособленные подразделения) и граждане (проживающие на территории государства физические лица) [15]. Осуществляя предписанные и необходимые действия, субъекты вступают в разнообразные по своему характеру и содержанию правовые отношения с участниками обеспечения экономической безопасности. При этом субъекты играют в них основную, главенствующую роль, реализуя в данных отношениях свою государственно-властную компетенцию, принимая окончательное, влекущее юридически значимые последствия, решение;

3) правовые действия и операции.

Основным определяющим видом юридических фактов в процессе обеспечения экономической безопасности государства является действие – результат сознательной, целенаправленной деятельности субъектов в рассматриваемой области отношений, которые в зависимости от соответствия действий требованиям правовых норм подразделяются на правомерные (соответ-

ствуют правовым предписаниям, направленным на обеспечение экономической безопасности, согласуются с содержанием прав и обязанностей его субъектов) и неправомерные (противоправные), направленные на удовлетворение незаконных интересов.

В свою очередь, правомерные действия по своему значению и направленности могут быть подразделены на юридические поступки (действия, в которых воля направлена на достижение определенных, находящихся вне права результатов, но которые порождают и определенные правовые последствия, влекущие положительные изменения в состоянии экономической безопасности) и юридические (индивидуальные) акты (действия, направленные на возникновение, изменение и прекращение правоотношений в сфере обеспечения экономической безопасности).

Поведенческий или деятельностный (правовые поступки) элемент механизма обеспечения экономической безопасности представляет собой саму технологию поддержания экономической безопасности, которая выражается в конкретных поступках субъектов, задействованных в этом процессе. Это и правомерное поведение субъектов и действия участников обеспечения экономической безопасности, то есть этот блок призван показать законную «технологию» деятельности в сфере экономической безопасности, определения правомерного и неправомерного поведения.

В соответствии с теоретико-правовыми подходами [16, с. 31] правовая операция в рассматриваемом контексте будет представлять собой совокупность взаимосвязанных между собой правовых действий, направленных на достижение локальной цели в области обеспечения экономической безопасности и решение более или менее обособленной задачи. Например, в качестве операции можно рассматривать действия работников органов финансовых расследований по принятию решений о проведении определенной совокупности оперативно-розыскных мероприятий, а также по их непосредственному осуществлению;

4) средства и способы обеспечения экономической безопасности.

Средствами в рассматриваемой сфере являются явления, процессы, предметы, с помощью которых достигается поставленная цель (полномочия субъектов, установленные нормами права, специальные средства, в том числе технические, и т.д.). Под способами следует понимать наиболее оптимальные приемы использования средств при соблюдении определенных условий;

5) результаты действий по обеспечению экономической безопасности.

Результат рассматривается правовой наукой как итог соответствующих операций субъектов

и действий участников юридической деятельности [16, с. 33]. Таким образом, применительно к рассматриваемой сфере его можно определить как итог соответствующих мероприятий и других действий, осуществляемых уполномоченными субъектами, которые проводились с использованием или без использования определенных средств и приемов. Конкретным результатом рассматриваемой деятельности будет устранение факторов, создающих угрозу экономической безопасности, либо минимизация причиняемого ими ущерба.

5. Состав – полная (необходимая и достаточная) совокупность элементов обеспечения экономической безопасности государства, являющаяся его содержанием и взятая вне его структуры.

6. Структура – связи, отношения между элементами обеспечения экономической безопасности государства, необходимые и достаточные для того, чтобы эта система достигла цели (отношение субординации между компонентами системы, наличие обратной связи между управляющей и управляемой подсистемами и т.д.).

В структуре обеспечения экономической безопасности государства могут быть выделены различные связи и отношения между ее элементами. Однако наиболее важными, по мнению автора, являются связи, которые реализуются в виде правоотношений. В соответствии со сложившимися теоретико-правовыми подходами содержанием таких правоотношений будет являться совокупность определенных прав и юридических обязанностей каждой из сторон.

Субъективное право в рассматриваемой области отношений будет выступать как право-поведение, право-требование, право-притязание и право-пользование, включая в себя возможность определенного поведения субъекта экономической безопасности государства, возможность требования соответствующего поведения от обязанного лица (субъекта угрозы или защиты), возможность прибегнуть к государственному принуждению в случае неисполнения обязанности субъектом угрозы, возможность субъекта защиты пользоваться определенным социальным благом.

Структура юридической обязанности в рассматриваемой области отношений соответствует структуре субъективного права и включает в себя необходимость для субъекта экономической безопасности государства совершить определенные действия или воздержаться от них, необходимость субъекта угрозы отреагировать на обращенные к нему законные требования управомоченного, необходимость нести юридическую ответственность за неисполнение этих требований, необходимость не препятствовать субъекту защиты пользоваться тем благом, на которое он имеет право.

При этом виды правоотношений в сфере обеспечения экономической безопасности государства можно классифицировать следующим образом: по отраслевому признаку – на международные, государственные, административные, уголовные и др.; по способу регулирования – на регулятивные (возникают из правомерных действий) и охранительные (возникают из противоправных действий, связанных с применением государственного принуждения); по степени конкретизации и субъектному составу – на абсолютные (точно определена лишь одна сторона – субъект угрозы или защиты, субъект обеспечения экономической безопасности), относительные (строго определены все стороны) и общерегулятивные (в отличие от конкретных выражают юридические связи более широкого уровня); по характеру обязанностей – на активные (обязанность заключается в необходимости совершить определенные действия в пользу управомоченного субъекта обеспечения экономической безопасности) и пассивные (обязанность сводится к воздержанию от нежелательного для субъекта угрозы (защиты) поведения); простые (между двумя субъектами экономической безопасности) и сложные (между несколькими или даже неограниченным числом субъектов экономической безопасности государства, их совокупности); кратковременные и долговременные.

7. Функции – пути достижения цели, основанные на целесообразных свойствах такой системы, как обеспечение экономической безопасности государства. Функциональные компоненты системы обеспечения экономической безопасности государства должны включать в себя: познавательную функцию – отражает деятельность по накоплению знаний о системе обеспечения экономической безопасности государства, о факторах, влияющих на безопасность, об угрозах интересам личности, общества и государства в экономической сфере, о механизме достижения экономической безопасности государства;

функцию планирования – определяет конкретные сроки, места, привлекаемые силы и средства для достижения экономической безопасности государства, предусматривает разбивку целей достижения экономической безопасности государства на краткосрочные, среднесрочные и долгосрочные, определение деятельности субъектов обеспечения экономической безопасности государства в различных режимах функционирования системы и т.д.;

функцию конструирования – определяет какими силами и средствами достигаются цели экономической безопасности государства и включает в себя рассмотрение, взвешивание и анализ ключевых ресурсов: людских, финансо-

вых, сырьевых, научно-технических и технологических;

функцию организации – связана с подготовкой, отбором, расстановкой кадров обеспечения экономической безопасности государства, взаимодействием конкретных исполнителей стратегических и тактических решений;

коммуникативную функцию – отражает связь элементов системы обеспечения экономической безопасности государства и контроль ее состояния через предоставление информации о реальном состоянии системы обеспечения экономической безопасности государства и влиянии на управляемые процессы функций познания, планирования, организации и конструирования, а также о том, как данные функции обеспечивают практическую реализацию целей экономической безопасности государства [17].

8. Функционирование – процесс реализации целесообразных свойств обеспечения экономической безопасности государства, обеспечивающий ему достижение цели. Механизм обеспечения экономической безопасности государства функционирует за счет ряда действий субъектов по обеспечению экономической безопасности интересов личности, государства и общества, выражающихся в мерах по защите, предупреждению и ликвидации угроз и восстановлению прав, а также функционирует в целях реализации экономической безопасности в обществе посредством правовых и организационных форм методами стимулирования или ограничения.

Заключение

На основании изложенного можно сделать следующие выводы:

1. Обеспечение экономической безопасности государства как разновидность юридической деятельности представляет собой системный объект, который состоит из следующих компонентов – цель, задачи, нормативная основа, элементы, состав, структура, функции, функционирование. При этом обеспечение экономической

безопасности государства представляет собой разновидность юридической деятельности и включает в себя такие элементы, как объекты, субъекты и участники, правовые действия и операции, средства и способы их осуществления, результаты действий. Значимость рассматриваемого вида деятельности подчеркивается ее внутренним содержанием, реализуемыми при ее осуществлении компетентными государственными органами функциями и задачами.

2. Серьезную роль в связи с этим играет правовое регулирование обеспечения экономической безопасности, так как в этом случае формируются ее правовые основы с учетом структуры, содержания и особенностей, которые присущи юридической деятельности. Положения нормативных правовых актов определяют субъектов и участников обеспечения экономической безопасности, устанавливают их компетенцию, закрепляют перечень действий и операций, которые они могут осуществлять, средства и способы реализации последних. При этом правовое регулирование обеспечения экономической безопасности государства должно иметь как открытый (гласный) характер, так и закрытый (конспиративный), который обусловлен («порождается») необходимостью защищать (скрывать) свои интересы (например, спецслужбы от имени государства скрывают свои интересы – преступники также скрывают свои интересы, которые спецслужбам необходимо выявлять).

3. Особая роль и место в системе субъектов, обеспечивающих экономическую безопасность государства, принадлежит органам КГК. Это связано с тем, что они являются единственным государственным органом, в полной мере осуществляющим весь комплекс как общих, так и специальных мер по обеспечению экономической безопасности. Органы КГК действуют во всех сферах обеспечения экономической безопасности, осуществляют государственный контроль и координацию действий других государственных органов в данной области в пределах полномочий, предоставленных законодательством.

ЛИТЕРАТУРА

1. Сюсюкин, А.В. Административно-правовое регулирование в сфере обеспечения экономической безопасности: дис. ... канд. юрид. наук / А.В. Сюсюкин. – Ростов н/Д, 2004. – 191 с.
2. Козырев, А.А. Влияние института ответственности за налоговые правонарушения на экономическую безопасность государства: дис. ... канд. юрид. наук / А.А. Козырев. – М., 2004. – 181 с.
3. Майоров, Е.Н. Конституционные основы экономической безопасности в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук / Е.Н. Майоров. – Челябинск, 2004. – 223 с.

4. Тимофеева, С.В. Криминологические аспекты обеспечения экономической безопасности Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук / С.В. Тимофеева. – М., 2002. – 176 с.
5. Генрих, Н.В. Криминологические аспекты противодействия угрозам экономической безопасности России: дис. ... канд. юрид. наук / Н.В. Генрих. – М., 2002. – 184 с.
6. Муссова, Р.Х. Налоговые органы в системе обеспечения экономической безопасности: дис. ... канд. юрид. наук / Р.Х. Муссова. – М., 2001. – 188 с.
7. Рыбалкин, Н.Н. Основная теория безопасности / Н.Н. Рыбалкин. – М., 1999. – 153 с.
8. Выборнов, С.В. Исследования по безопасности / С.В. Выборнов, А.Ю. Иванов, С.Е. Коршиков; под ред. С.П. Никанорова. – М.: Концепт, 1998. – 624 с.
9. Сырых, В.М. Структура методов теоретического познания государственно-правовых явлений / В.М. Сырых // Сов. гос-во и право. – 1980. – № 6. – С. 12–20.
10. Синченко, Г.Ч. Методология диссертационного исследования (семь соображений для соискателя) / Г.Ч. Синченко, С.В. Векленко // Науч. вестн. Омск. акад. МВД России. – 2006. – № 2 (24). – С. 53–57.
11. Протасов, В.Н. Правоотношения как система / В.Н. Протасов. – М.: Юрид. лит., 1991. – 141 с.
12. Блауберг, И.В. Становление и сущность системного подхода / И.В. Блауберг, Э.Г. Юдин. – М.: Наука, 1973. – 272 с.
13. О некоторых вопросах деятельности органов Комитета государственного контроля Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 27 нояб. 2008 г., № 647 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 289. – 1/10260.
14. Карташов, В.Н. Понятие и структура юридической деятельности / В.Н. Карташов // Юридическая деятельность: сущность, структура, виды: сб. науч. тр. / Ярослав. гос. ун-т; под ред. В.Н. Карташова. – Ярославль, 1989. – С. 12–31.
15. Денисевич, А.В. К вопросу о выделении самостоятельного правового образования, регулирующего отношения в сфере обеспечения экономической безопасности государства / А.В. Денисевич // Тр. Ин-та нац. безопасности Респ. Беларусь. – 2007. – № 1.
16. Карташов, В.Н. Юридическая деятельность в социалистическом обществе: учеб. пособие / В.Н. Карташов, Ярослав. гос. ун-т. – Ярославль, 1987. – 84 с.
17. Якушев, В.С. О понятии правового института / В.С. Якушев // Правоведение. – 1970. – № 6. – С. 66.

Дата поступления статьи в редакцию 22.03.2010

УДК 34.07

СИСТЕМНО-СТРУКТУРНОЕ ПОСТРОЕНИЕ АДМИНИСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ПОГРАНИЧНОЙ СЛУЖБЫ В КОНТЕКСТЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

ЧЕРНОЛЕВСКИЙ А.Ю.,

заместитель начальника отдела юридического управления Государственного пограничного комитета, соискатель ГУО «Институт национальной безопасности Республики Беларусь», майор юстиции

Аннотация

В статье рассматривается проблема построения и взаимосвязи элементов административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы Республики Беларусь. Системно-структурная характеристика административно-юрисдикционной деятельности раскрывается с использованием теоретико-правовых подходов. Выделяются специфические элементы и особенности взаимосвязи между ними, которые позволяют отграничить административно-юрисдикционную деятельность органов пограничной службы от смежных видов юридической деятельности.

Summary

The article considers problem of structuring and interconnection of elements of administrative-jurisdictional activities of border service bodies of the Republic of Belarus. System structural description of administrative-jurisdictional activities is explained with application of theoretic approaches. The author marks out specific elements and peculiarities of interconnection between them, which allow to distinguish administrative-jurisdictional activities of border service bodies from related types of legal activities.

Одной из основных задач, стоящих перед органами пограничной службы как составной частью системы обеспечения национальной безопасности Республики Беларусь, является предупреждение, выявление и пресечение преступлений и административных правонарушений, создающих угрозу пограничной безопасности [8]. При этом значительную роль в решении этой задачи играет административно-юрисдикционная деятельность органов пограничной службы.

Поскольку в соответствии с абзацем 7 ст. 1 Закона Республики Беларусь от 21 июля 2008 года «О Государственной границе Республики Беларусь» под пограничной безопасностью понимается составная часть национальной безопасности Республики Беларусь, представляющая собой состояние защищенности политических, экономических, информационных, гуманитарных и иных интересов личности, общества и государства на Государственной границе и в погранич-

ном пространстве, обеспечиваемое в том числе путем осуществления охраны Государственной границы, функционирования пунктов пропуска через Государственную границу, предупреждения и пресечения правонарушений на приграничной территории [12], раскрытие характеристики этой деятельности как специфической деятельности уполномоченных должностных лиц органов пограничной службы позволяет рассматривать ее как меру обеспечения пограничной, а следовательно, и национальной безопасности.

Этот вывод фактически подтверждается и точкой зрения исследователей правовой основы производства по делам об административных правонарушениях в пограничных органах и пограничных войсках Федеральной службы безопасности Российской Федерации, которые утверждают, что административно-юрисдикционная деятельность указанных органов и войск яв-

ляется одним из средств правового реагирования на «неуклонный рост посягательств на общественные отношения в сфере защиты и охраны Государственной границы» [17, с. 3].

Таким образом, административно-юрисдикционную деятельность органов пограничной службы необходимо рассматривать не только как вид правоохранительной деятельности [1, с. 270], но по классификации, предложенной С.А.Трахимёнком, и как меру обеспечения национальной безопасности специального характера [20, с. 156] наряду с внешней разведкой, уголовно-процессуальной и оперативно-розыскной деятельностью, конфиденциальным содействием и иными составными частями оперативно-служебной деятельности органов пограничной службы.

В соответствии с существующими теоретико-правовыми взглядами и основываясь на анализе правовой природы административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы, ее необходимо рассматривать также как разновидность юридической деятельности, так как ей присущи все признаки последней, выделяемые в литературе [3, с. 12–15]. В ходе административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы реализуются необходимые общественные функции; ее использование является прерогативой государственных органов; осуществляется на основании и в рамках правовых предписаний и всегда связана с наступлением правовых последствий; имеет удовлетворительно-поисковые черты.

Безусловно, административно-юрисдикционную деятельность органов пограничной службы необходимо рассматривать и как системный объект, так как это обусловлено методологией теоретического познания явлений правовой действительности, поскольку именно системный метод позволяет рассматривать административно-юрисдикционную деятельность комплексно с учетом всех особенностей правовой реальности [4, с. 11–12].

Как отмечал М.Я.Масленников, структура административно-юрисдикционного процесса предопределяется, прежде всего, характером дел, разрешаемых компетентными органами [7, с. 33].

Существенное значение имеют свойства системы, которые можно определить как признаки, составляющие отличительные особенности одного системного объекта от других подобных ему. Наличие таких свойств обусловлено целью и позволяет осуществлять ее достижение. В качестве основных свойств такой системы, как административно-юрисдикционная деятельность органов пограничной службы, можно выделить:

государственно-властный характер этой деятельности.

В соответствии с ч. 1 ст. 1 Закона Республики Беларусь «Об органах пограничной службы Республики Беларусь» органы пограничной службы являются государственными органами, участвующими в проведении государственной пограничной политики, обеспечивающими пограничную безопасность и выполняющими правоохранительные функции [8].

Кроме того, ст. 3.11 Процессуально-исполнительного кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – ПИКоАП) [18] органы пограничной службы отнесены к числу органов, ведущих административный процесс.

В целом систему административной юрисдикции Беларуси составляют исключительно государственные институты: общие и хозяйственные суды, сельские, поселковые исполнительные комитеты, административные комиссии, комиссии по делам несовершеннолетних, государственные органы, осуществляющие контроль в различных областях управления, и их должностные лица [18].

Как видно из приведенного перечня субъектов административно-юрисдикционной деятельности, указанная деятельность осуществляется как в судебном, так и во внесудебном (собственно административном) порядке. При этом независимо от процедуры (судебной либо внесудебной) субъекты этой деятельности, исходя из своего статуса государственных органов и в силу наделения определенными законодательством об административных правонарушениях функциями, обладают властными полномочиями по отношению к иным ее участникам.

Соответственно органы пограничной службы являются обладающей государственно-властными полномочиями составной частью системы административной юрисдикции;

ее удостоверительный характер.

Административное взыскание всегда применяется после уже совершенного проступка. Таким образом, административно-юрисдикционная деятельность включается в механизм правового регулирования в случае отклонения от предписанного законодательством поведения, или, иными словами, нарушения правовых норм, охраняемых административными санкциями, то есть административного нарушения (административного деликта) [2, с. 284].

Более того, по мнению отдельных исследователей административно-юрисдикционной деятельности органов внутренних дел Российской Федерации «административная юрисдикция не способна воздействовать на динамику противоправного поведения» [1, с. 269, 270], что представляется в корне неверным, хотя бы потому, что наложение административного взыскания выполняет функцию правовой охраны именно в

целях предупреждения административных правонарушений.

В ч. 2 ст. 1.2 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП), которая называется «Задачи КоАП», законодатель определил, что именно на предупреждение административных правонарушений направлен указанный кодекс [5].

Однако даже задекларированная законодателем вышеуказанная направленность административно-юрисдикционной деятельности, в том числе и административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы, не в состоянии опровергнуть тот факт, что основанием для ее осуществления является административное правонарушение (как оконченное, так и покушение на него).

В качестве итога административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы выступает предупреждение, выявление и пресечение наименее значимых правонарушений, посягающих на пограничную безопасность.

Озабоченность государства состоянием преступности и ее влиянием на национальную безопасность, основные направления борьбы с этим социальным злом в целом и отдельными его видами «красной нитью» проходят через Концепцию национальной безопасности Республики Беларусь [11].

Однако впервые на законодательном уровне осознание того, что административные правонарушения могут создавать угрозу национальной безопасности, нашло отражение в концепции обеспечения пограничной безопасности и впоследствии получило свое развитие в ст. 2 Закона Республики Беларусь «Об органах пограничной службы Республики Беларусь», устанавливающей основные задачи органов пограничной службы. Указанная статья, как уже отмечалось, ввела в обиход нормотворчества и практической деятельности термин «правонарушение, создающее угрозу пограничной безопасности» [8].

Как отмечают разработчики комментария к Уголовному кодексу Республики Беларусь, общественная опасность «хотя и не поддается чувственному восприятию, существует объективно, независимо от нашего сознания и может быть познана путем выяснения вредного влияния данного деяния на общественные отношения» [6, с. 39].

Например, сам факт того, что правонарушение на Государственной границе (а это четыре конкретных состава правонарушений, перечисленных в ст. 46 Закона «О Государственной границе Республики Беларусь» [12], лишь одно из которых имеет преюдициальное значение для наступления уголовной ответственности) влекут, прежде всего, административную ответственность (ст.ст. 23.29–23.32 КоАП [5]), говорит о

незначительной общественной опасности данных правонарушений.

В то же время данная общественная опасность неоспоримо достаточна для того, чтобы государство установило юридическую ответственность за несоблюдение определенных правил, связанных с Государственной границей. При этом преследуется цель охраны общественных отношений, возникающих при функционировании этого неотъемлемого атрибута каждого государства.

Наличие перечисленных свойств обуславливает выделение критериев, по которым необходимо отграничивать данный вид юридической деятельности от смежных видов правоприменительной практики.

Необходимо отметить, что до настоящего времени содержание административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы Республики Беларусь не становилось предметом исследования ни ученых-юристов, ни практиков.

В связи с этим представляется актуальным рассмотреть систему административно-юрисдикционной деятельности с точки зрения правовой науки и определить место и роль в ней юридических норм и правоотношений. Это в конечном итоге позволит выделить основные критерии, отграничивающие административно-юрисдикционную деятельность от других схожих видов юридической практики.

Д.В.Переваловым на основании разработанных в этой сфере подходов выделены компоненты системного правового явления [16, с. 158–159], которые применительно к административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы можно сформулировать следующим образом:

1) цель административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы – итог, который должен быть достигнут в ходе этой деятельности на основе ее функционирования;

2) задачи административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы – отдельные положения, которые в силу своей особой значимости требуют своего безусловного исполнения в ходе этой деятельности для достижения цели;

3) нормативная основа административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы – нормативные правовые и иные правовые акты, регулирующие общественные отношения, возникающие в ходе осуществления органами пограничной службы административно-юрисдикционной деятельности;

4) элементы административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы – внутренние структурные единицы, функцио-

нальная часть этой деятельности, учитывающие ее свойства, необходимые для ее построения и функционирования (субъекты, участники, объекты, юридические действия, средства и способы, результаты);

5) состав административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы – полная (необходимая и достаточная совокупность элементов этой деятельности, являющаяся ее содержанием и взятая вне ее структуры);

6) структура административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы – связи, отношения между элементами этой деятельности, необходимые и достаточные для того, чтобы эта система достигла цели;

7) функции административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы – пути достижения цели, основанные на целесообразных свойствах такой системы, как административно-юрисдикционная деятельность;

8) функционирование административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы – процесс реализации целесообразных свойств этой деятельности, обеспечивающий ей достижение цели.

1. Исходя из представления о цели, как об итоге, который должен быть достигнут в процессе административно-юрисдикционной деятельности на основе его функционирования, и анализируя положения абзаца седьмого ч. 1 ст. 2 Закона Республики Беларусь от 11 ноября 2008 года «Об органах пограничной службы Республики Беларусь» [8], абзаца седьмого ст. 1 Закона Республики Беларусь «О Государственной границе Республики Беларусь» [12], ст. 2.1 ПИККоАП [18], можно утверждать, что административно-юрисдикционная деятельность органов пограничной службы используется, прежде всего, в целях защиты политических, экономических, информационных, гуманитарных и иных интересов личности, общества и государства на Государственной границе и в пограничном пространстве, то есть в целях обеспечения национальной безопасности, а конкретнее, той ее части, которой законодатель дал определение – пограничная безопасность. Более конкретная цель заключается в предупреждении, выявлении и пресечении преступлений и административных правонарушений, создающих угрозу пограничной безопасности.

Обозначенная цель отличает административно-юрисдикционную деятельность органов пограничной службы не только от аналогичной деятельности иных компетентных органов, но и от других схожих системных объектов.

2. Соответственно, под задачами административно-юрисдикционной деятельности необходимо понимать отдельные положения, которые в силу своей общности значимости требуют своего безусловного исполнения для достижения стоя-

щей перед органами пограничной службы в процессе административно-юрисдикционной деятельности цели.

В этой связи можно обоснованно утверждать, что задачи административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы совпадают с задачами, стоящими перед этими органами в целом (ст. 2 Закона Республики Беларусь «Об органах пограничной службы Республики Беларусь» [8]).

3. Нормативную основу административно-юрисдикционной деятельности составляют:

ст. 3.11, п. 52 ч.1, подп. 5, 8, 9 ч. 2 ст. 3.30, абзац третий ст. 8.3 ПИККоАП [18];

ст. 10.9, ч. 1, 2 и 4 ст. 18.20, ст.ст. 23.1, 23.2–23.5, 24.3–24.6, 23.29–23.32, 23.55 КоАП [5];

ч. 1 ст. 371 Уголовного кодекса Республики Беларусь [21];

ст. 27, ч. 1 ст. 37, ч. 12 ст. 182 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь [22];

абзацы одиннадцатый и двенадцатый ст. 6, ст. 46 Закона Республики Беларусь «О Государственной границе Республики Беларусь» [12];

абзац шестой ст. 2, абзацы четвертый–шестой, девятый, тринадцатый, семнадцатый ст. 16, ч. 2 ст. 17, абзацы третий, пятый–седьмой ст. 18, абзацы второй–пятый, девятый ч. 1, ч. 2 ст. 19 Закона Республики Беларусь «Об органах пограничной службы Республики Беларусь» [8];

ч. 5 ст. 7 Закона Республики Беларусь от 3 января 2002 года «О борьбе с терроризмом» [10];

подп. 9.8, 9.12 п. 9 Положения о Государственном пограничном комитете Республики Беларусь, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 25 сентября 2007 г. № 448 «О некоторых вопросах органов пограничной службы» [14];

Указ Президента Республики Беларусь от 9 марта 2009 г. № 125 «О некоторых вопросах охраны Государственной границы Республики Беларусь» [15];

постановление Государственного пограничного комитета Республики Беларусь от 19 марта 2008 г. № 9 «О наделении должностных лиц органов пограничной службы полномочиями на составление протоколов об административных правонарушениях и подготовку дел об административных правонарушениях к рассмотрению» [13];

ежегодный приказ Председателя Государственного пограничного комитета Республики Беларусь об организации административного процесса в органах пограничной службы Республики Беларусь (в настоящее время таким актом является приказ Председателя Государственного пограничного комитета Республики Беларусь от 5 сентября 2009 г. № 470 «Об организации предварительного расследования, административного процесса и правового обеспечения опе-

ративной деятельности в органах пограничной службы Республики Беларусь в 2010 году») [9].

Приведенные нормы устанавливают основные свойства административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы как системного объекта: определяют состав, структуру, функции и особенности ее функционирования.

4. Следующим компонентом, который позволяет отграничить административно-юрисдикционную деятельность органов пограничной службы от других схожих видов юридической деятельности, является состав, представляющий собой полную (необходимую и достаточную) совокупность элементов административно-юрисдикционной деятельности, являющаяся его содержанием и взятуя вне его структуры.

Состав административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы составляет совокупность следующих элементов:

- субъект и участники;
- объект и предмет;
- юридические действия;
- средства осуществления юридических действий;
- способы их осуществления;
- результаты.

Основываясь на положениях теории юридической деятельности, можно дать следующую юридическую характеристику элементам состава административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы.

Единственным субъектом этой деятельности являются органы пограничной службы в лице уполномоченных на проведение этой деятельности их должностных лиц.

Исходя из положений абзаца двадцать пятого ст. 1.4 ПИК оАП [18] субъекты административно-юрисдикционной деятельности являются фактически одним из видов ее участников.

Вторым обязательным видом участников этой деятельности являются лица (как физические, так и юридические), в отношении которых ведется административный процесс.

К иным наиболее распространенным и «универсальным» участникам (независимо от того, рассматриваются ли дела об административном правонарушении судом (ст.ст. 10.9, 23.1, 23.2–23.5, 24.3–24.6 КоАП) или должностным лицом органов пограничной службы (ч. 1, 2 и 4 ст.ст. 18.20, 23.29–23.32, 23.55 КоАП) [5] целесообразно отнести свидетеля, понятого и переводчика.

В целом состав участников административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной деятельности ограничен органами и лицами, указанными в ст. 1.4 ПИК оАП [18]. При этом конкретный состав участников обусловлен не только органом или лицом, рассматривающими дело, но и особенностями отдельно взятого дела об административном правонарушении.

Объектом административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы являются общественные отношения в сфере пограничной безопасности. Предметом данной деятельности являются административные правонарушения, направленные на причинение ущерба пограничной безопасности.

Активный элемент административно-юрисдикционной деятельности образуют юридические действия. С рассматриваемой точки зрения такие действия представляют собой поступки, поведенческие акты должностных лиц органов пограничной службы, в пределах своей компетенции ведущих подготовку дела об административном правонарушении к рассмотрению либо выносящих постановление по делу об административном правонарушении.

В качестве средств осуществления юридических действий, осуществляемых в сфере административно-юрисдикционной деятельности, будут выступать явления, процессы, предметы, которые обеспечивают нормальное функционирование системы ведения административного процесса в органах пограничной службы.

Эти средства условно можно разделить на информационные (документы, формализованные бланки и т.п.) и технические (банки данных, автоматизированное рабочее место контролера и т.п.).

Под способами в данном случае следует понимать наиболее оптимальные приемы использования должностными лицами органов пограничной службы административно-юрисдикционной деятельности с помощью имеющихся средств и при соблюдении определенных условий. Например, для того, чтобы не отрывать от службы состав наряда в пункте пропуска, обязанность по составлению протоколов об административных правонарушениях, выявленных этим нарядом, может быть возложена на иное должностное лицо территориального органа пограничной службы. Соответственно, пропускная способность пункта пропуска на данном конкретном временном отрезке не снизится, а качество составляемого протокола, безусловно, повысится.

Результатом административно-юрисдикционной деятельности является надлежащая охрана общественных отношений в сфере порядка управления, возникающих при обеспечении пограничной безопасности, и, как следствие, политических, экономических, информационных, гуманитарных и иных интересов личности, общества и государства на Государственной границе и в пограничном пространстве. В более узком смысле под результатом административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы необходимо понимать изобличение и привлечение к административной ответственно-

сти лиц, виновных в совершении административных правонарушений, создающих угрозу пограничной безопасности Республики Беларусь.

5. Как и в любой достаточно сложной системе в структуре административно-юрисдикционной деятельности выделяют различные связи и отношения между элементами.

Исходя из того, что административно-юрисдикционная деятельность самым непосредственным образом переплетена с административным процессом, можно утверждать, что наиболее важными являются связи между участниками этой деятельности, которые реализуются в виде правоотношений. Процесс возникновения, развития и прекращения вышеупомянутых правоотношений, в свою очередь, полностью зависит от основных системных свойств и особенностей административно-юрисдикционной деятельности, рассмотренных выше. Содержанием таких правоотношений будет являться совокупность определенных субъективных прав и юридических обязанностей каждой из сторон.

Так, в ходе ведения административного процесса органы пограничной службы обязаны соблюдать принципы административного процесса, установленные в главе 2 ПИК оАП [18], иные обязанности, установленные законодательными актами (например, не производить личный обыск в отношении граждан, пользующихся в соответствии с международными договорами дипломатическим иммунитетом (ч. 4 ст. 19 Закона «Об органах пограничной службы Республики Беларусь» [8]) и т.п.). Соответственно, права и обязанности лица, в отношении которого ведется административный процесс, в основном закреплены в ст. 4.1 ПИК оАП [18].

6. От основных системных свойств административно-юрисдикционной деятельности также зависят и ее функции. В этой связи основной функцией этой системы будет являться правоохранительная функция. При этом данная функция подчиняет себе весь процесс реализации данного вида юридической деятельности.

7. Поскольку способы организации, существования и внешнего выражения содержания юридической деятельности раскрываются через его форму, функционирование административно-юрисдикционной деятельности будет проявляться в форме ее реализации.

Как известно, юридическая деятельность имеет внутреннюю и внешнюю формы [3, с. 35–38].

В качестве внешней формы административно-юрисдикционной деятельности в данном случае выступают нормативные правовые и иные правовые акты, регламентирующие деятельность органов пограничной службы в этой сфере, в том числе устанавливающие порядок административного процесса, права и обязанности его участников, а также порядок исполнения административного взыскания.

Внутренняя, или иначе процессуальная форма, представляет собой способы организации, внутреннюю связь элементов и процессов содержания административно-юрисдикционной деятельности. Она выражается в системе процедурных требований и элементов, связывающих в единое целое разнообразные стороны юридической деятельности, а также способствующих взаимодействию компонентов ее содержания с внешними условиями и предпосылками.

В.Н.Карташов отмечает, что юридическая деятельность в целом и различные ее виды протекают в процессуальной форме, при этом внутренняя форма юридической деятельности выражается в процедурно-процессуальном правовом порядке [3, с. 35–38].

Таким образом, представляется, что административно-юрисдикционной деятельности присущи все признаки юридического процесса, выделяемые в теории юридического процесса [19, с. 51–62], находящиеся во взаимной связи с элементами его состава:

происходит разбирательство конкретно определенного юридического дела (дела об административном правонарушении);

это разбирательство происходит посредством правоприменения (применяемые нормы права составляют нормативную основу административно-юрисдикционной деятельности);

деятельность ведется в рамках процессуально-процедурной регламентации (в виде административного процесса);

процессуальные действия осуществляются органами пограничной службы (то есть государственными органами, участвующими в проведении государственной пограничной политики, обеспечивающими пограничную безопасность, выполняющими правоохранительные функции и являющимися составной частью системы обеспечения национальной безопасности Беларуси [8]) и их должностными лицами;

результаты деятельности оформляются в соответствующих процессуальных документах (протоколы, постановления и т.п.);

при этом происходит использование различных методов и средств юридической техники.

На основании изложенного можно сделать следующие выводы.

1. Административно-юрисдикционная деятельность органов пограничной службы является мерой обеспечения национальной безопасности специального характера.

2. Методология теоретического познания явлений правовой действительности, а также специфический характер правовой природы административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы предопределяет необходимость рассмотрения ее как разновидности юридической деятельности, так как ей присущи все признаки последней, а также как системный

объект, так как это обеспечивает комплексный характер исследования этой деятельности.

3. Административно-юрисдикционная деятельность органов пограничной службы как разновидность юридической деятельности представляет собой системный объект, который состоит из следующих компонентов: 1) цель; 2) задачи; 3) нормативная основа; 4) элементы; 5) состав; 6) структура; 7) функции; 8) функционирование.

Основные свойства административно-юрисдикционной деятельности как системы обуславливают выделение критериев, по которым необходимо отграничивать данный вид юридической деятельности от смежных видов правоприменительной практики. Такое отграничение проводится по целям, нормативной основе и специфике связей, возникающих в сфере этой деятельности, основными из которых являются правоотношения.

4. Состав (содержание) административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы составляет совокупность следующих элементов: субъекты и участники; объект и предмет; юридические действия; средства и способы осуществления таких действий; результаты.

В структуре административно-юрисдикционной деятельности наиболее важными являются

связи между участниками, которые реализуются в виде правоотношений.

Процесс их возникновения, развития и прекращения полностью зависит от системных основных свойств административно-юрисдикционной деятельности, а сущность состоит в стремлении органов пограничной службы соблюсти правовые процедуры осуществления административного процесса, исполнения постановления о наложении административного взыскания, обеспечить права и законные интересы физических и юридических лиц, которым административным правонарушением причинен физический, имущественный или моральный вред, а равно защитить права, свободы и законные интересы лиц, подвергнутых административному взысканию.

5. Административно-юрисдикционной деятельности органов пограничной службы присущи все признаки юридического процесса, поэтому ее форма (функционирование) имеет ярко выраженный процессуальный характер. Это, в свою очередь, позволяет сделать вывод, что административно-юрисдикционная деятельность функционирует в форме соответствующего процесса, прежде всего, административного.

ЛИТЕРАТУРА

1. Административная деятельность органов внутренних дел. Часть общая / С.Н. Бочаров [и др.]; под ред. А.П. Коренева. – 4-е изд., испр. и доп. – М.: Моск. ун-т МВД России, 2003. – 309 с.
2. Административное право: учеб. для вузов / Д.Н. Бахрах. – М.: БЕК, 1996. – 355 с.
3. Карташов, В.Н. Юридическая деятельность в социалистическом обществе: учеб. пособие / В.Н. Карташов. – Ярославль: Яросл. гос. ун-т, 1987. – 84 с.
4. Карташов, В.Н. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность / В.Н. Карташов. – Саратов: Саратов. гос. ун-т, 1989. – 218 с.
5. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: принят Палатой представителей 17 дек. 2002 г.: одобрен Советом Респ. 2 апр. 2003 г. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.
6. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова. – Минск: Тесей, 2003. – 1200 с.
7. Масленников, М.Я. Административно-юрисдикционный процесс / М.Я. Масленников. – Воронеж: Воронеж. гос. ун-т, 1990. – 209 с.
8. 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, 2010.
9. Об организации предварительного расследования, административного процесса и правового обеспечения оперативной деятельности в органах пограничной службы Республики Беларусь в 2010 году: приказ Председателя Государственного пограничного комитета Респ. Беларусь, 5 сент. 2009 г., № 470 // Минск: Гос. погран. комитет Респ. Беларусь, 2009. – 31 с.
10. О борьбе с терроризмом: Закон Респ. Беларусь, 3 янв. 2002 г., № 77-З // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.
11. Об утверждении Концепции национальной безопасности Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 17 июля 2001 г., № 390 // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] /

Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

12. 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, 2010.

13. О наделении должностных лиц органов пограничной службы полномочиями на составление протоколов об административных правонарушениях и подготовку дел об административных правонарушениях к рассмотрению: постановление Государственного пограничного комитета Респ. Беларусь, 19 марта 2008 г., № 9 // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

14. 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, 2010.

15. О некоторых вопросах охраны Государственной границы Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 9 марта 2009 г., № 125 // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

16. Перевалов, Д.В. Системно-структурное построение конфиденциального содействия / Д.В. Перевалов // Право.by. – 2009. – № 2. – С. 158–159.

17. 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.: МВИ ФСБ России, 2004. – 75 с.

18. Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: принят Палатой представителей 9 нояб. 2006 г.: одобрен Советом Респ. 1 дек. 2006 г. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

19. Теория юридического процесса / В.М. Горшенев [и др.]; под общ. ред. проф. В.М. Горшенева. – Харьков: Вища школа, 1985. – 192 с.

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

21. Уголовный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 2 июня 1999 г.: одобрен Советом Респ. 24 июня 1999 г. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

22. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 2 июня 1999 г.: одобрен Советом Респ. 24 июня 1999 г. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

Дата поступления статьи в редакцию 19.02.2010

УДК 364.6:316.346.3-053.6

ВЛИЯНИЕ ИНФОРМАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ НА МОЛОДЕЖЬ: СОЦИАЛЬНО-ПОЛИТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ, ПРОБЛЕМА РАДИКАЛИЗМА И ЭКСТРЕМИЗМА

ПОДДУБСКИЙ И.Л.,

аспирант кафедры идеологии и политических наук Института государственной службы Академии управления при Президенте Республики Беларусь

Аннотация

Рассматриваются некоторые аспекты применения информационных технологий. Анализируются аспекты, связанные с использованием сети Интернет в политических технологиях как средства агитации среди молодежи и распространения в молодежной среде деструктивных взглядов и идей. Затрагиваются вопросы влияния глобальной сети на формирование политико-правовой культуры молодого поколения, а также использования технических достижений в деятельности молодежных радикальных формирований.

Summary

The article considers certain aspects of using information technologies. There are analyzed aspects connected with use in political technologies of the Internet as the mean of agitation among youth and of dissemination of destructive views and ideas. The author touches upon issues of influence of the global network on formation of political legal culture of the young generation, as well as of use of technical achievements in activities of youth radical formations.

Существенной особенностью современных процессов глобализации является рост масштабов применения новых информационных технологий в повседневной жизни общества, которые все больше влияют на социально-экономические, политические и идеологические процессы. Трансформируются формы общественной самоорганизации и взаимодействия. Приходит принципиально иная модель политической коммуникации. Многие процессы предстоит еще осмыслить. Глобализация информационных процессов не только открыла новые возможности для прогрессивного развития человечества, но и вызвала ряд качественно новых глобальных угроз. Появилась возможность с помощью высоких технологий продуцировать системный кризис практически в любом государстве. Уязвимость информационного пространства стала реальной угрозой современной цивилизации.

Особая роль в этом процессе принадлежит сети Интернет. Расширение сферы применения

современных информационных технологий создает возможность для оказания воздействия на личность. По мнению некоторых исследователей, в настоящее время Интернет начинает использоваться в политических технологиях не только для мониторинга ситуации, но и как средство агитации среди молодежи [1].

Интернетом уже пользуется огромное количество людей. Есть данные, что в мире уже насчитывается более 1 млрд. пользователей. Например, только в России в 2007–2008 годах число регулярных пользователей глобальной сети увеличилось в 1,4 раза и составило 50 млн. человек — треть населения [2]. В Украине 12 млн. активных интернет-пользователей. По некоторым оценкам в Беларуси услугами глобальной сети пользуются около 3 млн. человек. Из них почти 40 процентов проживает в Минске и Минской области [3]. Согласно официальной статистике в конце 2009 года на 100 семей в столице приходилось 62 компьютера [4]. Опираясь на исследова-

ния, можно с уверенностью утверждать, что большая часть интернет-пользователей – представители молодежи. Так, их число в возрасте 15–34 лет составляет 70 процентов.

Для многих молодых людей Интернет стал неотъемлемой частью жизни, незаменимым помощником во многих начинаниях. Современное молодое поколение все больше времени проводит за компьютером, любит общаться и развлекаться с помощью глобальной сети. Например, в российском сегменте Интернета (Рунет) молодежь составляет более 60 процентов пользователей [5]. Можно с уверенностью утверждать, что глобальная сеть захватила молодежь и продолжает увеличивать свою популярность в этой социальной категории. Согласно зарубежной статистике трое из четырех молодых жителей Великобритании в возрасте от 16 до 24 лет не представляют своей жизни без Интернета. При этом почти половина респондентов, принявших участие в соцопросе, чувствует себя счастливее, общаясь в глобальной сети, а не в реальном мире. Если потребуются решить какие-либо личные вопросы, треть опрошенных предпочтет найти информацию в сети, но не станет говорить на эту тему с живыми людьми [6].

Помимо развлечений молодежь использует Интернет как средство массовой информации, с помощью которого можно узнать последние новости. Социологические исследования показывают, что молодежь сегодня предпочитает Интернет и телевидение. При этом журналы и газеты читают только 4 процента и 1 процент молодых людей соответственно [7]. Интерес представляют результаты исследования социологического центра ООО «Зеркало-Инфо», в ходе которого гражданам Беларуси было предложено ответить на вопрос, как часто Вы читаете газеты и пользуетесь Интернетом. Анкетирование показало внушительность и стабильность аудитории газет (84 процента опрошенных читают газеты). Республиканская аудитория Интернета не столь внушительна, но она продолжает увеличиваться даже в кризисные времена – с 31 процента весной 2008 года до 43 процентов весной–осенью 2009 года. Если в начале 2008 года более половины (62 процента) опрошенных горожан и сельчан не пользовались Интернетом, то сейчас – менее половины (47 процентов). Вывод: всемирная паутина активно разрастается, а число поклонников газет не увеличивается. Сегодня каждый шестой взрослый гражданин страны (17 процентов) практически ежедневно пользуется Интернетом, услугами газет – каждый четвертый (28 процентов).

Интерес представляет сравнение социально-демографических слоев общества, которые составляют аудиторию газет и Интернета. Так, среди постоянных читателей газет 28 процентов

составляют мужчины. Две трети (65 процентов) – люди в возрасте 40 лет и старше.

В профессиональном плане среди читателей газет выделяются: пенсионеры и работники творческих профессий (учителя, врачи, юристы и др.); ИТР и госслужащие. Около половины ежедневных читателей газет (42 процента) проживают в малых и средних городах страны (свыше 70 тыс. человек). Жители столицы и областных центров Беларуси среди постоянных читателей газет представлены более чем скромно. В свою очередь среди постоянных пользователей сети Интернет мужчин почти в два раза больше (55 процентов). Граждане до 40 лет составляют 71 процент. Практически все пользователи Интернета (95 процентов) – это лица со средним и выше уровнем образования. В профессиональном плане выделяются студенты (учащиеся) и ИТР, госслужащие, предприниматели и безработные. Среди постоянных пользователей Интернета активнее представлены минчане (27 процентов), жители областных центров республики (30 процентов) и малых городов (20 процентов). Вышеуказанные цифры свидетельствуют о том, что молодежь явно выбирает «всемирную паутину» – и из глобальной сети, а не из газет получает необходимую информацию и комментарии к ней [8].

Интернет давно стал средой, в которой в значительной мере формируется политико-правовая культура граждан, особенно молодого поколения. Наряду с положительными оценками развития информационных технологий существует точка зрения, согласно которой превращение Интернета в средство массовой информации способствовало резкому снижению образовательного, профессионального, материального и культурного уровня аудитории сети. Исследователи, основываясь на статистических данных, приходят к выводу, что расширение онлайн-аудитории не усилило политической активности граждан. Напротив, давние пользователи сети Интернет политически более активны, чем новички. С другой стороны, опыт Великобритании показывает, что через «всемирную паутину» к политической жизни привлекаются люди, вообще не склонные к традиционным формам политического участия [9].

В последнее время получило развитие такое явление, как социальная сеть. Сейчас намечается увеличение значимости социальных сетей и изменение их роли в информационном обществе. Исследователи стали более детально интересоваться их формированием, а также тем, как они могут повлиять на бытие человека. По мнению ряда экспертов, благодаря вовлечению в виртуальный мир современный человек изменится. Сеть, являясь больше виртуальным пространством, а не материальным, не способна давать всю гамму чувств, которая необходима че-

ловеку для нормального психического функционирования. Следовательно, произойдет усиление одних чувств и параллельное отмирание других. Совокупность новых чувств может повлиять на крупные демографические и экономические изменения в обществе. Высказывается мнение, что «глубокое погружение» в социальную сеть может привести к развитию сетевой зависимости, что отразится на эмоционально-чувствительной сфере человека, приведет ее к деформации.

Согласно исследованиям, почти каждый второй пользователь Интернета общается посредством популярных социальных сетей. Так, исследование, проведенное агентством национальной статистики Великобритании, показало, что в 2009 году по сравнению с 2008 годом активность британских пользователей всемирной паутины, размещающих собственный контент в социальных сетях, выросла почти вдвое и составила 40 процентов. Среди жителей США 51 процент заявили, что для связи с друзьями используют популярные социальные сети [10].

Существует точка зрения о протестном характере социальных сетей. Указывается, что если в период СССР недовольство складывающейся ситуацией выражалось на кухне, то сегодня это будет проявляться в общении внутри социальной сети, ориентированной на определенную проблему.

Одновременно в последние годы использование социальных сетей стало одним из основных факторов победы в выборных кампаниях во многих странах мира. Так, в 2007 году на парламентских выборах в Австралии за счет активного продвижения в сети Интернет и социальных сетях победили лейбористы во главе с К.Раддом. В 2008 году в США в президентской кампании продвижение в социальных сетях Интернета стало одним из решающих факторов победы Б.Обамы. Различные политические силы и движения используют социальные сети для объединения и общения своих активистов, а также для привлечения новых соратников.

Приведенные примеры позволяют рассматривать социальные сети как инструмент политического влияния. Есть мнение, что существующие сейчас проекты в Интернете представляют первые, достаточно примитивные модели. Подчеркивается нереализованный потенциал и большие возможности социальных сетей. Например, консолидация избирателей-единомышленников способна качественно преобразить мировой политический ландшафт. Политическая сеть может выделить среди пользователей новых лидеров. Перспективным направлением считается создание социально-сетевых политических движений. В этой ситуации не партия создает свою социальную сеть, а сеть создается

для того, чтобы стать реальной политической силой. Организаторы объединяют людей близких политических взглядов в политическую социальную сеть, а конкретные положения программы, тактику, практические действия формирующегося движения определяют сами пользователи голосованием в сети. Такая сеть становится политическим социально-сетевым движением и переносит свою деятельность из виртуальной в реальную жизнь (участие в выборах, уличных акциях и др.).

В Республике Беларусь такой пример уже есть. В частности, в последнее время в Минске активизировало свою деятельность молодежное общественное объединение «Движение будущего», которое самоорганизовалось в 2009 году из числа участников социальной сети «ВКонтакте» и прошло государственную регистрацию. Руководство формирования не скрывает своего стремления сформировать платформу взаимодействия между различными организациями, политическими партиями, движениями, чтобы «вместе искать выход из существующих проблем». Характерно, что с самого начала представители нового движения заявили о намерении участвовать в электоральных кампаниях и выступить альтернативой БРСМ. В связи с этим некоторые эксперты не исключают активное участие «Движения будущего» в политической жизни республики. Уже сейчас эта структура развернула бурную деятельность. В частности, проводит в Минске акции социальной направленности для привлечения к своей деятельности большего количества людей [11, 12].

По мнению некоторых исследователей, политические социально-сетевые движения в глазах избирателей станут альтернативой традиционным партиям. Политические сети, став социально-сетевыми движениями, превратятся не только в эффективный политический инструмент, но и радикально преобразят современную партийную систему [13].

Говоря о воздействии сети Интернет на политические процессы в современном обществе, необходимо учитывать, что раскрытие информации через глобальную сеть, помимо позитивных общественных тенденций имеет и побочные негативные социальные последствия.

Не может не беспокоить стремительная политизация молодежного Интернета, где все более ощутимо влияние радикальных настроений. Активисты молодежных политизированных формирований (МПФ) настойчиво изучают передовые информационно-коммуникационные технологии, постоянно совершенствуют навыки работы в глобальной сети. Они проявляют повышенный интерес к развитию в Интернете социальных сетей, которые с точки зрения политтехнологий представляют собой уникальный и уни-

версальный инструмент, способный объединить тысячи незнакомых людей, развивать необходимые навыки и связи.

В массмедиа появилась любопытная информация, согласно которой в США разрабатывается некая концепция «Дипломатия 2.0». Суть данной концепции заключается в продвижении американской идеи в массы посредством новейших технологий. Форумы, чаты и даже блоги, по мнению американских дипломатов, – вчерашний день. В докладе, представленном Конгрессу США в мае 2009 года, сказано, что будущее за социальными сетями типа Facebook и микроблогами вроде феноменально популярного Twitter [14].

По мнению западных экспертов и журналистов, организаторы протестных выступлений в Молдавии и Иране в 2009 году делали ставку именно на Twitter как средство коммуникации и координации. Беспорядки в Кишиневе и демонстрации в Тегеране они так и называют – Twitter-революции [14]. В прессе сообщалось, что студенты, которые приняли участие в массовых акциях протеста в молдавской столице Кишиневе, использовали социальные сети Twitter и Facebook в качестве инструмента для самоорганизации. Они размещали текстовые объявления с призывом прийти на центральную площадь [15].

Социальные сети активно использовались в Египте, где прошедшие 6 апреля 2008 г. в Каире массовые беспорядки стали следствием формирования извне организованной оппозиции, манипулирования общественным мнением и оказания влияния на население. Призывы к акциям протеста рассылались при помощи электронных текстовых сообщений. Существенную роль при этом сыграл зарегистрированный в США сайт Facebook (www.facebook.com). По оценкам экспертов в Египте данный портал насчитывает около 400 тысяч активных пользователей. Накануне беспорядков на Facebook было опубликовано «Первое народное заявление», представляющее собой программу действий по формированию в Египте новой «демократической» республики. При этом помимо обсуждения вышеуказанного заявления на сайте были размещены прямые призывы к участию в беспорядках. Была задействована массовая рассылка на мобильные устройства посетителей Facebook текстовых сообщений с антиправительственными призывами. В результате реализации перечисленных мероприятий в акциях оппозиции приняло участие более 64 тысяч человек, в основном молодых людей в возрасте 20–30 лет. Практически в аналогичном ключе развивалась ситуация накануне антиправительственных выступлений в Иране. По данным российских экспертов во время волнений в Тегеране госдепартамент США специально обратился к администрации Twitter с просьбой отложить запланированные

технические работы на серверах, якобы для того, чтобы не помешать иранским оппозиционерам общаться друг с другом и с миром. При этом власти Ирана уверены, что вывести людей на улицу (преимущественно молодежь) удалось благодаря агитации в социальных сетях и микроблогах.

Молдавские и иранские оппозиционеры смогли привлечь внимание миллионов «чирикающих» по всему миру, в том числе и иностранных журналистов, а также многочисленные диаспоры этих стран. Кроме того, в открытом доступе еще никогда не было так много сообщений с места событий. Они приходили почти ежеминутно, несмотря на блокаду мобильной связи [14].

В нашей республике МПФ также пытаются использовать новую тактику подготовки и проведения протестных мероприятий. Используя возможности интернет-ресурсов, в социальной сети «ВКонтакте» осуществляется рассылка сообщений с призывом принять участие в планируемых уличных протестных акциях. При этом в нескольких коротких предложениях обосновывается необходимость присутствия на мероприятии, сообщается место и время его проведения. Помимо активистов МПФ подобные сообщения рассылаются неангажированной молодежи, в первую очередь студентам. Подобная тактика уже была апробирована МРПФ в ходе президентских выборов 2006 года и парламентских 2008 года. Например, на ящики электронной почты пользователей белорусского сектора сети Интернет 25 сентября 2008 г. начали поступать почтовые сообщения с приглашением прийти на Октябрьскую площадь 28 сентября для участия в несанкционированной акции протеста. Письмо содержало следующий текст: «Твой голос будет услышан только на площади... Бойкот избирательному фарсу!».

Для координации действий перед началом акции дополнительно могут использоваться sms-сообщения, в которых накануне протестного мероприятия указывается конкретное время и место сбора. По мнению лидеров МПФ, применение данной технологии обеспечит радикальные молодежные структуры бесперебойным притоком новых кадров. Вот как этот процесс описывает в прессе один из участников уличной акции протеста: «Когда я находился на Октябрьской площади (19 марта 2006 г. после президентских выборов – ред.), мне на телефон пришло множество sms-сообщений. Я едва успевал их читать и удалять. Причем не было ни одной негативной «эсэмэски»: все сплошь, без единого исключения – с хорошими, приветственными, ободряющими словами...».

Еще один пример. Не так давно в социальной сети «Facebook» начала функционировать тематическая страница «2010/11: Президентские выборы в Беларуси». О задачах и направленности

этого ресурса красноречиво свидетельствует информация, содержащаяся в его описании. В нем указывается, что протесты оппозиции в марте 2006 года после президентских выборов не были многочисленными, так как в то время не существовало популярных социальных сетей, сыгравших важную роль во время протестов в Молдове и Иране. Соответственно, «учитывая новые возможности, все белорусы, которые готовы работать ради политических изменений, должны начинать разрабатывать стратегию социо-медийной кампании». Очевидно, что данный ресурс рассчитан прежде всего на молодежь и будет задействован для формирования общественного мнения в пользу оппозиционных кандидатов, активизации потенциальных избирателей накануне президентских выборов, опубликования тенденциозной информации о протестных мероприятиях [16].

Мнения экспертов о влиянии Интернета на политику (и наоборот) расходятся. Существует мнение, что политизированная часть пользователей составляет незначительную часть от всего количества избирателей. При этом большинство из них теряет интерес к реальной политике сразу же после того, как отходят от монитора. Вместе с тем многие эксперты подчеркивают мобилизующую роль Интернета. Уместно обратить внимание на ситуацию, которая сейчас складывается на некоторых интернет-форумах, где большинство посетителей зачастую, пользуясь анонимностью, удовлетворяют свое общественное рвение через высказывание крайне резких и критических оценок. Порой складывается впечатление, что если эти негативные эмоции перенести из виртуальной в реальную жизнь, то для общественной безопасности могла бы возникнуть серьезная угроза.

Какой деятельностью в Интернете наряду с обычным информированием может заниматься молодежь, можно проиллюстрировать на примере России. Так, в Самаре молодой человек Д.Кириллин по приговору суда был осужден условно к одному году лишения свободы за распространение в глобальной сети записей экстремистского содержания. В блогах на сайтах www.livejournal.com и www.samara-hub.net он высказывался о насильственном изменении основ существующего конституционного строя. По мнению следствия, Д.Кириллин пытался вовлечь в свою антиконституционную деятельность интернет-пользователей, что могло привести к разжиганию межнациональной и религиозной вражды. Обращает внимание, что правонарушитель уже после суда признался в умышленном размещении в Интернете провокационных сообщений с целью вызвать конфликт, оскорбить и т.п. В то же время Д.Кириллин заявил, что является мирным человеком, но гло-

бальная сеть позволяет ему выглядеть «как черт знает что» [17].

Важно отметить, что случаи, подобные самарскому, в России становятся все более частыми. Растет число случаев распространения в сети Интернет пропаганды различных экстремистских организаций. Так, в 2007 году в Новокузнецке Кемеровской области 18-летнему студенту было предъявлено обвинение за распространение на местном интернет-форуме идеологии ультраправой организации «Национал-социалистическое общество» и нацистской атрибутики [18].

А как обстоят дела в этом направлении в Беларуси? К сожалению, следует констатировать, что наша республика не стоит в стороне от общемировых тенденций.

В частности, в Минске отмечаются случаи, когда студенты некоторых вузов размещают в Интернете информацию о своей причастности к деятельности радикального экстремистского группирования «Скинхэд». Например, на сайте www.vkontakte.ru они создали интернет-группу «Два белых брата скинхэда», где представили видеofilмы и фотографии с изображением фашистской атрибутики, насилия и убийства скинхедами граждан из стран кавказского региона и т.п.; инициировали обсуждение на форуме темы «Все о том, как я ненавижу евреев и что они за нация»; разместили призывы создавать группирование профашистской направленности.

Следует отметить, что размещение некоторых публикаций в глобальной сети, в частности, на форумах «независимых» сайтов создает негативный фон и всячески дискредитирует социально-политический и экономический курс руководства страны, ставит под сомнение любую официальную информацию. При этом зачастую распространяется заведомо ложная информация, а также различные слухи. Получило распространение такое явление, как троллинг – размещение в Интернете (на форумах, в дискуссионных группах, в блогах и др.) провокационных сообщений с целью вызвать конфликты, оскорбления и т.п. По мнению некоторых экспертов, рост белорусского сегмента сети Интернет и появление в сети большого количества неопытных пользователей создали благоприятные предпосылки для развития троллинга и в Республике Беларусь. Как правило, в ход идут следующие приемы: оскорбления, личные выпады, угрозы, навешивание ярлыков, смещение темы обсуждения, провоцирование оппонента на негативные эмоции, создание иллюзии обсуждения с заведомо слабой позицией [19].

Характерно, что в нашей республике радикальная молодежь стремится активизировать свое присутствие в глобальной сети. Например,

группа лиц объединилась в одном из блогов «Живого журнала» (www.community.livejournal.com) под названием «Антибелорусский информационный фронт» с целью выступления против политического курса, проводимого руководством республики. Все более популярным становится создание сайтом молодежных радикальных политизированных формирований и их отдельных лидеров. Недавно в сети Интернет по адресу www.sieviarynets.net организован сайт одного из функционеров МРПФ П.Северинца на белорусском, английском, русском, украинском и литовском языках. Представляют интерес подходы этого активиста в организации информационной работы создаваемой им в настоящее время новой политической партии «Белорусская христианская демократия» (средний возраст членов – 35 лет). Он уверен, что «сегодня Интернет едва ли не самое мощное оружие в сражении за умы молодого поколения». В связи с этим для самой молодой партии в Беларуси вопрос лидерства в информационной сфере является «принципиальным» [20]. Кстати, в России руководство Коммунистической партии с целью привлечения в свои ряды молодых активистов также планирует усилить свою работу в Интернете через создание популярного молодежного сайта [21].

В некоторых зарубежных странах (Великобритания, Германия, Голландия, Чехия), осознав негативные факторы от Интернета, уже приступили к исследованиям с задачей выработать механизм защиты европейских интернет-пользователей от информационных материалов, публикуемых экстремистами. Европейская комиссия одобрила проект под названием «Изучение сетевой деятельности исламских экстремистов в Европе – анализ и выработка превентивных мер» и выделила участникам специальный грант [22]. С 6 апреля 2009 г. в странах Европы вступила в действие директива Евросоюза, предписывающая интернет-провайдерам сохранять данные о сетевой активности клиен-

тов: об отправленных письмах, посещенных сайтах и телефонных звонках, совершенных через Интернет [23]. В июне 2009 года в Китае власти накануне 20-й годовщины беспорядков на пекинской площади Тяньаньмэнь заблокировали доступ к ряду популярных интернет-сайтов. В ноябре 2008 года появилась информация о том, что Иран закрывает доступ для жителей страны к более чем пяти миллионам сайтов, среди которых популярные социально-сетевые проекты, такие как Facebook или YouTube. По мнению властей, они оказывают религиозный, политический и моральный вред сознанию и взглядам простого гражданина страны. Для отслеживания политических интернет-сайтов сформировано даже специальное управление иранской полиции [24].

Таким образом, Интернет сегодня все активнее используется в качестве универсальной и эффективной технологии управления массами, возможности которой, вероятно, еще полностью не раскрыты. При этом важно уже сейчас учитывать тот факт, что развитие информационных технологий наряду с неоспоримым положительным эффектом содержит и ряд нежелательных для общества моментов.

В этих условиях в работе по противодействию молодежному радикализму и экстремизму важной стратегической задачей является воспитательная работа среди подрастающего поколения, направленная на подготовку социально активных, небезразличных к судьбе страны людей, сплоченных масштабными созидательными проектами, воспитанных на чувстве патриотизма и взаимной солидарности, готовых к защите интересов страны, умеющих ставить общественные интересы выше личных.

В современных условиях невозможно и неправильно изолировать молодого человека от использования сетевых ресурсов, однако, должны быть продуманы пути нейтрализации негативного информационного влияния.

ЛИТЕРАТУРА

1. Интернет и политика [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.humanities.edu.ru/db/msg/63454>. – Дата доступа: 17.11.2009.
2. «Прорыв в Интернете» не произошел: Россия тащится в хвосте IT-технологий [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.zagolovki.ru/daytheme/internet_russia/07Apr2009.
3. Gemius нашел 3 млн. интернет-пользователей [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.electroneame.com/story/4445>.

4. На 100 семей в Минске приходится 62 компьютера [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.electroname.com/story/4173>. – Дата доступа: 14.12.2009.
5. Интернет захватил молодежь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://novostivl.ru/msg/6057.htm>. – Дата доступа: 17.11.2009.
6. Интернет стал жизненно важен для британской молодежи [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.lenta.ru/news/2009/10/14/youth/>. – Дата доступа: 17.11.2009.
7. Молодежь предпочитает Интернет и телевидение [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.press-line.ru/content/view/114111/311/>. – Дата доступа: 17.11.2009.
8. Потеснит ли Интернет газеты? [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.belaruspartizan.org/bp-forfe/?page=100&backPage=13&news=49809&newsPage=0>. – Дата доступа: 15.10.2009.
9. Блоги стирают границы между наблюдателями и игроками [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.novopol.ru/text36121.html>.
10. Половина пользователей Интернета в США и Британии общается в социальных сетях [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://hitech.newsru.com/article/31Aug2009/netstatusuk>.
11. Минчане ударили по визе [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.gazetaby.com/index.php?sn_nid=25309&sn_cat=35. – Дата доступа: 07.12.2009.
12. «Движение будущего» провело в Минске акцию «Знай про грипп!» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://naviny.by/rubrics/society/2009/11/09/ic_news_116_320936/. – Дата доступа: 09.11.2009.
13. Политические социальные сети: «спам» или ключ к победе? [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://igeid.livejournal.com/38647.html>. – Дата доступа: 21.07.2009.
14. Круче, чем порно [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.charter97.org/ru/news/2009/8/26/21417/>.
15. Twitter, Facebook, ЖЖ, сацыяльныя сеткі, LiveJournal [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.ampby.org/news.aspx?id=93>.
16. «2010/11: Президентские выборы в Беларуси» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.facebook.com/group.php?gid=105348508429>.
17. Самарского блоггера осудили на год за «экстремистские» призывы к свержению политического режима в России [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://newsru.com/russia/07oct2009/moray.html>. – Дата доступа: 09.11.2009.
18. Теги: экстремизм, Интернет, форум, студент [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.securitylab.ru/news/309941.php>.
19. Байнет захлестнула волна троллинга [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.electroname.com/story/4563>. – Дата доступа: 14.12.2009.
20. Павел Северинец: Для БХД вопрос лидерства в информационной сфере является принципиальным [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://belapan.com/archive/2009/10/20/media_site/. – Дата доступа: 30.10.2009.
21. Коммунисты намерены вербовать молодежь через Интернет [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://kaliningradfirst.ru/?p=45813>. – Дата доступа: 17.11.2009.
22. ЕС оградит пользователей Интернета от экстремистских материалов [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.securitylab.ru/news/377516.php>.
23. Не наследил в Интернете! [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://naviny.by/rubrics/computer/2009/04/07/ic_articles_128_162032/.
24. В Иране создана полиция «по интернету» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.charter97.org/ru/news/2009/11/15/23689/>. – Дата доступа: 16.11.2009.

Дата поступления статьи в редакцию 30.03.2010

ИНФОРМАЦИОННОЕ ОБЩЕСТВО И ЭЛЕКТРОННОЕ ГОСУДАРСТВО: СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ВЗАИМОСВЯЗЬ

РЖЕУТСКИЙ Л.Я.,

доцент кафедры № 203 УО «Военная академия Республики Беларусь»,

аспирант Академии управления при Президенте Республики Беларусь, полковник юстиции

Аннотация

Статья посвящена вопросам построения информационного общества: возрастанию доли информационных коммуникаций, созданию глобального информационного пространства, эффективному информационному взаимодействию людей, их доступу к мировым информационным ресурсам и удовлетворению их потребностей в информационных продуктах и услугах; а также созданию «электронного правительства» – инфраструктуры «электронных взаимодействий» между властью и гражданами.

Автор приходит к выводу о необходимости выхода на следующий уровень конституционного закрепления достижений государственности – создания демократического социального правового информационного государства – и рассматривает некоторые предложения, связанные с необходимостью принятия Концепции демократического социального правового информационного государства.

Summary

The article is devoted to the questions of construction of an information society: increase of a share of information communications, creation of a global information field, effective information interaction of people, their access to world information resources and satisfaction of their requirements for information products and services; and creation of «the electronic government» – infrastructures of «electronic interactions» between the power and citizens.

The author comes to conclusion about necessity of an passage to the following level of the constitutional fastening of achievements of statehood: to creation of the democratic social legal information state also considers some offers the acceptances of the Concept of the democratic social legal information state connected with necessity.

В 2010 году объем информации в мире возрастает до 988 эксабайт (1 ЭБ = 260 байт). Только за 2006 год мировые СМИ, издательства и рекламная индустрия произвели 161 эксабайт информации, а это в 3 миллиона раз (!) больше, чем все книги, когда-либо написанные за историю человечества [1]. Приведет ли это к информационной перегрузке и нивелированию конституционных личных прав и свобод человека? По какому пути должно идти человечество: по пути эволюции и ускорения, пересмотра традиционных «конституционных завоеваний», учета стремительно развивающихся информационных технологий и влияния их на реализацию прав и свобод человека, чтобы догнать темп компьютеров и ТВ; либо сложные задачи, стоящие перед обществом и государством, должны

плавно перетекать в информационное русло (информационное общество) и носить характер электронных взаимоотношений (электронное государство), имеющих виртуальный характер, и превращать человечество в бесчувственных потребителей информации? Возможно ли персональное участие человека в процессе производства информации, а не только потребления, и в универсальном выстраивании партнерских отношений человека и государства, которые закреплены в статье 2 Конституции Республики Беларусь [2]?

Автор предлагает свое мнение о возможности выстраивания взаимодействия информационного общества и электронного государства, о построении которых заявили многие государства, в том числе и Республика Беларусь.

В ряде государств термин «информационное общество» занял прочное место в лексиконе зарубежных политических деятелей разного уровня. Именно с ним они связывают будущее своих стран. Наиболее отчетливо это проявилось в деятельности администрации Президента США (национальная информационная инфраструктура), Совета Европы (информационное общество), Канады, Великобритании (информационная магистраль). Существуют соответствующие программы и концепции развития информационно-телекоммуникационных технологий (далее – ИТТ) и в других государствах Европейского сообщества и Азии [3].

Прошедший в ноябре 2005 года в Тунисе второй этап Всемирного саммита по информационному обществу определил возможность выполнения различными правительствами их обещаний по строительству «всеохватного информационного сообщества». Главным итогом встречи стало принятие двух документов – Тунисской программы и Тунисского обязательства для информационного общества [4; 5].

Среди определений, представленных в научных и информационных изданиях, остановимся на следующем. Информационное общество (Information society) – концепция постиндустриального общества; новая историческая фаза развития цивилизации, в которой главными продуктами производства являются информация и знания. Отличительными чертами информационного общества являются: увеличение роли информации и знаний в жизни общества; возрастание доли информационных коммуникаций, продуктов и услуг в валовом внутреннем продукте; создание глобального информационного пространства, обеспечивающего: а) эффективное информационное взаимодействие людей; б) их доступ к мировым информационным ресурсам и в) удовлетворение их потребностей в информационных продуктах и услугах [6]. Можно выстроить логическую модель: информационное взаимодействие людей (ВЛ) + их доступ к мировым информационным ресурсам (ДР) = удовлетворение их потребностей в информационных продуктах и услугах (УП), то есть $VЛ + ДР = УП$. Данная модель известна и применима в любой области общественных отношений.

Как считают многие ученые-юристы, в их числе доктора юридических наук И.Ю.Богдановская, М.М.Бринчук, М.А.Федотов и др., анализируя международно-правовые документы, современные конституции и другие акты национального законодательства, «сейчас, на начальном этапе формирования информационного общества, законодательство, обеспечивающее доступ к информации, демонстрирует активное развитие» [7, с. 29].

Понятие «информационное государство» чаще соотносится с информационным пространством, отдельные сегменты которого наполняет, видоизменяет и контролирует государство, и ассоциируется с положениями Концепции формирования информационного пространства, утвержденной Решением Совета глав правительств Содружества Независимых Государств [8].

В частности, начальник отдела Департамента правительственной информации Аппарата Правительства РФ, член Наблюдательного совета Партнерства для развития информационного общества в России (ПРИОР) А.Н.Кошкин полагает, что «движение к информационному обществу – масштабный общенациональный проект в глобальном контексте. Государство в этом проекте позиционируется как организатор создания инфраструктуры «электронного правительства» – то есть инфраструктуры «электронных взаимодействий» между властью и гражданами» [9].

Наиболее существенной угрозой переходного периода к информационному обществу (равенству граждан в сфере доступа к информационным ресурсам) является разделение людей на имеющих информацию, умеющих обращаться с ИТТ и не обладающих такими навыками. Пока ИТТ будут оставаться в распоряжении небольшой социальной группы, сохраняется угроза существующему механизму функционирования общества. Новые ИТТ расширяют права граждан путем предоставления моментального доступа к разнообразной информации, увеличивают возможности людей участвовать в процессе принятия политических решений и следить за действиями правительств, предоставляют возможность активно производить информацию, а не только ее потреблять, обеспечивают средства защиты частной жизни и анонимности личных посланий и коммуникаций и т.д.

Директор департамента ВРМ-систем компании GMCS Евгений Ерофеев под «электронным правительством» понимает «непрерывную оптимизацию процесса предоставления услуг, политического участия граждан и управления путем изменения внутренних и внешних отношений при помощи технических средств, Интернета и современных СМИ» [10].

Доктор юридических наук И.Ю.Богдановская полагает, что понятия «электронное государство» (e-government) и «электронное правительство» практически идентичны. В современных международно-правовых документах, в частности в решениях Европейского суда по правам человека, термин «government» применяется для обозначения государства в целом. Речь идет не только о правительстве как о центральном органе исполнительной власти, а обо всех трех ветвях власти. «Электронное государство»,

по сути, означает новый этап развития конституционного государства [11].

По мнению С.Н.Шеввердяева, «под электронным правительством понимают особый комплекс организационно-технических средств взаимодействия государства с гражданами, бизнесом, государственными служащими и отдельными органами власти» [7, с. 223]. Также, по взглядам российских исследователей Р.В.Ягудина и Е.А.Яковлевой, электронное государство не сводится к его технической составляющей, к общегосударственной автоматизированной системе производства и управления [12; 13]. Предполагается, что «электронное государство» в своей основе является и конституционным, и правовым, и социальным [7, с. 224]. Развитию основ для построения электронного государства в Республике Беларусь способствовало выполнение Государственной программы информатизации Республики Беларусь на 2003–2005 годы и на перспективу до 2010 года «Электронная Беларусь» [14].

Как заявил на международной научной конференции в Гродно ректор БГУ С.В.Абламейко, после выполнения программы «Электронная Беларусь» в 2010 году в Правительстве Республики Беларусь будет утверждена программа «Электронная Беларусь-2», согласно которой в следующие пять лет планируется создание электронного правительства, электронной экономики, электронных торговли, здравоохранения, обучения, а также занятости и социальной защиты населения. Среди задач электронного правительства – развитие системы оказания электронных услуг, создание единой защищенной информационно-коммуникационной инфраструктуры, включающей информационные ресурсы и интернет-сеть государственных органов [15].

По мнению автора, после завершения программы «Электронная Беларусь» и вступления в силу некоторых нормативных правовых актов, в частности Закона Республики Беларусь от 21 июля 2008 г. № 418-З «О регистре населения», начала реализации программы «Электронная Беларусь-2» в целях реализации концепции постиндустриального общества и электронного правительства возникнет необходимость выхода на следующий уровень конституционного закрепления достижений государственности: создания демократического социального правового информационного государства – организации политической власти в стране, которая основана на верховенстве закона, действует строго в определенных законом границах, обеспечивает социальную и правовую защищенность граждан в условиях использования и самостоятельного применения информационных ресурсов, если это не нарушает законодательство и не наносит ущерба государственным интересам и правам и

свободам граждан. Это будет логическое информационное правовое решение задач информационного общества и реализация целей, выстраиваемых электронным государством.

Формированию демократического социального правового информационного государства, в котором будут соблюдены и отрегулированы личные (гражданские) права и свободы граждан, будет способствовать принятие Концепции демократического социального правового информационного государства, которая, по мнению автора, представляет собой систему взглядов относительно направлений, средств и способов построения демократического социального правового информационного государства для целей обеспечения социальной и правовой защищенности своих граждан в условиях использования и самостоятельного применения любых информационных ресурсов, не нарушая законодательство и не нанося ущерба государственным интересам и правам граждан, содержит методологическую основу построения системы обеспечения прав граждан и соблюдения интересов государства во всех отраслях законодательства, создавая обязательные условия для сохранения государственной, служебной тайны, а также иных сведений, разглашение которых может нанести существенный вред репутации и интересам личности и государства, в условиях внедрения информационных технологий, и предназначена для использования в целях совершенствования нормативной правовой базы.

У государства в XXI веке, в том числе и на взгляд автора, в числе других возникает необходимость в решении следующих задач по:

- обеспечению на государственном уровне адекватных правовых, организационных, технических и иных мер по повышению надежности и безопасности правовых информационных технологий;

- определению и законодательному закреплению организационно-правовых основ (принципов) политики в области правовой информатизации и созданию систем правовой информации на базе современных информационных технологий, повышению их надежности и безопасности;

- принятию мер по преодолению цифрового неравенства, в том числе посредством международного сотрудничества;

- применению информационных технологий во всех областях жизнедеятельности человека.

Приоритетными направлениями, реализуемыми государством в области стабилизации и развития (регулируемого) личных (гражданских) прав и свобод граждан, на взгляд автора, могут быть:

- защита жизни человека от любых противоправных посягательств какого-либо лица (лиц),

в том числе с использованием информационных технологий;

коррекция законодательства в сфере борьбы с терроризмом, анализ имеющегося законодательства в этой связи, выработка рекомендаций по созданию банка данных с информацией о физических, юридических лицах, посягающих на безопасность как личности, так и государства, построение системы информационно-правовой защиты интересов личности и государства;

построение информационной системы защиты семьи как высшей ценности государства, предупреждение заключения фиктивных браков, реализация программы материнства и детства, помощь государства молодым семьям, развитие политики по укреплению семей и демографической стабильности, содействие росту числа коренного населения, предупреждение незаконной миграции, предупреждение развития наследственных заболеваний и т.д.;

создание Концепции духовного возрождения общества посредством информационных технологий, в том числе создание предпосылок построения Центра духовного возрождения в Республике Беларусь, учитывая желание народов некоторых постсоветских государств, историческую возможность и протекающие в обществе и государствах процессы;

нормативное правовое закрепление условий информационного суверенитета государства и личности; осуществление покровительства гражданину Республики Беларусь как на территории Беларуси, так и за ее пределами посредством информационных технологий;

закрепление свободы перемещения граждан с помощью информационных технологий;

преобразование системы информационного сопровождения выносимых правоохранительными органами решений в отношении граждан, совершивших правонарушения;

создание социального правового механизма информационной реабилитации граждан.

Формирование информационных ресурсов государства осуществляется в соответствии с программой «Электронная Беларусь», но в дополнение, реализуя программу «Электронная Беларусь-2», необходимо, на взгляд автора, в будущем создать систему, закрепленную в нормативных правовых актах, позволяющую осуществить в полном объеме в соответствии с законодательством конституционное право гражданина на информацию.

Пути конституционно-правового регулирования личных (гражданских) прав и свобод человека в рамках построения демократическо-

го социального правового информационного государства, по мнению автора, могут быть:

создание нормативного социального правового механизма, позволяющего обеспечивать равенство прав граждан на получение информации из всех общедоступных информационных систем, контролируемых государством;

создание (реформирование) информационных порталов, осуществляющих производство, распространение информационных ресурсов и управление ими;

реформирование законодательства, направленного на переход процесса нормотворчества на использование документов в электронной цифровой форме;

придание социального правового статуса информационным ресурсам и построение системы защиты, позволяющей безопасно использовать ресурсы Интернета и других информационных сетей;

обеспечение информационной безопасности государства, юридических и физических лиц, создание системы защиты персональных данных и эффективное противодействие преступлениям в области информационных технологий;

дальнейшее развитие и совершенствование правовой информатизации как социального, правового, организационного, социально-экономического и научно-технического процесса обеспечения потребностей государственных органов, юридических и физических лиц в правовой информации на базе информационных систем и сетей;

реализация приоритетных направлений, намеченных государством в области стабилизации и развития личных (гражданских) прав и свобод человека;

осуществление пополнения информационных ресурсов государства другими государственными органами, не только указанными в программе «Электронная Беларусь», а также гражданами, если это осуществляется в соответствии с механизмом действия, оговоренным в нормативных правовых актах;

реализация целей и задач, которые будут сформулированы в установленном порядке и определены в рамках программы «Электронная Беларусь-2».

В настоящее время подготовлен и начнет реализовываться проект «Стратегия развития информационного общества в Беларуси на 2010–2015 годы» [16], основная задача которого – эффективно осуществлять информационное взаимодействие людей, обеспечивать их доступ к мировым информационным ресурсам и тем самым способствовать удовлетворению их потребностей в информационных продуктах и услугах;

также начнет работу программа «Электронная Беларусь-2» [15], главная цель которой – создание электронного государства, то есть построение инфраструктуры «электронных взаимодействий» между властью и гражданами. По мнению автора, в дальнейшем возможно объединение этих параллельных программ – информационного общества и электронного государства в целях создания демократического социального правового (ст. 1 Конституции Республики Беларусь) информационного государства. Данный процесс будет способствовать не только улучшению информационных взаимоотношений гражданина и государства, но и реализации принципа партнерских отношений, закрепленного в ст. 2 Конституции Республики Беларусь.

ЛИТЕРАТУРА

1. Информационная перегрузка делает людей глупыми и бесчувственными // Аргументы и факты; РИА Новости [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://news.open.by/health/1367>. – Дата доступа: 07.06.2009.
2. Конституция Республики Беларусь 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.
3. Об информационном обществе [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.relcom.com/Archive/1997/Computerlaw/State.htm#2#2. – Дата доступа: 06.11.2005.
4. Тунисская программа [Электронный ресурс]. – Режим доступа: Medialaw.ru/publications/zip/137/2.htm. – Дата доступа: 26.11.2005.
5. Тунисское обязательство [Электронный ресурс]. – Режим доступа: Medialaw.ru/publications/zip/137/1.htm. – Дата доступа: 26.11.2005.
6. Информационное общество [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.glossary.ru/cgi-bin/gl_sch2.cgi?RIt\(uwsg.outtul!uh\\$lxuyiu](http://www.glossary.ru/cgi-bin/gl_sch2.cgi?RIt(uwsg.outtul!uh$lxuyiu). – Дата доступа: 24.02.2010.
7. Богдановская, И.Ю. Право на доступ к информации. Доступ к открытой информации / И.Ю. Богдановская [и др.]; отв. ред. И.Ю. Богдановская. – М.: ЗАО «Юстицинформ», 2009. – 344 с.
8. Концепция формирования информационного пространства [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.medialaw.ru/exussrlaw/1/sng/41.htm>. – Дата доступа: 24.02.2010.
9. Кошкин, А.Н. «Электронное правительство» как инструмент модернизации общественных отношений в информационном веке [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://emag.iis.ru/arc/infosoc/emag.nsf/>. – Дата доступа: 24.02.2010.
10. Электронное правительство: как приблизить чиновника к гражданину? [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.connect.ru/article.asp?id=5103>. – Дата доступа: 25.02.2010.
11. Богдановская, И.Ю. Концепция «электронного государства» (сравнительно-правовые аспекты) // Четвертая конференция «Право и Интернет: теория и практика» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.parkmedia.ru/conf.asp?ob_no=346. – Дата доступа: 25.02.2010.
12. Ягудин, Р.А. Механизм обеспечения защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Р.А. Ягудин. – СПб., 2004. – 31 с.
13. Яковлева, Е.А. Электронное правительство. Теоретические модели и политическая стратегия Российского электронного правительства: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.15 / Е.А. Яковлева. – М., 2006. – 212 с.
14. О государственной программе информатизации Республики Беларусь на 2003–2005 годы и на перспективу до 2010 года «Электронная Беларусь»: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 27 дек. 2002 г., № 1819 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2003. – № 3. – 5/11734; 2009. – № 212. – 5/30376.
15. Концепцию «Электронная Беларусь-2» планируется утвердить в 2010 году // БелТА [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.pravo.by/showtext.asp?1267191767015>. – Дата доступа: 28.02.2010.
16. «Электронная Беларусь: три четверти пути уже пройдено» // Республика; РИА Новости [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://news.open.by/335/2009-05-13/69934>. – Дата доступа: 13.05.2009.

Дата поступления статьи в редакцию 18.03.2010

УДК 341.1/8

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ ПРИМЕНЕНИЯ ТЕХНОЛОГИИ «ЭЛЕКТРОННОЕ ПРАВОСУДИЕ»

КОЗЛОВСКАЯ Т.Г.,

младший научный сотрудник отделения исследований в области международных отношений Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

Аннотация

В статье анализируются основные составляющие технологии «электронное правосудие», ее недостатки и преимущества. Освещены вопросы правового регулирования ее внедрения в рамках Совета Европы, Европейского союза. Рассмотрен опыт использования информационных технологий при отправлении правосудия в отдельных государствах, а также Европейским судом по правам человека.

Summary

The article gives the analysis of the main elements of the e-Justice technology, its disadvantages and advantages. It covers its application legal regulation in the Council of Europe, European Union. The national experience, the experience of the European Court of Human Rights of information technologies' use in the process of administration of justice is considered.

Актуальность вопросов внедрения и применения технологии «электронное правосудие» (e-Justice) обусловлена стремительным развитием научно-технического процесса, компьютеризацией всех сфер жизни человека. В последние годы все чаще стали использоваться термины, связанные с применением информационных технологий, такие как электронная почта (e-mail), электронное голосование (e-voting), цифровое телевидение (digital TV) и т.д. Однако помимо широко известных терминов стали также входить в употребление и новые понятия, только получающие свое научное обоснование и законодательную базу. К таким понятиям относятся электронную торговлю (e-trade), электронный бизнес (e-business), электронную экономику (e-economy), электронное правительство/государство (e-government), электронное правосудие (e-justice), электронный суд (e-court).

Определение понятия и выявление особенностей такой технологии, как «электронное правосудие» (e-justice), невозможно без раскрытия основных аспектов концепции «электронного правительства/государства» (e-government).

В странах, которые в числе первых серьезно обратили внимание на применение информационных технологий в работе государственных органов, в первую очередь в США и Великобрита-

нии, «электронное правительство/государство» рассматривается как концепция, направленная на повышение эффективности деятельности государства в целом [1]. Внедрение технологии «электронное правительство» в настоящее время становится общепризнанной практикой в большинстве государств мира и осуществляется по трем основным направлениям:

G2G, «government to government» (в пер. с англ. «государство государству»). Означает перевод государственных органов на безбумажное делопроизводство, установление для всех государственных органов показателей эффективности работы за год и регулярный их контроль, введение в государственных органах пластиковых карт для идентификации государственных служащих, перечисления им зарплаты, расчетов за командировки и т.д.;

G2B, «government to business» (в пер. с англ. «государство бизнесу»). Означает автоматизацию налоговых выплат или проведение электронных тендеров на поставки продукции и прочее;

G2C, «government to citizens» (в пер. с англ. «государство гражданам»). Означает предоставление свободы доступа гражданам к государственной информации, возможность общественно-го контроля деятельности государственных ор-

ганов посредством использования информационных технологий, переход к метапаспортам и личным электронным социальным картам [2].

Третье направление охватывает внедрение технологии «электронное правосудие», подразумевающей использование информационных технологий в судебной системе (переход судебных органов к использованию новейших коммуникационных систем, оборудования, средств связи) [3, с. 2].

Технология «электронное правосудие» понимается по-разному и включает в себя несколько составляющих.

Ведение «электронного дела». Обязательным условием функционирования технологии «электронного правосудия» является ведение дел как на привычном бумажном носителе, так и в электронной версии (все документы, находящиеся в деле, сканируются и вносятся в базу). К преимуществам, несомненно, можно отнести очевидную экономию времени и денежных средств, автоматизацию делопроизводства. В этом случае нет необходимости запрашивать дела из других судов, а также тратить денежные средства на копирование материалов. К тому же хранение материалов дела в электронном виде способствует и более надежной их сохранности. Однако основным проблемным вопросом является вероятность утечки информации через несанкционированный доступ. В то же время определенных затрат требует и сканирование дел, как находящихся в архивах судов, так и вновь поступающих.

Подача заявлений и жалоб в суды через Интернет, что, соответственно, уменьшает сроки доставки обращений в суд и расходы на нее. Однако возникают проблемы удостоверения подлинности обращения.

Фиксация процесса судебного разбирательства дела на установленные в зале судебного заседания цифровые видекамеры и микрофоны. Таким образом, фиксируется все происходящее в процессе разбирательства. В случае установки специального автоматического оборудования фальсификация результатов видеосъемки становится практически невозможной. Из недостатков необходимо отметить высокую стоимость оборудования.

Обеспечение доступа к текстам судебных решений и к материалам дела всем желающим посредством сети Интернет. При реализации данного аспекта технологии «электронного правосудия» необходимо учитывать конфиденциальность некоторой информации, которая находится в материалах дела. Если открыть доступ к материалам дела для всех желающих, то в определенных случаях могут быть затронуты личные права человека, подвергнута разглашению коммерческая тайна субъекта хозяйствования либо дискредитирована деловая репутация. Тем

не менее, конфиденциальность таких материалов может быть гарантирована, например, посредством криптографических средств защиты информации (электронная цифровая подпись, открытые/закрытые ключи пользователей) либо «обезличиванием» персональной информации.

При наличии возможности ознакомления с материалами дела посредством сети Интернет участники процесса, а также иные заинтересованные лица могли бы ознакомиться с судебной практикой по той или иной категории споров. Это также в большей степени облегчило бы доступ к материалам дел студентам и научным работникам, что благоприятно сказалось бы на подготовке кадров для системы правосудия.

Разбирательство дела без вызова сторон в суд. Это, безусловно, самый прогрессивный, однако наиболее далекий от реализации этап внедрения технологии «электронного правосудия», требующий значительной подготовки как персонала, так и сторон по делу, а также высокотехнологичной материальной базы. На данном этапе все процессуальные действия совершаются с помощью глобальной сети. О действиях процессуального противника сторона также узнает из Интернета. Несомненным преимуществом является отсутствие возможности воздействия на судей, а также экономия средств и времени [2].

Что касается зарубежной практики, то, например, судебная система США (State Unified Court System) понимает под «электронным правосудием», прежде всего, доступ к судам, получение информации о судебных делах, поиск документов, их направление из и в пределах суда, получение информации о сторонах по делу, о дате подачи и сохранения документа, иной информации, связанной с судопроизводством, а также о практике юридических фирм [4].

В США также действуют системы «Управление делами/Электронный Архив дел» (Case Management/Electronic Case Files (далее – CM/ECF) и «Открытый электронный доступ к судебным материалам» (Public Access to Court Electronic Records (далее – PACER) [5]. Само название системы CM/ECF указывает на комбинацию двух систем, которые выполняют следующие функции: управление делами (CM) и электронный архив дел (ECF). Эти два компонента формируют интегрированную систему, которая, в свою очередь, дополнена технологией «Открытый доступ к судебным электронным данным», позволяющей пользователям получать доступ к электронным файлам дел, созданным с использованием системы CM/ECF [6].

В целом, внедрение и использование систем CM/ECF, PACER основываются на принципе поэтапности, принципе доступности (свободный доступ к системе любого заинтересованного лица, а также простота использования техноло-

гий), принципе тождественности (документы на электронных и бумажных носителях должны быть идентичны), принципе учета (фиксация всех обстоятельств, связанных с обменом информацией посредством системы), принципе сопряжения с внутренними системами электронного документооборота и др.

Система CM/ECF была разработана Административным Офисом Федеральных судов США, введена в 1996 году как опытный образец в нескольких окружных судах, позднее запущена в окружных судах по банкротству. В начале 1997 года эксперимент был расширен, чтобы включить семь других окружных судов, а в 1998 году система была принята как основа для повсеместного внедрения электронного хранения документов во всех федеральных судах страны [5].

В большинстве европейских стран использование информационных и коммуникационных технологий в системе правосудия нацелено на оказание помощи судам в оперативном получении правовой информации и ее обработке, проведение научных исследований посредством свободного доступа к законам, судебным решениям.

В европейском регионе на национальном уровне принимаются эффективные меры по внедрению информационных технологий в систему управления государством в целом и в систему правосудия в частности. Так, в Ирландии широко используется Электронное руководство по праву («Electronic Benchbook») [7]. Кроме того, с 2001 года решения Верховного суда Ирландии, зафиксированные на бумажном носителе, полностью переведены в электронный формат и доступны на его официальном сайте www.supremecourt.ie. В настоящее время в районных судах Ирландии действует интерактивная система подачи исков, ведется разработка Единой базы данных судебных решений [8].

Действующая в Великобритании и Уэльсе Королевская судебная служба посредством электронной правовой библиотеки «eLis» предоставляет свободный доступ к правовым базам данных всех судебных учреждений страны [9].

С 2005 года в Бельгии реализуется проект Phenix, позволяющий судам, другим институтам судебной власти, субъектам правовых отношений осуществлять электронный обмен документами или взаимодействовать друг с другом посредством интернет-технологий [10].

Турция, являясь кандидатом на вступление в Европейский союз (далее – ЕС), значительное внимание уделяет реализации Европейского плана действий «Электронное правосудие» на 2009–2013 гг. (Council/2009/C75/01), направленного на создание единого европейского правового портала государств – участников ЕС [11]. Так, одним из наиболее прогрессивных проектов

Турции в области внедрения информационных технологий в судебной системе является проект UYAP (сеть национальной судебной системы), реализуемый при поддержке Министерства юстиции. Целью проекта является ускорение работы судебной системы. Была создана компьютерная сеть, в которую вошли высшие судебные органы, центральное управление Министерства юстиции, все судебные инстанции, прокуратуры, учреждения судебной медицины, пенитенциарные учреждения, исполнительные департаменты [12].

В целях обеспечения унификации информационных процессов единого европейского пространства Советом Европы 28 февраля 2001 г. приняты и реализуются Рекомендации Rec (2001)2 Комитета Министров государствам – членам Совета Европы относительно экономически выгодного устройства и переустройства судебных систем и правовых информационных систем [13], а также Рекомендации Rec (2001)3 Комитета Министров государствам – членам Совета Европы по предоставлению судебных и иных юридических услуг гражданам с помощью новых технологий [14]. Данные рекомендации реализуются посредством внедрения в судопроизводство систем судебного управления, статистических систем, систем моделирования решений [15].

В рамках ЕС решением Европейского Парламента и Совета от 27 июня 2002 г. № 1513/2002/ЕС была утверждена Шестая рамочная программа ЕС по исследованиям, технологическому развитию и демонстрационной деятельности (2002–2006 гг.). Проект «электронное правосудие» был одним из первых интегрированных проектов указанной программы и реализовывался с марта 2004 года по февраль 2006 года. Основная цель проекта состояла в достижении прогресса в развитии и внедрении в систему правосудия информационных и коммуникационных технологий [16]. Кроме того, в сообщениях Комиссии ЕС от 26 сентября 2003 г. (COM(2003) 567), от 2 мая 2004 г. (COM(2004) 401), от 25 апреля 2006 г. определен курс на создание «электронного правительства» для будущего Европы, включающий поэтапное внедрение технологии «электронное правосудие» в судебные системы государств – членов ЕС. «Электронное правосудие» является стратегическим проектом ЕС по реализации следующих фундаментальных программ: Лиссабонская стратегия (2000), Гагская программа судебного сотрудничества (2004–2007), Программа общественной информатизации (2010). Технология «электронное правосудие» также обеспечивает выполнение таких международных процедур, как Европейский ордер на арест (European Arrest Warrant) и Европейская Судебная Помощь (European Judicial Assistance) [17]. Помимо этого, на период с 2009 года по 2013 год в рамках ЕС разра-

ботан и реализуется Европейский план действий «Электронное правосудие» (Council/2009/C75/01), направленный на создание Единого европейского правового портала государств – членов ЕС, единой информационной базы данных общеевропейских и национальных институтов, их решений [11].

На неофициальной встрече представителей министерств юстиции и министерств внутренних дел государств – членов ЕС в 2008 году свое мнение относительно создания Единого европейского правового портала высказал Министр юстиции Словении Лавро Сторм, справедливо отметив, что «на сегодняшний день именно внесение соответствующих предложений по внедрению такого вида услуг для европейских граждан является основной задачей компетентных органов» [18].

Ресурсы Единого европейского правового портала уже применяются в некоторых областях. Так, технология «электронное правосудие» широко применяется в практике Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ), который призван обеспечивать неукоснительное соблюдение и исполнение норм Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года [19]. В настоящее время открыт публичный доступ к некоторым видам документов ЕСПЧ, которые ранее были известны только сторонам по делу. ЕСПЧ начал размещать на своем сайте (обновление проводится по понедельникам) сводку жалоб, а также описание фактических обстоятельств по делам, находящимся в производстве. Необходимо отметить, что все данные на сайте ЕСПЧ размещены в увязке с базой данных ЕСПЧ «HUDOC», которая позволяет осуществлять поиск и содержит заключения ЕСПЧ о приемлемости жалоб, непосредственно решения ЕСПЧ, резолюции, доклады, а также аналитические резюме решений, их список, классифицированный согласно соответствующим статьям Европейской конвенции о защите основных прав и свобод 1950 года и ключевым словам, статистику по всем судебным действиям и др. [20].

Кроме того, ЕСПЧ проводит интерактивные трансляции публичных судебных слушаний, ко-

торые позволяют всем желающим непосредственно ознакомиться с работой ЕСПЧ. Объявляя о начале трансляций публичных слушаний, Председатель ЕСПЧ Жан-Поль Коста отметил, что сделан «важный шаг вперед на пути информирования общественности о работе Суда и облегчения доступа к нему». Он также подчеркнул, что «большинство адвокатов, научных работников, журналистов, а также рядовых граждан, которые никогда ранее не имели возможности приехать в Страсбург для того, чтобы присутствовать на заседаниях, отныне смогут следить за ними непосредственно из своего дома или офиса... Они смогут сами увидеть происходящее и услышать аргументы «за» и «против», выдвигаемые сторонами в связи с рассмотрением ситуаций, связанных с возможными нарушениями прав и свобод в отношении наиболее важных и чувствительных вопросов современности» [21].

В настоящее время информационные технологии являются одним из важнейших факторов, влияющих на развитие общества, касаются работы государственных структур и институтов, экономической и социальной сфер, науки и образования, культуры и образа жизни людей.

Проведенное исследование доказывает, что большинство стран мира в полной мере осознали преимущества, которые несет с собой развитие и распространение информационных технологий. Изучение прогрессивного опыта государств европейского региона в сфере совершенствования судебной системы, процессов интенсивного внедрения новейших технологий в области отправления правосудия необходимо и актуально для Республики Беларусь, поскольку, как справедливо отмечают белорусские ученые-правоведы С.Н.Князев и А.А.Бережанин, именно «создание с помощью современных информационных технологий новой судебной процедуры, усиливающей доступность правосудия и его качество» [22, с. 49] является оптимальным решением одной из основополагающих задач для Республики Беларусь – приспособить государство для жизни людей.

ЛИТЕРАТУРА

1. E-government strategy. D.C. 20503 [Electronic Resource] / Executive Office of the President Office of Management and Budget Washington. – 2002. – Mode of access: http://www.usa.gov/Topics/Includes/Reference/egov_strategy.pdf. – Date of access: 15.02.2009.

2. Штейнер, А.И. Внедрение в хозяйственном судопроизводстве системы электронного правосудия как объективная необходимость / А.И. Штейнер // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

3. Федосеева, Н.Н. Электронное правосудие в России / Н.Н. Федосеева // Администратор суда. – 2008. – № 3. – С. 2–5.
4. New York State Unified Court Systems [Electronic Resource]. – Mode of access: <http://iapps.courts.state.ny.us/caseTrac/jsp/ecourt.htm/>. – Date of access: 12.03.2009.
5. About Case Management / Electronic Case Files [Electronic Resource] / U.S. Courts. – 2010. – Mode of access: http://www.uscourts.gov/cmecf/cmecf_about.html. – Date of access: 10.02.2010.
6. Pacer Service Center [Electronic Resource] / Administrative Office of U.S. Courts. – 2010. – Mode of access: <http://pacer.psc.uscourts.gov/cmecf/>. – Date of access: 02.02.2010.
7. Ireland's Contribution to the New Multi-Annual Freedom, Security and Justice Work Programme. Draft [Electronic Resource] / The European Commission. – 2010. – Mode of access: http://ec.europa.eu/justice_home/news/consulting_public/0001/contributions/ireland_en.pdf. – Date of access: 10.02.2010.
8. Administrative Jurisdiction and e-Justice [Electronic Resource] / Association of the Councils of State and Supreme Administrative Jurisdictions of the European Union. – 2010. – Mode of access: <http://www.juradmin.eu/seminars/Athens2009/Ireland.pdf>. – Date of access: 10.02.2010.
9. About Her Majesty's Courts Service [Electronic Resource] / Her Majesty's Courts Service. – 2010. – Mode of access: <http://www.hmcourts-service.gov.uk/elis/35.htm>. – Date of access: 10.02.2010.
10. Preliminary Study on Mutual Recognition of E-signatures for E-government Applications. National Profile Belgium. [Electronic Resource] / Jos Dumortier – Hans Graux, Lawfort. – 2007. – Mode of access: <http://ec.europa.eu/idabc/servlets/Doc?id=29071>. – Date of access: 10.02.2010.
11. Action Plan on European e-Justice 2009–2013 [Electronic Resource] / EUR Lex. Access to European Union Law. – 2010. – Mode of access: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2009:075:0001:0012:EN:PDF>. – Date of access: 10.02.2010.
12. National Judiciary Informatics System [Electronic Resource] / Ministry of Justice. – 2010. – Mode of access: <http://www.adalet.gov.tr/english/>. – Date of access: 10.03.2010.
13. Recommendation Rec(2001)2 of the Committee of Ministers to member states concerning the design and re-design of court systems and legal information systems in a cost effective manner [Electronic Resource] / Council of Europe, Committee of Ministers. – 2010. – Mode of access: [http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_co-operation/steering_committees/cdcj/Documents/2001/CDCJ\(2001\)3E.pdf](http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_co-operation/steering_committees/cdcj/Documents/2001/CDCJ(2001)3E.pdf). – Date of access: 03.03.2010.
14. Recommendation Rec(2001)3 of the Committee of Ministers to member states on the delivery of court and other legal services to the citizen through the use of new technologies [Electronic Resource] / Council of Europe, Committee of Ministers. – 2010. – Mode of access: [http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_co-operation/steering_committees/cdcj/Documents/2001/CDCJ\(2001\)3E.pdf](http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_co-operation/steering_committees/cdcj/Documents/2001/CDCJ(2001)3E.pdf). – Date of access: 03.03.2010.
15. Politis, D. Implementing E-Justice on a National Scale: Coping with Balkanization and Socio-Economical Divergence / D. Politis, G. Donos // Journal of Cases on Information Technology. – 2008. – № 10 (2). – P. 1–9.
16. Sixth Framework Programme [Electronic Resource] / CORDIS. – 2010. – Mode of access: <http://cordis.europa.eu/fp6/find-doc-general.htm#council>. – Date of access: 10.03.2010.
17. Проект E-justice / E-justice Project [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.ejustice.eu.com/pageDisplay.php?idMenu=37>. – Дата доступа: 03.03.2009
18. E-justice – от проекта к практике (E-justice – from pilot projects to practical solutions) [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.eu2008.si/en/News_and_Documents/Press_Releases/January/0125MP_E_Justice.html. – Дата доступа: 03.03.2009.
19. Общая информация о Европейском суде по правам человека // Веб-портал Европейского суда по правам человека (European Court of Human Rights Web Portal) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.espch.ru/content/view/25/34/>. – Дата доступа: 02.03.2009.
20. Поисковой портал Hudoc (Search Portal HUDOC) // Веб-портал Европейского суда по правам человека [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-en>. – Дата доступа: 19.02.2009.
21. Европейский портал публичных слушаний [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.huliq.com/25691/european-court-of-human-rights-webcasts-public-hearings>. – Дата доступа: 12.03.2009.
22. Князев, С.Н. Проблемы становления электронного судопроизводства в Республике Беларусь / С.Н. Князев, А.А. Бережанин // Проблемы управления. – 2007. – № 2 (23). – С. 49–53.

Дата поступления статьи в редакцию 23.03.2010

СПОСОБЫ ПОВЫШЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ СТРАХОВОГО НАДЗОРА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

КОНОНЕНКО О.В.,
соискатель Тюменского государственного университета

Аннотация

Статья посвящена исследованию основных условий эффективности страхового надзора. В работе рассмотрены основные положения проекта Стратегии развития страхования в России, Концепции развития законодательства на период 2008–2011 гг., утвержденной Торгово-промышленной палатой Российской Федерации. Произведен общий анализ доклада, сделанного БЭА «Тенденции и перспективы развития страхования в РФ». Сделан анализ «Основных принципов страхования» по данному вопросу, утвержденных Международной ассоциацией страховых надзоров. Рассмотрены основные причины малоэффективности страхового надзора в России, принципы результативности надзора за страховой деятельностью и принципы его эффективности. Определены конкретные стадии повышения эффективности страхового надзора, которыми являются: создание благоприятных условий, принятие необходимых мер по обеспечению стабильности страхового рынка, разработка мер по повышению эффективности деятельности органа страхового надзора. Предложены конкретные меры, направленные на повышение эффективности страхового надзора в Российской Федерации.

Summary

The article is devoted to research of the basic conditions of effectiveness of insurance supervision. In this article examined basic provisions of the project of Strategy's development of insurance in Russia, Concepts of the legislation's development for 2008–2011, which was confirmed by Chamber of commerce and industry in Russian Federation. There is provided the general analysis of the analytical report made by BEA «Tendencies and prospects of the insurance's development in Russian Federation». There is performed the analysis of «Insurance Core Principles and Methodology», on the matter, which confirmed by the International Association of Insurance Supervisors. There are examined some ineffective principal causes of insurance supervision in Russia, the productivity's principles of the insurance supervision and the principles of its effectiveness. The concrete stages of increase of the insurance supervision's effectiveness which are: creation of auspicious conditions, taking necessary measures for guaranteeing of the insurance market's stability, development some measures for increases of the insurance supervision's effectiveness. There are proposed some concrete arrangements directed to the insurance supervision's effectiveness in Russian Federation.

Важнейшим условием эффективности государственного финансового надзора является стабильный, хорошо функционирующий финансовый рынок.

Финансовый рынок России отличается многими особенностями, что связано с его неразвитостью и относительно коротким – чуть более десяти лет – периодом развития. В 2006–2008 гг. произошло некоторое оздоровление финансового рынка, но он по-прежнему слабо связан с реальным сектором, весьма неустойчив, недостаточно

привлекателен для населения и инвесторов, находится в чрезмерной зависимости от Запада. Российский финансовый рынок нуждается в определенной государственной поддержке, совершенствовании нормативной базы, в ряде случаев нуждается в усилении контроля.

В связи с этим можно сделать вывод о важности совершенствования и развития финансового рынка Российской Федерации. Российскими учеными уже освещены многие аспекты деятельности и собственно российского финансово-

го рынка и отдельных его элементов, однако достаточно широкий круг вопросов до сих пор остается неосвещенным.

Страховой рынок России является одной из наиболее динамично развивающихся сфер национального бизнеса. В настоящее время отмечается стабильный прирост страховых операций на рынке страховых услуг.

Вместе с тем, за годы рыночных преобразований не удалось в полной мере сформировать устойчивый, соответствующий современным потребностям общества рынок страховых услуг. Дальнейшее его развитие в России требует уточнения роли страхования в решении социально-экономических задач государства.

По мнению большинства ученых юристов и экономистов (С.Ю.Бугаевой [1], Т.Бойко и Д.Степанова [2], З.П.Номаконовой [3], Ю.Фогельсона [4], И.Г.Райша [5], Г.Р.Игбаева [6], Г.А.Насыровой [7], А.А.Зернова [8] и других ученых), эффективность надзорной деятельности в Российской Федерации пока еще находится на достаточно низком уровне. Причиной тому являются постоянные «неудачные» попытки реформирования системы органов, осуществляющих страховой надзор, и тот факт, что правовое регулирование и страхового законодательства в целом, и отдельных норм, регламентирующих вопросы страхового надзора, развивается весьма хаотично, под влиянием разнонаправленных, нескоординированных действий.

Изучение вопросов эффективности страхового надзора в существующей сегодня литературе ограничивается в основном анализом причин низкой эффективности страхового надзора.

Доклады, концепции и стратегии, разработанные сегодня юристами, содержат, наряду с определением причин, ряд конкретных мероприятий, направленных на повышение результативности деятельности органов страхового надзора. Однако все предлагаемые мероприятия имеют разрозненный характер и не систематизированы.

В связи с тем, что орган страхового надзора в России призван регулировать важнейший сектор ее финансовой системы – страхование, целесообразно всесторонне и четко рассмотреть вопросы, касающиеся эффективности и результативности страхового надзора.

В первую очередь необходимо отметить, что Правительством Российской Федерации неоднократно предпринимались конкретные шаги, направленные на совершенствование страховой защиты различных субъектов от разнообразных рисков. В частности, были приняты Основные направления развития национальной системы страхования в Российской Федерации в 1998–2000 гг., Концепция развития страхования в Российской Федерации на 2002–2007 гг. Одна-

ко до настоящего времени подобные попытки не принесли желаемых положительных результатов [5].

В конце 2007 г. был разработан проект Стратегии развития страховой отрасли в России на 2008–2012 гг. [9].

Реализация данной Стратегии должна была позволить модифицировать государственную политику в области страхования на среднесрочную перспективу с учетом приоритетов развития национальной экономики и социальной поддержки населения, построить эффективную систему страховой защиты, стимулировать внедрение новых видов страхования, страховых технологий, повысить качество и разнообразить спектр страховых услуг, совершенствовать формы и методы страхового надзора.

На заседании Правительства Российской Федерации в основном был одобрен проект Стратегии развития страховой отрасли в России на 2008–2012 гг. с учетом необходимости уточнения ее наименования и внесения ряда изменений и дополнений по отдельным вопросам. Министерству финансов Российской Федерации с участием заинтересованных федеральных органов исполнительной власти и организаций необходимо было доработать указанный проект и план мероприятий по его реализации [10].

Однако данный документ подвергся серьезной критике как со стороны представителей страховых организаций, так и со стороны представителей органов государственной власти и так и не был одобрен.

Например, гендиректор «Ингосстраха» Александр Григорьев тогда заявил, что проект указанной Стратегии «по сути является не стратегией, а тезисами по будущему регулированию страховой деятельности. Он не содержит ответов на многие ключевые вопросы развития отрасли, волнующие страховщиков» [11].

«Проект стратегии развития страховой деятельности в России на 2008–2012 гг. требует не просто доработки, а серьезной переработки, – посчитал премьер-министр Виктор Зубков. – Структура стратегии, ее содержание носят описательный характер, не позволяющий определить суть проблемных вопросов и способы их решения» [12].

Таким образом, на сегодняшний день в Российской Федерации нет единого нормативного документа, в котором были бы четко определены: стратегия развития рынка страховых услуг, план и конкретные мероприятия совершенствования страхового законодательства, план и мероприятия по повышению эффективности государственного регулирования и надзора за деятельностью субъектов страхового дела.

В «Основных принципах страхования» (ОПС 1) закреплён принцип «условия эффективности

страхового надзора» [13]. В соответствии с данным принципом страховой надзор должен опираться на:

политику, институциональные и правовые рамки, установленные для надзора за финансовым сектором;

хорошо развитую инфраструктуру финансового рынка;

продуктивные финансовые рынки.

Международная ассоциация страховых надзоров дает пояснения данного принципа:

1) выполнение принципа зависит от существования обоснованной финансовой политики и системы учреждений, а также наличия надлежащим образом функционирующего финансового сектора и законодательной инфраструктуры;

2) для органа страхового надзора очень важно эффективно выполнять свои функции и соответствовать установленным надзорным целям. Любой недостаток важных условий или комбинация недостатков могли бы отрицательно сказаться на качестве и действенности страхового надзора;

3) этот принцип определяет элементы экономического, правового и финансового характера, составляющие окружение, в котором действует страховой надзор, а также вспомогательную рыночную инфраструктуру, которая должна быть представлена. В большинстве юрисдикций эти элементы не определяются и не контролируются надзорным органом, но потребность в них также существует для эффективного функционирования других секторов;

4) существование эффективной политики в отношении финансового сектора и надлежащих институциональных и законодательных рамок является необходимым условием для обеспечения стабильного и эффективного функционирования финансовой системы. Это также облегчает формальное и более тесное сотрудничество между соответствующими надзирающими органами и правительством, укрепляет уверенность акционеров в надзорном режиме. Одних хороших законов недостаточно. Правовая система должна оказывать поддержку добросовестному исполнению страховых договоров;

5) другим важным условием для эффективного надзора является то обстоятельство, что орган страхового надзора должен создать на рынке атмосферу доверия и уважения для держателей акций, особенно страховщиков и посредников. Доверие и уважение – это результат воздействия многих факторов, включая соответствующее законодательство и правила, проведение консультаций с представителями отрасли, качество надзора и квалификацию персонала, осуществляющего надзор;

6) с другой стороны, возможности страхового надзора будут сильно ограничены из-за таких недостатков инфраструктуры финансового сек-

тора, как слабость национальных стандартов бухгалтерского учета или отсутствие актуарного опыта и страховой экспертизы. Точные финансовые данные требуют наличия квалифицированных экспертов, в том числе бухгалтеров, аудиторов и финансовых аналитиков, а также доступа к надежным и сопоставимым экономическим и социальным статистическим данным для надлежащей оценки рисков. Для того чтобы осуществлять управление активами и обязательствами, необходимы также обширные, ликвидные и хорошо функционирующие денежные и фондовые рынки [13].

Торгово-промышленной палатой Российской Федерации была утверждена Концепция развития законодательства Российской Федерации на период 2008–2011 гг. Подпункт 2.7 данной Концепции посвящен совершенствованию страхового законодательства [14].

В соответствии с подпунктом 2.7.2 данной Концепции негативное влияние на развитие страхования в Российской Федерации оказывает ряд факторов, в том числе:

довольно незначительным уровнем платежеспособности и спроса граждан и юридических лиц на страховые услуги;

использованием не в полной мере рыночного механизма в области страхования;

неразвитостью обязательного страхования, без чего не может активно развиваться рынок добровольного страхования;

отсутствием надежных инструментов долгосрочного размещения страховых резервов;

ограничением конкуренции в некоторых секторах рынка страховых услуг и на территориях, в частности путем создания аффилированных и уполномоченных страховых организаций;

отсутствием системы мер по совершенствованию законодательства о налогах и сборах в сфере рынка страховых услуг;

низким уровнем капитализации страховых организаций, а также неразвитостью национального перестраховочного рынка, приводящими к невозможности страхования крупных рисков без значительного участия иностранных перестраховочных компаний и необоснованному оттоку значительных сумм страховой премии за границу;

информационной закрытостью рынка страховых услуг, создающей проблемы для потенциальных страхователей в выборе устойчивых страховых организаций;

несовершенством правового и организационного обеспечения государственного страхового надзора.

Таким образом, прежде чем разрабатывать план и конкретные мероприятия по повышению эффективности финансового надзора в целом и страхового надзора в частности, непосредственно органам государственной власти Российской

Федерации необходимо провести ряд мероприятий по созданию условий для эффективного надзора, то есть по развитию финансового рынка и составляющего его рынка страховых услуг. К таким мероприятиям можно отнести следующие:

анализ и оценка уровня развития финансового рынка Российской Федерации и отдельных его составляющих, в первую очередь, банковского рынка, рынка ценных бумаг и собственно страхового рынка;

разработка долгосрочной программы стратегического развития финансового рынка, а также краткосрочных программ развития отдельных его составляющих;

анализ и оценка нормативно-правовой базы, регулирующей финансовый рынок Российской Федерации. Разработка и принятие необходимых документов для совершенствования финансового законодательства;

создание единого «центра» анализа и обработки статистических данных, представляемых всеми участниками финансового рынка России.

В связи с тем, что высокий уровень эффективности страхового надзора можно обеспечить, как уже было указано ранее, только на эффективном, стабильном и справедливом рынке страховых услуг, необходимо также наряду с указанными выше мероприятиями по совершенствованию финансового рынка предпринять меры для устранения всех существенных недостатков собственно на рынке страховых услуг. И это в первую очередь мероприятия по совершенствованию действующего страхового законодательства и государственного регулирования.

В 1999 г. Бюро экономического анализа опубликовало аналитический доклад «Тенденции и перспективы развития страхования в РФ» [15].

В данном докладе достаточно много внимания было уделено вопросу эффективности страхового надзора.

В частности, по мнению аналитиков, эффективность государственного надзора за деятельностью страховых организаций может быть сведена к следующим основным компонентам:

- 1) использование полной и достоверной финансовой, бухгалтерской и иной отчетности;
- 2) своевременность и полнота надзора;
- 3) действенность и оперативность в применении санкций со стороны надзорного органа.

В указанном докладе были выделены и причины малоэффективности страхового надзора в России:

недостаточная численность сотрудников надзора, например, в штате Нью-Йорк, где зарегистрировано почти такое же число страховых организаций, что и в Российской Федерации, численность сотрудников органов надзора составляет около 1400 человек, из которых 800 занима-

ются проверками непосредственно в страховых организациях;

недостаточный уровень квалификации и оплаты труда сотрудников надзора;

неоправданно частые изменения структуры и места органа надзора в системе органов государственной исполнительной власти;

отсутствие современных способов обработки и передачи данных;

неэффективное использование территориальных инспекций надзора для функций контроля;

недостаточное отражение в законодательных актах контрольных полномочий и мер, применяемых надзором к страховым организациям;

отсутствие проработанной системы санкций при нарушениях, выявленных в деятельности страховой организации.

В докладе также указано, что с точки зрения результативности надзора за деятельностью страховых организаций необходимо соблюдение следующих принципов:

стабильность системы органов надзора;

стабильность, открытость и четкость законодательства, обеспечивающего отправление надзорных функций;

соответствие функций, структуры, в том числе территориальной, и методов надзора задачам, установленным в законодательстве;

обеспечение эффективного взаимодействия с другими органами исполнительной власти, а также законодательной власти в целях совершенствования законодательства;

неотвратимость и обязательность применения предусмотренных законодательством санкций.

Безусловно, за последние несколько лет органами государственной власти было предпринято множество шагов, направленных на повышение эффективности страхового надзора, однако, как показывает практика, предпринятых мер все еще недостаточно. И причины малоэффективности, освещенные в аналитическом докладе, не потеряли своей актуальности и спустя десять лет.

Исходя из всего сказанного выше, можно предложить следующие меры, направленные на повышение эффективности страхового надзора.

Во-первых, необходимо осуществить экспертизу существующей законодательной базы и подзаконных нормативных правовых актов, касающихся деятельности органа страхового надзора Российской Федерации.

В этом направлении необходимо решить следующую основную задачу – обеспечение сближения национального режима регулирования страховой надзорной деятельности с международными принципами и стандартами, а также соответствия российскому законодательству,

регулирующему правоотношения в смежных отраслях экономики и финансов.

Во-вторых, необходимо решить все организационные вопросы непосредственно внутри самой системы органов страхового надзора. Это вопросы финансирования и организации региональных инспекций страхового надзора.

В-третьих, решить кадровый вопрос. Нехватка по-настоящему профессиональных кадров – одна из наиболее серьезных угроз для развития рынка страховых услуг и повышения эффективности надзорной деятельности. До сих пор хорошее высшее образование по специализации «Страхование» можно получить на страховых кафедрах Академии народного хозяйства при Правительстве Российской Федерации, Российской Экономической Академии им. Плеханова, ГУУ, МГИМО и некоторых других. Однако ежегодно количество выпускников этих кафедр по Москве составляет не многим более 100 человек, да и эти учебные заведения подвергаются критике за недостаточно узкую специализацию обучения, а также за отрыв учебных программ от реальной практики страховой работы.

В-четвертых, необходимо разработать новые методы и механизмы надзорной деятельности, способные выявить возможные риски на ранних этапах их возникновения. Это использование так называемого «пруденциального регулирования».

В-пятых, в настоящее время остаются практически не урегулированными условия деятельности страховых посредников. Между тем отсутствие надзора за деятельностью посредников дает им возможность без всяких ограничений злоупотреблять своими полномочиями и совершать противоправные операции и действия. Следует провести работу в области четкой регламентации деятельности страховых посредников.

В-шестых, на сегодняшний день вообще никак не урегулированы вопросы надзора за продажей страховых полисов через Интернет. Ме-

жду тем по запросу «покупка страхового полиса on-line» доступно более 50 000 ссылок. Это дает возможность сделать вывод о том, что российские страховые компании активно ведут интерактивную продажу страховых полисов.

В-седьмых, открытыми остаются вопросы ответственности за нарушение законодательства о страховании. В целях повышения эффективности страхового надзора необходимо, в первую очередь, расширить круг санкций, применяемых надзорным органом.

Таким образом, резюмируя все сказанное выше, можно сделать вывод, что повышение эффективности страхового надзора состоит из трех ступеней (стадий):

создание первичных условий для эффективного страхового надзора – разработка и принятие мер по обеспечению стабильности финансового рынка;

принятие необходимых мер и условий по обеспечению стабильности развития рынка страховых услуг;

разработка и принятие мер по повышению эффективности деятельности собственно органа страхового надзора.

Иными словами, для того чтобы содействовать экономическому росту, стабильности, привлечению долгосрочных накоплений, страховой сектор должен иметь прочную финансовую основу. В свою очередь, хорошо развитый страховой сектор помогает улучшить действенность финансовой системы за счет уменьшения операционных расходов, создания ликвидности и облегчения роста инвестиций в экономику государства. Прочная же надзорная система необходима для поддержания эффективных и безопасных, справедливых и стабильных страховых рынков. Однако для эффективного функционирования органов страхового надзора крайне важна разумная макроэкономическая политика.

ЛИТЕРАТУРА

1. Бугаева, С.Ю. Эволюция страхового надзора / С.Ю. Бугаева // Страховое дело. – 2008. – Декабрь. – С. 34–42.
2. Бойко, Т. Ограничения доступа иностранных инвесторов на российский страховой рынок / Т. Бойко, Д. Степанов // Корпоративный юрист. – 2008. – № 8. – С. 5–9.
3. Номаконова, З.П. О некоторых аспектах государственного регулирования страховой деятельности в РФ / З.П. Номаконова // Государственная власть и местное самоуправление. – 2009. – № 6. – С. 12–15.
4. Фогельсон, Ю. Государственный надзор на рынке финансовых услуг. Российское законодательство и международные стандарты / Ю. Фогельсон // Хоз-во и право. – 2009. – № 1. – С. 18–42.

5. Райш, Й.Г. Основные направления развития страхового законодательства, обеспечивающего регулирование российского страхового рынка / Й.Г. Райш // Адвокатская практика. – 2007. – Спец. вып., сент. – С. 2–4.
6. Игбаев, Г.Р. Страховое законодательство в России: понятие, источники / Г.Р. Игбаев // История гос-ва и права. – 2007. – № 18. – С. 3–5.
7. Насырова, Г.Ю. Формы и инструменты государственного регулирования страховой деятельности / Г.Ю. Насырова // Страховое дело. – 2003. – Авг. – С. 41–46.
8. Зернов, А.А. Система регулирования страхования и ее совершенствование / А.А. Зернов // Страховое дело. – 2004. – Апр. – С. 21–24.
9. Проект Стратегии развития страховой отрасли в России на 2008–2012 гг. [Электронный ресурс]. – СПС «КонсультантПлюс». – Дата доступа: 23.03.2009.
10. Официальный сайт Министерства финансов РФ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.minfin.ru>. – Дата доступа: 23.11.2009.
11. Официальный сайт Рейтингового агентства «Эксперт РА» [Электронный ресурс] / Интервью с генеральным директором «Ингосстраха» Александром Григорьевым. – Режим доступа: <http://www.raexpert.ru>. – Дата доступа: 23.11.2009.
12. Официальный сайт «Российской газеты» [Электронный ресурс] / Интервью с Премьер-министром РФ Виктором Зубовым. – Режим доступа: <http://www.rg.ru>. – Дата доступа: 23.11.2009.
13. Основные принципы страхования и методология, окт. 2003 г. [Электронный ресурс] / Офиц. сайт Междунар. Ассоциации страховых надзоров. – Режим доступа: <http://www.fssn.ru>. – Дата доступа: 23.11.2009.
14. Концепция развития законодательства Российской Федерации на период 2008–2011 гг. [Электронный ресурс] – СПС «КонсультантПлюс». – Дата доступа: 23.03.2009. – [Текст опубликован не был].
15. Тенденции и перспективы развития страхования в РФ. Аналитический доклад [Электронный ресурс] / Офиц. сайт Бюро экономического анализа. – Режим доступа: <http://www.badgetrf.ru>. – Дата доступа: 23.11.2009.

Дата поступления статьи в редакцию 19.01.2010

СИСТЕМА СОЦИАЛЬНОГО ПАРТНЕРСТВА В ТРУДОВОМ ПРАВЕ: ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ЕЕ ХАРАКТЕРИСТИКИ, ПОНЯТИЙНЫЙ АППАРАТ И СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ (СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ)

ЛАВРИНЕНКО О.В.,

доцент Донецкого юридического института Луганского государственного университета внутренних дел им. Э.А.Дидоренко, кандидат юридических наук

Аннотация

В статье на основе теоретико-методологического и сравнительно-правового анализа исследованы сущность, признаки и вопросы нормативно-правовой структуризации (терминизации) явления социального партнерства в законодательстве Украины о труде. Обоснован ряд выводов по поводу выявленной в ходе исследования противоречивости толкования терминологического аппарата науки трудового права, предложены соответствующие дополнения и изменения в законодательство.

Summary

In the article on the basis of the theoretical, methodological and comparative legal analysis the essence, attributes and questions of normative-legal structurization (terminatization) the phenomenon of social partnership in the labour legislation of Ukraine are investigated. A number of conclusions concerning the discrepancy of interpretation of the terminological device of a science of the labour law revealed during research is proved, corresponding additions and amendments to the legislation are offered.

Одной из «глобальных задач» [1, с. 74] современного трудового права является определение юридических границ социального партнерства, установление наиболее рациональных и эффективных методов сопоставления и примирения трудовых отношений и интересов, противостоящих друг другу. Правовые границы социального партнерства – это комплекс юридических норм, регулирующих статус и права профсоюзов и организаций работодателей, формы их сотрудничества на предприятиях и за их пределами; порядок и условия заключения коллективных договоров, особенно в той части, в которой эти локальные договорные акты профилактируют возникновение и оказывают содействие смягчению возникших трудовых конфликтов; порядок разрешения коллективных трудовых споров, в первую очередь путем коллективных переговоров и достижения взаимоприемлемых компромиссов на основе двустороннего и трехстороннего сотрудничества. Социальное партнерство, его идеология и система «возникли и сформировались не в результате составления

теоретических схем, а как результат развития экономических, политических и социальных отношений в обществе рыночной экономики, в результате многолетней практики и поиска эффективных форм регулирования социально-трудовых отношений» [2, с. 851]. Между тем относительно онтолого-правовой характеристики системы социального партнерства в сфере наемного труда, сферы его применения и вопросов, связанных с использованием специальной терминологии (способов (форм) терминизации) в законодательстве о труде, отсутствует единство позиций исследователей. Особую остроту эти вопросы приобрели сегодня, когда завершается разработка нового Трудового кодекса Украины, а также в сфере отраслевого учения о принципах трудового права. Исследованию именно этих проблемных вопросов и посвящена данная научная статья.

Закономерным результатом появления социально-партнерских отношений стало признание принципа социального партнерства и договорного установления условий труда в качестве одно-

го из отраслевых принципов трудового права. Сущность такового заключается в том, что в сфере правового регулирования социально-трудовых отношений широко привлекаются негосударственные структуры, среди которых – объединение работодателей, объединение работников, их коллективов, которые вместе с органами исполнительной власти или без их участия, на основе заключения коллективных договоров и коллективных соглашений, путем взаимного сотрудничества, поиска и принятия согласованных решений устанавливают обязательные для выполнения участниками социально-трудовых правоотношений правила регулирования труда. Таким образом, взаимно согласовываются интересы работодателей и наемных работников, в частности, по вопросам оплаты труда, регулирования рабочего времени и времени отдыха, обеспечения соблюдения охраны труда, социальные партнеры добиваются снижения остроты трудовых конфликтов, гармонизации интересов работодателей и работников.

Сфера наемного труда – это «сложный, диалектически противоречивый процесс, в котором могут иметь место и различие, и совпадение интересов, а следовательно, конфронтационные и консенсусные (согласительные) отношения. В зависимости от конкретных социально-трудовых, производственных ситуаций может выступать на передний план то один, то другой вид этих отношений» [2, с. 843], но небезосновательно отмечает профессор Р.И. Кондратьев, что «основным признаком социального партнерства является, скорее, диалог, нежели конфронтация его участников» [3, с. 92]. Концептуально схожую позицию, с которой также следует согласиться, отстаивают и белорусские ученые, когда пишут, что «взаимоотношения и взаимодействие между наемными работниками и нанимателями могут быть выражены в следующих образах: 1) «кулак» (жесткое, авторитарное, административное требование собственника-нанимателя к наемным работникам); 2) «невидимая рука» (то есть скрытое экономическое принуждение, подавление) и 3) «рукопожатие» (взаимное доверие, терпимость, согласие, социальный диалог, партнерство). Третий вариант является наиболее приемлемым и конструктивным для осуществления интересов как наемных работников, так и их нанимателей, собственников, предпринимателей» [2, с. 843, 844]. Действительно, современная система социально-партнерских отношений представляет собой специфический тип социально-трудовых отношений, субъекты которых наряду с общими интересами имеют и противоположные социальные, экономические, политические интересы. Главной целью этих отношений является достижение оптимального баланса в реализации интересов сторон социального партнерства, когда работодатель стабильно получает прибыль – главную цель его деятельности, а наемным работникам обеспечи-

ваются надлежащие условия труда, а в конечном итоге – процесс нормальной жизнедеятельности работников и членов их семей [4, с. 30].

Между тем, непосредственно понятие «социальное партнерство» ни в действующем КЗоТ Украины, ни в специальном законе – Законе Украины «О коллективных договорах» не употребляется, содержание последнего законодателем не растолковывается. Не идет речь непосредственно об этом и в проекте нового Трудового кодекса Украины от 11 ноября 2007 г. (далее – ТКУ), который находится ныне на рассмотрении в Верховной Раде Украины. Вместе с тем, в книге шестой «Коллективные трудовые отношения» указанного проекта ТКУ разработчиками употреблено несколько иное сопредельное понятие, а именно «социальный диалог». Последний раскрывается разработчиками как «процесс определения и сближения позиций, достижения общих договоренностей и принятия согласованных решений сторонами социального диалога, которые представляют интересы работников, работодателей и органов исполнительной власти и органов местного самоуправления, по вопросам формирования и реализации государственной социально-экономической политики и регулирования социально-трудовых отношений» (ст. 332 проекта ТКУ). В то же время в действующем Трудовом кодексе Республики Беларусь от 26 июля 1999 г. существует отдельная ст. 352 «Социальное партнерство», в которой содержится определение понятия «социальное партнерство». Последнее определено законодателем как «...форма взаимодействия органов государственного управления, объединений нанимателей, профессиональных союзов и иных представительных органов работников, уполномоченных в соответствии с актами законодательства представлять их интересы (субъектов социального партнерства) при разработке и реализации социально-экономической политики государства, основанная на учете интересов различных слоев и групп общества в социально-трудовой сфере посредством переговоров, консультаций, отказа от конфронтации и социальных конфликтов» [2, с. 843]. Не менее примечательным в контексте разработки нового ТКУ является и тот факт, что в Модельном законе о социальном партнерстве, принятом постановлением № 27-14 от 16 ноября 2006 г. на 27-м пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ, также непосредственно легально употреблено понятие «взаимодействие органов государственной власти, объединений работодателей и профсоюзов в определении и проведении в жизнь согласованной социально-экономической политики, политики в области трудовых отношений, а также двусторонние отношения между работодателями и профсоюзами, направленные на обеспечение согласования их интересов в порядке, определяемом законодательством» [5]. Представляется, что именно такой концептуаль-

ный подход непосредственного употребления и раскрытия на законодательном уровне понятия «социальное партнерство» является более обоснованным, целесообразным, а потому должен быть учтен и украинским законодателем как на уровне нового Трудового кодекса Украины, так и во время разработки специального акта – закона «О социальном партнерстве в Украине», работа над которым продолжается.

Следует также отметить, что термин «социальное партнерство» является более приемлемым для обозначения результата обозначенного социального взаимодействия участников в сфере правового регулирования трудовых отношений, то есть более точно и информативно отображает конечный результат, ради которого и организуется такое сотрудничество участников-партнеров. В то же время понятие «социальный диалог», которое предлагается разработчиками проекта ТКУ, характеризует, скорее, сам процесс, динамику социально-партнерских отношений, а не их конечное статическое состояние, общую систему («каркас») организации. Именно последние моменты (характеристики) являются тем, что логически должно включаться в содержание этого базового термина в указанной сфере трудо-правового регулирования. В подтверждение целесообразности такого концептуального терминологического подхода во время разработки понятийного аппарата трудового права дополнительно акцентируем внимание на некоторых разногласиях, возникающих во время системного анализа положений ст. 332 «Социальный диалог» и, скажем, ст. 333 «Основные принципы социального диалога» проекта ТКУ, где указано, что «социальный диалог осуществляется на принципах: законности; репрезентативности и полномочности сторон и их представителей; независимости и равноправия сторон; конструктивности и взаимодействия; добровольности и принятия реальных обязательств; взаимного уважения и поиска компромиссных решений; обязательности рассмотрения предложений сторон; приоритета согласительных процедур; открытости и гласности; обязательности соблюдения достигнутых договоренностей; ответственности за выполнение принятых обязательств». Как уже отмечалось согласно ст. 332 ТКУ социальный диалог представляет собой «процесс определения и сближения позиций, достижения общих договоренностей и принятия согласованных решений сторонами социального диалога, которые представляют интересы работников, работодателей и органов исполнительной власти и органов местного самоуправления, по вопросам формирования и реализации государственной социально-экономической политики и регулирования социально-трудовых отношений». Ст. 335 «Формы осуществления социального диалога» проекта ТКУ предполагает, что социальный диалог «осуществляется между сторонами социального диало-

га соответствующего уровня в формах: обмена информацией; консультаций; согласительных процедур; коллективных переговоров из заключения коллективных договоров и соглашений», то есть речь идет о сугубо «динамических», процедурных [6, с. 269–270] характеристиках указанного явления, а именно: определение и сближение позиций, достижение договоренностей, процесс принятия решений, процедуры согласования, информирование сторон, переговоры по заключению договоров. Между тем среди «основных принципов» такого «социального диалога» встречаем, например, такие, как принципы «обязательности соблюдения достигнутых договоренностей», «ответственности за выполнение принятых обязательств», которые предусматривают наличие не «диалога» как процесса взаимодействия определенного характера и соответствующих форм текущего сотрудничества субъектов, а именно конечного результата последнего – «обязательств», принятых сторонами, «договоренностей», достигнутых в процессе такого «диалога». Совокупно обозначенные характеристики, явления (процедуры и принципы их осуществления), по нашему мнению, логически противоречивы, если использовать в данном смысловом контексте понятие не «социальное партнерство», а «социальный диалог», как то предлагают разработчики проекта ТКУ.

И еще одно обстоятельство в пользу приведенного нами контраргумента относительно позиции разработчиков ТКУ: если сопоставить перечень «основных принципов социального диалога», приведенных в ст. 333 проекта ТКУ (где указано, что социальный диалог осуществляется на принципах законности; репрезентативности и полномочности сторон и их представителей; независимости и равноправия сторон; конструктивности и взаимодействия; добровольности и принятия реальных обязательств; взаимного уважения и поиска компромиссных решений; обязательности рассмотрения предложений сторон; приоритета согласительных процедур; открытости и гласности; обязательности соблюдения достигнутых договоренностей; ответственности за выполнение принятых обязательств), и аналогичный перечень принципов «социального партнерства», который приведен в ст. 3 Модельного закона о социальном партнерстве, принятого постановлением № 27-14 от 16 ноября 2006 г. на 27-м пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ (где предусмотрено, что «социальное партнерство строится на следующих основных принципах: равноправие сторон; доверие в отношениях сторон; признание полномочности представительства сторон социального партнерства; уважение и учет интересов сторон; свобода выбора обсуждаемых вопросов; добросовестность в отношениях сторон социального партнерства, предполагающая искренность и конструктивность, исключение всякого неоправданного промедления

в решении назревших вопросов, стремление прийти к согласию; добровольность принятия сторонами определенных обязательств; компромисс в разрешении возникающих в ходе переговоров разногласий; обязательность выполнения достигнутых договоренностей; взаимное информирование сторон об изменении ситуации; ответственность сторон, их представителей, должностных и иных лиц за невыполнение принятых обязательств и решений; полное информирование сторон в целях выполнения задач социального партнерства; систематичность контроля за выполнением принятых в рамках социального партнерства соглашений, коллективных договоров и решений; главенство коллективных договоров и соглашений над индивидуальными трудовыми договорами при признании более благоприятных условий последних; гласность принимаемых сторонами решений» [5]), то можно легко обнаружить, что по смыслу, а часто еще и по наименованию принципы разных явлений по сути одинаковы. Убеждены, что это в очередной раз свидетельствует о нецелесообразности замены устоявшегося и общепринятого понятия «социальное партнерство» каким-либо другим, в т.ч. и «социальный диалог». Новизна такого терминологического подхода представляется весьма сомнительной, по крайней мере, учитывая схожесть структуры и содержания системы принципов их осуществления, реализации на практике. В условиях современного системного реформирования трудового законодательства Украины «особое значение приобретают научные исследования проблем теории трудового права, составной частью которых являются вопросы унификации нормативно-правовой терминологии. Их важность, как справедливо отмечает Т.М.Никитина, «обусловлена прежде всего необходимостью глубокого и всестороннего анализа многих концептуальных основ теории трудового права в условиях рыночных преобразований, происходящих в Украине, обострением проблем соответствия национального законодательства международным стандартам, конвенциям и рекомендациям Международной организации труда, недостаточностью основательных научных исследований теоретического характера в науке трудового права. Проблемы терминологии имеют важное значение для многих наук ... Необходимо учитывать, что современная Украина характеризуется стремительным развитием процесса правотворчества. Ускоренные темпы данного процесса не всегда положительным образом влияют на качество нормативных правовых актов, в том числе и в плане использования терминологии. Тем не менее от правильного использования нормативных правовых терминов во многом зависит эффективность действия правовых норм, поскольку именно термины призваны оказывать содействие наиболее точному, короткому и информативному изложению содержания нормативных правовых актов ...

Главной проблемой является отсутствие однозначности (единства) в использовании нормативных правовых терминов» [7, с. 234, 236]. Приведенные сентенции Т.М.Никитиной являются конгениальными по своей сути, а потому разделяются автором данной статьи и могут быть полностью экстраполированы на предложенный подход разработчиков проекту ТКУ.

Небезосновательно отмечает О.А.Гришнова, что «социально-трудовые отношения в каждом частном случае являются результатом, который возникает под влиянием конкретных обстоятельств и действующих факторов. Само социальное партнерство в формах дупартизма и трипартизма является ныне доминирующим типом социально-трудовых отношений в странах с развитой рыночной экономикой, и именно наличие этого типа социально-трудовых отношений является основным признаком социальной ориентации рыночной экономики ... В современных мировоззренческих концепциях социальное партнерство рассматривается в двух аспектах: 1) в широком понимании – как общественный договор между классами и социальными группами об обеспечении определенных условий сосуществования на основе согласования интересов сторон; 2) в узком понимании – как способ согласования интересов социальных групп в сфере применения труда. И в широком, и в узком понимании социальное партнерство распространяется не только на социально-трудовые отношения, но и на более широкие сферы – политическую систему, экономическую систему, систему производственных отношений страны. Применяя термин социальное партнерство именно в широком понимании, следует признать социально-трудовые отношения одним из предметов социального партнерства. Используя термин социальное партнерство именно в узком понимании, следует признать его одним из типов социально-трудовых отношений, одним из возможных способов согласования интересов субъектов этих отношений. В нашей стране (речь идет об Украине – О.Л.) социальное партнерство применяется преимущественно в системе производственных отношений, то есть его конкретным объектом являются социально-трудовые отношения, а главной целью – обеспечение социального согласия через сбалансирование социально-экономических интересов работников и работодателей, предотвращение конфликтов и решение разногласий на основе социального диалога. В других сферах жизни социальное партнерство используется спорадично, часто без осознания того, что для достижения общих и разных целей субъекты применяют именно методы социального партнерства» [8, с. 236–238]. Учитывая изложенное и разделяя предложенную выше О.А.Гришновой дифференциацию сфер и харак-

тера (доминирующий, возможный, спорадический и т.п.) реализации системы социального партнерства, следует согласиться также с предложением Н.Б.Болотиной употреблять в понятийном аппарате современного трудового права не общий термин – «социальное партнерство», а более узкий, детерминированный спецификой сферы реализации таких общественных отношений. Так, автор пишет: «...анализ генеральных и региональных соглашений свидетельствует, что сферами социального партнерства выступают сфера занятости и трудоустройства, сфера применения труда, сфера социальной защиты, сфера здравоохранения, сфера удовлетворения духовных нужд. Итак, сфера применения труда – это лишь одна из прочих сфер, где применяется социальное партнерство. Очевидно, бесспорным является тот факт, что это звено является главным, определяющим среди других. Это предопределяется тем, что материальные источники производятся именно в этой сфере, а наемные работники и работодатели являются наиболее многочисленными и наиболее важными субъектами общественных отношений. Учитывая это, они и принимают участие в решении с помощью социального партнерства не только вопросов в сфере применения труда, а и в других сферах общественной жизни. Учитывая это, очевидно, правильным будет применять относительно этой части социального партнерства термин «социальное партнерство в сфере труда», поскольку справедливо говорить о «социальном партнерстве в сфере социальной защиты» и т.п.» [9, с. 579–580]. При этом Н.Б.Болотина обоснованно ссылается на опыт российского законодательства и пишет, что «вполне закономерно в Трудовом кодексе Российской Федерации раздел 2 имеет название «Социальное партнерство в сфере труда», чем конкретизируется именно эта сфера социального партнерства. ... В сфере занятости и применения труда с помощью социально-партнерских соглашений решаются такие вопросы: достижение консенсуса по вопросам обеспечения занятости, создание дополнительных рабочих мест, организации оплачиваемых общественных работ, защиты населения от безработицы; применение наемного труда с соблюдением техники безопасности, требований по охране здоровья работников в процессе труда, оплаты труда и обеспечения воспроизводящей и стимулирующей функций заработной платы, прав работников на своевременное получение заработной платы; обеспечение нормального режима работы и отдыха; обеспечение права работников на участие в управлении организациями, в распределении прибыли для обеспечения социальной деятельности предприятия, в определении социальных стандартов и установлении их минимальных границ, в установлении порядка проведения коллективных

переговоров, разрешения коллективных трудовых споров и т.п.» [9, с. 580]. Соглашаясь концептуально с целесообразностью именно такого терминологического подхода, заметим, что в указанных случаях должен применяться еще более «суженный», специфический термин, чем «социальное партнерство в сфере труда», а именно – «социальное партнерство в сфере наемного труда».

Использование в законе более общего понятия – «труд» без указания на его характер не позволяет надлежащим образом отразить имеющуюся в данном случае специфику правового регулирования общественно-трудовых отношений, поскольку сферы применения труда, то есть трудовой деятельности человека, весьма разнообразны [10, с. 129–135] и далеко не всегда регламентируются исключительно нормами отрасли трудового права [11, с. 28–30]. Небезосновательно в отраслевой науке используются термины «наемный работник», «наемная работа» и тому подобное, что непосредственно характеризует сферу общественно-трудовой деятельности, реализации профессиональных способностей лица [12, с. 306–309], а также отличает данные трудовые отношения от смежных правоотношений, в частности гражданско-правовых, связанных с трудом. Думается, что отказ или пренебрежение именно обозначенной характеристикой (обстоятельством) приведет к дисгармонизации имеющегося понятийного аппарата трудового права и многим другим отрицательным последствиям [13–19], в том числе в процессе правоприменения.

Таким образом, сравнительно-правовой анализ законодательства о труде, исследование соответствующей научной доктрины позволяют сделать следующие выводы. Современная система социально-партнерских отношений представляет собой специфический тип общественно-трудовых отношений, субъекты которых наряду с общими интересами имеют и противоположные интересы.

Однако главной целью этих отношений является достижение оптимального баланса в реализации интересов сторон соцпартнерства. Термин «социальное партнерство» является более приемлемым для обозначения результата социального взаимодействия участников в сфере правового регулирования трудовых отношений, то есть более точно и информативно отображает конечный результат, ради которого и осуществляется такое сотрудничество участников-партнеров.

В указанных случаях, вопреки существующей практике, целесообразно применять более узкий, специфический термин, а именно «социальное партнерство в сфере наемного труда». Использование в законе более общего понятия – «труд» без указания на его характер не позволяет надлежащим образом отразить имеющуюся в данном случае специфику правового регулирования.

ЛИТЕРАТУРА

1. Бойко, М.Д. Трудове право України / М.Д. Бойко. – Київ: Олан, 2002. – 335 с.
2. Комментарий к Трудовому кодексу Республики Беларусь / под общ. ред. Г.А. Василевича. – Минск: Амалфея, 2000. – 1072 с.
3. Кондратьев, Р.І. Колективно-договірне регулювання праці в зарубіжних країнах з ринковою економікою / Р.І. Кондратьев // На шляху до правової держави: тези доповідей і повідомлень Львівської регіональної наук.-практ. конф., м. Львів, 5–6 лютого 1992 р. – Львів, 1992. – Вип. 3. – С. 84–87.
4. Лаврінченко, О.В. Удосконалення правового механізму соціального партнерства в сфері реалізації службово-трудових відносин / О.В. Лаврінченко // Становление современной науки-2006: материалы I междунар. науч.-практ. конф., г. Днепропетровск, 16–30 окт. 2006 г. – Днепропетровск: Наука и образование, 2006. – Т. 10. – С. 30–32.
5. Модельный закон о социальном партнерстве: принят постановлением № 27-14 от 16 нояб. 2006 г. на XXVIII пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ // Информационно-пошукова система «Законодавство України». – 2009. – № 12.
6. Лаврінченко, О.В. Трудові спори працівників органів внутрішніх справ як сфера виникнення та реалізації процедурно-трудових і процесуально-трудових відносин: теоретичні аспекти / О.В. Лаврінченко // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2007. – № 4. – С. 255–272.
7. Нікітіна, Т.М. Сучасний стан та питання уніфікації нормативно-правової термінології / Т.М. Нікітіна // Соціально-захисна діяльність держави в умовах ринкових відносин: матеріали наук.-практ. конф., м. Чернігів, 31 травня – 2 червня 2007 р. – Чернігів, УАФТП, ЧДПСПтаП, 2007. – С. 234–237.
8. Грішнова, О.А. Економіка праці та соціально-трудові відносини / О.А. Грішнова. – Київ: Знання, КОО, 2007. – 559 с.
9. Болотіна, Н.Б. Трудове право України / Н.Б. Болотіна. – Київ: Вікар, 2003. – 725 с.
10. Лаврінченко, О.В. Деятельность человека в сфере охраны правопорядка (теоретико-правовой и философско-правовой аспекты) / О.В. Лаврінченко // Изв. Гомел. гос. ун-та им. Франциска Скорины. – 2007. – № 2. – С. 129–138.
11. Лаврінченко, О.В. Правовая природа и порядок возникновения служебно-трудовых отношений работников органов внутренних дел Украины: моногр. / О.В. Лаврінченко. – Донецк: Норд-Пресс – ДЮИ ЛГУВД, 2007. – 262 с.
12. Лаврінченко, О.В. Актуальні питання теорії трудового права в контексті сучасного розвитку правової системи України: моногр. / О.В. Лаврінченко. – Донецьк: Вебер, 2007. – 428 с.
13. Лаврінченко, О.В. Аксиологические, онтолого-правовые и институциональные аспекты проблемности современного трудового права: теоретико-правовое исследование / О.В. Лаврінченко // Оралдын гылым жаршысы: Казакстан жене шет ел галымдарын енбектерін жариялау / бас ред. М.Ф. Хабибуллин. – Меншік иесі: Уралнауцкнига, 2007. – № 6. – С. 98–105.
14. Лаврінченко, О.В. Застосування принципу ясності й доступності мови для адресатів актів під час дефінування й тлумачення категоріального апарата національної правової системи (теоретико-методологічні аспекти проблеми) / О.В. Лаврінченко // Вісник Донецького нац. ун-ту. – 2007. – № 2. – С. 392–401.
15. Lavrinenko, O.V. Phenomen terminological disharmonization: questions of the general theory / O.V. Lavrinenko // Naukowym progres na rubiezy tysiacleci – 2008 : mat-ly IV miedzynarod. nauk.-prakt. konf. (Przemysl, 1–15 czerwca 2008 r.). – Przemysl: Nauka i studia, 2008. – Т. 11. – S. 22–25.
16. Лаврінченко, О.В. Звільнення зі служби в органах внутрішніх справ України: проблемні питання подальшої нормативно-правової структуризації / О.В. Лаврінченко, М.М. Остафійчук // Запорізькі правові читання: тези доповідей щорічної міжнар. наук.-практ. конф., м. Запоріжжя, 15–16 травня 2009 р.: у 2 т. – Запоріжжя: Запорізький нац. ун-т, 2009. – Т. 1. – С. 306–309.
17. Лаврінченко, О.В. Проблемы дефинирования, характеристики содержания и систематизации отраслевых принципов трудового права и принципов правового регулирования служебно-трудовых отношений работников органов внутренних дел: философско-правовой и теоретико-методологический анализ современной научной доктрины / О.В. Лаврінченко // Рос. ежегод. труд. права. – 2008. – № 4. – С. 534–568.
18. Лаврінченко, О.В. Прояв феномену «термінологічної еkleктики» в сучасних дослідженнях організаційних принципів побудови підрозділів ОВС України / О.В. Лаврінченко // Veda a technologie: krok do budoucnosti – 2009: mat-ly V mezindrod. vedeck.-prakt. konf., Praha, 27.02.2009–05.03.2009 r. – Praha: Education and Science, 2009. – D. 6. – S. 47–54.
19. Лаврінченко, О.В. Проблеми дефінування, систематизації та онтолого-правової характеристики основних принципів проходження служби в органах внутрішніх справ України / О.В. Лаврінченко // Господарсько-правове забезпечення розвитку економіки України в період економічної кризи: зб. доповідей та тез повідомлень учасників господарсько-правової секції всеукр. наук.-практ. конф., м. Донецьк, 27 листопада 2009 р.: у 2 ч. – Донецьк: ДЮИ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2009. – Ч. 2. – С. 56–60.

Дата поступления статьи в редакцию 01.04.2010

СПОСОБЫ ВОЗДЕЙСТВИЯ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА НА ГОСУДАРСТВЕННУЮ ВЛАСТЬ

РОМАНЧУК И.С.,

доцент кафедры теории и истории государства и права Института государства и права Тюменского государственного университета, кандидат юридических наук

Аннотация

Исследование посвящено критическому анализу существующих способов ограничения произвола государственной власти. При этом автором впервые предлагается институт «народного доверия», который может оказать эффективное воздействие на государственную власть с целью направления ее деятельности в интересах населения страны.

Summary

The investigation is devoted to the critique of existing ways to limit the arbitrariness in the country. The author offers to create an «institute of National Confidence», which can exert influence upon the state power in order to direct its activities in behalf of the population of the country.

Вопросы воздействия гражданского общества на государственную власть, а конкретнее способность гражданского общества контролировать властные структуры, не допускать произвольный диктат силы, всегда вызывали неподдельный интерес различных ученых. Так, основными авторами, которые занимались данной проблематикой, являются: Шарль Луи де Монтескье, который в своем знаменитом произведении «О духе законов» сформулировал и обосновал принцип разделения властей как способ ограничения возможного злоупотребления властными полномочиями; Рудольф фон Иеринг в своем труде «Цель в праве» и Георг Еллинек в знаменитой книге «Право современного государства» обосновывают концепцию самоограничения власти правом. Нельзя, конечно, не отметить Николая Михайловича Коркунова и его фундаментальное произведение «Лекции по общей теории права», в котором он подходит с психолого-социологической стороны к решению данной проблемы, Диего Валадеса и его книгу «Контроль над властью», в которой автор раскрывает многие вопросы взаимодействия гражданского общества и власти.

Однако до сих пор проблема воздействия на власть, проблема ограничения властного произвола не решена, несмотря на то, что гражданское общество постоянно развивается и появляются

новые институты и рычаги воздействия на власть.

Кроме того, на современном этапе признано, что верховная власть в государстве должна исходить непосредственно от народа, но при этом любые формы социального взаимодействия и организации совместной деятельности нескольких лиц нуждаются в управлении. Еще К.Маркс писал: «Всякая непосредственно общественная или совместная работа в больших размерах требует большего или меньшего руководства... Отдельный скрипач сам дирижирует собой; оркестр же нуждается в капельмейстере» [1]. Отсюда следует вывод о необходимости существования при суверенной власти народа обособленного аппарата управления. Однако данный аппарат государства в идеалистической парадигме должен выполнять волю народа и действовать соответственно в его интересах. По данной причине, в пылу борьбы против государственного произвола и превращения чиновничьего аппарата в истинных слуг народа и были созданы такие институты непосредственной демократии, а соответственно и истинного выражения волеизъявления народа, как выборы и референдум. Считается, что наличие в государстве институтов непосредственной демократии, таких как выборы, не позволяет пробиваться в эшелоны власти коррупционерам и другим личностям,

преследующим корыстные и другие меркантильные, сугубо личные интересы.

Однако сегодня более чем очевидно, что создание и действие в государстве истинно демократических выборов очень трудная по воплощению на практике задача. История предоставляет нам массу примеров, когда выборы являются лишь ширмой для прикрытия произвола и беззакония при порядке образования государственных органов. Выборы в таком случае не отражают истинного мнения народа и созданы, чтобы сгладить и без того нарастающее возмущение народных масс по поводу отсутствия демократических институтов. Получается трагикомическая ситуация, когда вроде бы проводятся выборы, а результат, как и раньше, давно известен.

Кроме того, наличие истинно демократических выборов также не снимает проблему попадания во властные структуры не совсем чистых на руку чиновников, так как существуют различные пиар-технологии с использованием достижений современной психологии и техники, которые вводят в заблуждение существующий электорат. Помимо этого, политические деятели под влиянием властных полномочий могут менять свои представления о государстве и впоследствии, после избрания, игнорировать мнение народа. Поэтому свободный мандат не дает возможности контролировать народных избранников.

Что же может ограничить власть? В науке с самого начала познания власти выдвигают много гипотез по данному поводу, однако единого мнения нет и по сей день. Можно даже предположить, что этот вопрос является апорией, но автор все же предпримет еще раз попытку разобраться в этой контроверзе.

Концепция разделения властей, разработанная сначала Дж.Локком, а затем и Ш.Л.Монтескье, привнесла значительный прогресс в этом направлении. Тем не менее, на современном этапе мы видим, как власть приспособилась и к этим условиям. Она активно и популярно декларирует фиктивные идеи в виде демократии, социального государства и т.д., удовлетворяя интересы все того же господствующего класса. Конечно, борьба естественной школы права и другие революционные потрясения дали власти тяжелые уроки и привели к расширению общесоциальной направленности в политике современных государств. Но думается, это делается в интересах правящей элиты для сохранения своих властных полномочий и удержания власти в своих руках. В связи с этим принцип разделения властей еще не является необходимым ограничителем власти. Как правило, он формируется уже с заранее предусмотренным перевесом в сторону той или иной ветви, которая в процессе функционирования старается полностью прева-

лировать над другими. Если же существуют две или более самостоятельные ветви власти, то тогда между ними возникает конкуренция, жесткая борьба, а это ведет еще к большему кризису в государстве. Двух равных по силе властей в государстве не просто не должно быть, их просто не может существовать, «подобно тому, как одно и то же пространство не может быть одновременно занято двумя телами» [2]. Даже в Библии говорится, что «...всякое царство, разделившееся само в себе, опустеет; и всякий город или дом, разделившийся сам в себе, не устоит» [3]. Поэтому диадократия приводит не к стабильности и равному сосуществованию властей, а, наоборот, к жесткой политической борьбе, втягиваясь в которую конкурирующие власти используют любые способы, но самое главное, в пылу борьбы забывают про управление обществом, государством. Хуже такой ситуации и представить себе нельзя. Ярким доказательством нашей гипотезы служит современная ситуация в Украине.

Другие авторы видят выход из сложившейся ситуации в праве и считают, что власть ограничивается правом. Причем данная идея имеет глубокие исторические корни. Прежде всего Г.Еллинек рьяно отстаивал эту позицию. К примеру, он утверждал, что правовая норма, прежде всего, обязательна для органов государства, а соответственно правом связана и деятельность самого государства [4]. По мнению же автора, это ничего не доказывает, а напротив, история приводит нам массу случаев, когда органы государства и его должностные лица нарушали право или подстраивали его под себя. Далее Еллинек пишет, что «основные положения уголовного права, например, в значительной мере постоянны... И законодатель не имеет реальной возможности признать убийство ненаказуемым. Если бы он, тем не менее, сделал такую попытку, функция наказания тотчас же стала бы осуществляться другими, не поддающимися его воздействию, социальными силами» [5]. Нам же представляется, что в этом положении Г.Еллинек доказывает противоположное – ограничение власти не правом, а другими силами. Именно другая конкурирующая сила (в данном случае народ) заставляет власть ограничивать себя, в том числе и правом, но не само право, а тем более уж сама власть.

Отстаивал подобную концепцию и Р.Иеринг, который обосновывал идею самоограничения власти правом в собственном интересе. По его мнению, право, создаваемое исключительно государственной властью, есть лишь политика власти. Он указывает на то, что правомерность есть первое условие политической силы. Грубая физическая сила никогда не может иметь такого значения, какое имеет сила, действующая согласно с указанием разума, соблюдающая из-

вестного рода политику. Лучшая политика, по мнению Иеринга, есть правомерность. Понять это нетрудно. В самом деле, государственная власть стесняя, ограничивая себя ради правомерного образа действия, не может вместе с тем не укреплять себя, потому что это ограничение усиливает, прежде всего, правовое чувство в обществе. Нет сомнения, что главная опора всякой государственной власти есть не что иное, как высокое развитие чувства законности [6].

Однако, как совершенно точно подметил Н.М.Коркунов, объяснения Р.Иеринга, без сомнения, имеют значительную долю истины. «Дальновидные, понимающие свое положение представители власти, конечно, и в собственном интересе ограничивают свое властвование, чтобы тем более упрочить его. Но из этого не следует еще, чтобы все явления ограничения власти правом можно было объяснить как сознательное самоограничение власти в собственном интересе. В большинстве случаев ограничение власти правом дается дорогой ценой упорной борьбы различных элементов общества между собой. И, во всяком случае, ограничение власти правом в общем сознании не представляется только вопросом целесообразности, следовательно, чем-то факультативным, а, напротив, признается, должным, обязательным, независимым от усмотрения отдельных конкретных органов власти» [7].

Действительно, если мы остановимся на моменте ограничения власти правом, то сразу станет более чем очевидно, что это абсолютно фантастическая теория, которая относится к так называемому имплицитно-структурированному теоретизированию и не имеет и не может иметь реального воплощения. Все эти воззрения по поводу ограничения власти правом являются только идеалистическими изысканиями, то есть представляют собой теории, рассматривающие варианты ограничения власти правом исходя не из объективной действительности, а из соображений отдельных авторов о том, как это должно быть в идеале. Конечно, нам бы тоже хотелось, чтобы власть можно было ограничить позитивным правом, однако надо смотреть правде в глаза – это сделать добровольно со стороны власти невозможно. История не дает нам ни одного примера, когда носитель властных полномочий добровольно, то есть полностью, по собственному усмотрению во благо народа, государства, а не в угоду политическим интересам, с целью сглаживания социальной напряженности или под давлением гражданского общества ограничил себя правом. Можно привести массу примеров изменения законодательства, порой даже с нарушением всех существующих юридических правил, которые, казалось бы, способны ограничить власть. Так, например, 3 июня 1907 г. одновременно с роспуском II Государственной

думы, в нарушение Манифеста 17 октября 1905 г., в соответствии с которым «...никакой закон не мог воспринять силу без одобрения Государственной думы...», было пересмотрено Положение о выборах в Государственную думу. Вот еще пример подобного рода, но уже в наше время. Указом Президента Российской Федерации от 15 октября 1993 г. № 1633 «О проведении всенародного голосования по проекту Конституции Российской Федерации» был изменен порядок определения итогов принятия Конституции [8], что фактически изменило Закон РСФСР от 16 октября 1990 г. «О референдуме РСФСР» [9]. Суть этих изменений сводится к тому, что согласно Закону РСФСР Конституция считалась принятой, если за нее проголосовало более половины граждан РСФСР, внесенных в списки для участия в референдуме, а согласно Указу Президента – более 50 процентов избирателей, принявших участие в голосовании. А, как известно, за Конституцию Российской Федерации проголосовало 32 937 630 избирателей, или 58,4 процента избирателей, принявших участие в голосовании. При этом приняло участие в выборах всего 58 187 755 зарегистрированных избирателей, или 54,8 процента [10]. Поэтому если бы не эти изменения, то Конституция вообще не была бы принята. И все бы ничего, однако Президент не может изменять законы. Более того, данный Закон РСФСР о референдуме был отменен лишь 16 октября 1995 г. Федеральным конституционным законом от 10 октября 1995 г. № 2-ФКЗ «О референдуме Российской Федерации» [11]. При этом Конституционный суд, который должен стоять на страже основного закона, предпочел остаться в стороне [12], а его определение по данному вопросу предпочли в то время даже не публиковать, дабы не показывать эти откровенные факты нарушения правовых норм и установленных процедур.

Налицо факт принятия такого «права», которое угодно власти. Как же некоторые авторы после этого собираются правом ограничивать эту власть?

Но более того, даже те нормы, которые власть устанавливает, она может и не соблюдать. Так, например, в мае 1994 года были опубликованы выводы экспертной группы А.А.Собянина при администрации президента о масштабных фальсификациях на референдуме (после этой публикации президентская администрация прекратила сотрудничество с группой) [13]. Согласно выводам данной комиссии в референдуме приняло участие не более 46 % от списочного состава избирателей, в связи с чем легитимность принятия Конституции и подвергается сомнению некоторыми исследователями [14].

Многие возражат и скажут, что эти факты существовали ранее в силу неразвитости демократии, а сейчас подобного произойти не может. На

что мы ответим совершенно свежими примерами. Федеральный закон от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» в ч. 5 ст. 21 закреплял положение о том, что члены Центральной избирательной комиссии Российской Федерации должны иметь высшее юридическое образование или ученую степень в области права [15]. Однако перед вступлением на должность председателя ЦИК Российской Федерации Чурова Владимира Евгеньевича (27 марта 2007 г.) Федеральным законом от 30 января 2007 г. данный пункт был изменен и теперь членами Центральной избирательной комиссии Российской Федерации могли стать лица, имеющие высшее профессиональное образование [16]. А, как известно, господин В.Е. Чуров не имел высшего юридического образования, но зато более пяти лет занимал пост заместителя председателя Комитета по внешним связям – начальника управления международного сотрудничества Администрации г. Санкт-Петербурга, где работал под руководством Владимира Путина.

Поэтому власть обладает всем объемом полномочий, при этом она может изменять, дополнять их, отдавать другим структурам. Причем делает она это по собственному усмотрению и в любое время. Верховный носитель правомочен изменять или вовсе упразднить законы соответственно потребностям случая, времени и лиц [17]. Верховная власть обладает такими полномочиями, которые получили даже название «компетенция компетенций» [18]. «Верховная власть юридически ничьему контролю не подлежит и не перед кем юридической ответственности не несет» [19]. Указывая на абсолютный и неограниченный характер государственной власти, Ж.Боден, ссылаясь на Библию, отмечает то, что Бог передал власть земному избраннику [20].

Некоторые могут возразить, сказав: «А как же привлечение органов государства к ответственности, это ли не ограничение власти правом?» По данному поводу мы ответим простым примером: в России была принята группа нормативно-правовых актов, направленных на борьбу с коррупцией [21]. Однако коррупции в стране после этого не уменьшилось, а только увеличилось, и это не мнение автора, а статистические данные МВД и выводы высокопоставленных лиц. Так, депутат Государственной Думы Борис Резник пишет, что по прошествии десяти лет абсолютно ничего не изменилось: «Коррупция пошла вширь и вглубь, обретает новые формы. Коррупционные дела, как правило, разваливаются в ходе следствия либо не получают серьезной и суровой оценки в судах» [22]. Коррупция носит вековую и хроническую привычку [23]. Поэтому, к сожалению, это не так. За свои

действия несут ответственность органы, подчиненные власти, и их должностные лица, но не сама верховная власть [24]. Кроме того, такие случаи происходят только в силу какого-либо давления на власть, когда она находится в безвыходном состоянии, но никак не добровольно.

Более того, этот абсолютизм власти вытекает из ее существа быть независимой, верховной и полновластной, то есть обладание властью таким признаком, как суверенитет. Если такого верховного носителя нет, то это уже не государство, а провинция, область или что-то иное, входящее в сферу каких-то суверенных властных отношений [25]. Государственный союз, не обладающий суверенитетом, не может рассматриваться как самостоятельное государство [26]. И он (суверенитет) заложен в ней изначально и поэтому избежать его не удастся при любой форме правления. Какую бы форму ни принимало государство, суверенитет имманентен самой идее государства и является его необходимым признаком [27]. Один раз возникнув в качестве монархических государств, так как все без исключения древние общества формируют монархии, они, диалектически развиваясь, могли принимать аристократический, демократический облик, а также смешанные формы организации, но внутренняя природа власти не меняется [28; 29]. Власть универсальна вне зависимости от формы правления [30].

Все это говорит о том, что юридически власть ничем не ограничена и это полномочие не принадлежит тому или иному образу правления, независимо монархические это государства или какие-либо другие, ибо неразлучно с самим существом государства как верховного союза [31]. Поэтому любая действительная власть в большей или меньшей степени является тотальной [32]. «По самому существу своего понятия верховная власть, как власть конечная, предельная, крайняя, последней инстанции, не может быть юридически ограничена, ибо если бы она была ограничена юридически, то уже не была бы верховной» [33]. Н.М. Коркунов по этому поводу писал, что «для подзаконного суда текст закона безусловно обязателен, для самой же верховной власти он не может иметь такого значения», а Ж.Боден говорил, что «приказ магистрата есть просто распоряжение, тогда как приказ правителя – это решение, причем способное изменить государственный и правовой порядок» [34; 35].

Кроме того, власть не только не ограничивается правом, но стремится поменять существующее позитивное право, подогнать его под себя. Стоит только вспомнить, как сразу после революции советская власть издает Декрет о суде № 1 от 22 ноября (5 декабря) 1917 г. «Суть декрета заключалась в двух положениях: 1) разогнать старый суд; 2) отменить все старые законы» [36; 37].

Однако и этого советской власти показалось мало. Поэтому 15 февраля 1918 г. принимается Декрет о суде № 2, где суд сам решал, соответствуют ли судебные уставы 1864 г., по которым собственно и велось судебное производство, правосознанию трудящихся классов или нет [38]. Ну и, наконец, окончательные ссылки на «законы свергнутых правительств» запрещают «Положение о едином народном суде», принятое ВЦИК 30 ноября 1918 г. [39]. Вообще, как впоследствии признает П.И. Стучка, после Октября первое выступление правового характера советской власти «заключалось в создании пролетарского суда без буржуазного права, но и без пролетарского» [40]. А сразу после распада Советского Союза Б.Н. Ельцин выносит на референдум проект новой конституции, которая предоставляет такие полномочия президенту, которым позавидовали бы даже некоторые из монархов.

Отсюда властвовать – значит иметь возможность изменять закон. Властитель – это в первую очередь «законодатель-учредитель». «Достаточно вспомнить в этом смысле основателей египетских и китайских императорских династий, а также Моисея, Мухаммеда, Чингиз-хана, Цезаря, Октавиана Августа, Константина Великого, Петра I, Наполеона и др. Их деятельность увенчивается принятием писанного Основного Закона (Законодательства Моисея, Коран, Великая Яса) или формализуется в виде созданных институтов и учреждений, новой системы общественных отношений...» [41].

А раз рука – владыка, который может в любое время изменить существующие нормы в угоду только для себя или всего общества направлением, то уж ограничивать этими нормами самого же владыку никак нельзя.

Изложенное говорит о том, что главным средством ограничения власти является не право, а другая противоборствующая сила, так как юридическая неограниченность власти не означает, что она на самом деле фактически является безгранично произвольной [42]. Верховная власть только в идеале безгранична, в реальности же ее ограничивают законы природы, историческая обстановка, пределы физической возможности, бытовые условия, слабое сознание зависимости подвластных, интеллектуальные границы, внешнеполитическое положение страны, экономические детерминанты, гражданское общество и т.д. [43; 44; 45].

Поэтому в реальности власть должна существовать как раз под воздействием этих элементов силы, способных ее ограничить, иначе она будет стремиться проявлять свою идеалистическую сущность (быть безграничной, существовать в отсутствие каких-либо ограничений). Только в условиях жесткой конкуренции и постоянного контроля, а в необходимых случаях и возможности немедленного реагирования на

злоупотребления должна существовать государственная власть. Она должна всегда испытывать давление сдерживающей силы, страх возможности потерять это властвующее влияние в случае злоупотребления и тогда она будет действовать в интересах большинства, а не только властвующих. Но кто является этой другой силой? Кто может оказать давление на такую мощную машину, как государственный аппарат, а тем более сдерживать ее? Согласно учению Ш.Л. Монтескье этой силой должна стать сама власть, разделившись на три ветви. Но не отрицая заслуги великого ученого, по мнению автора, этого недостаточно, а кроме того, сдерживающий элемент должен быть нейтральным, стоящим вне властных полномочий. И таким элементом, понятно, должно являться гражданское общество, которое может заставить власть закреплять в праве ограничения своих полномочий. Однако не все так просто. И дело не только в том, что это пресловутое гражданское общество может быть неразвитым, как, например, в России, но и в том, что субъекты власти меняются и могут оказывать давление на общество и даже подавлять его, блокировать его инициативы и интенциональность. Поэтому в государстве должны существовать эффективные механизмы, с помощью которых даже неразвитое гражданское общество смогло бы проявлять себя и контролировать власть.

В связи с указанным мы считаем актуальным говорить, что для устранения такой ситуации назрела реальная необходимость интеграции в политическую систему страны других институтов непосредственной демократии в дополнение к выборам для создания ограничения произвола со стороны правящего истеблишмента.

Полагаем, что было бы целесообразным ввести в систему отношений между народом и властью своеобразный институт доверия. Суть данного института очень проста. Его задачей должно стать осуществление ежегодного мониторинга общественного мнения (своего рода плебисцита), что позволит выяснить, как граждане оценивают качество работы наиболее важных государственных органов и должностных лиц. В первую очередь к ним должны относиться члены парламента, президент, главы субъектов федерации и члены законодательных органов субъектов федерации. Можно также распространять действие данного института и на более широкий круг должностных лиц государственных органов, а кроме того, он просто необходим, по глубокому убеждению автора, на уровне местного самоуправления. Данный мониторинг по специфике процедуры должен приравниваться к выборам, а соответственно его результаты имеют обязательное значение. В порядке такого опроса не проводятся выборы вышеперечисленных лиц, а только рассматривается вопрос о целесообраз-

ности их дальнейшего пребывания на посту. Это своего рода видоизмененный вариант института отзыва. Лица, которым в доверии будет отказано, прекращают свою деятельность и пожизненно не могут занимать данную должность. А вакантные места замещаются в установленном для этого органа обычном порядке формирования (назначение или избрание).

Такой институт не является абсолютной новеллой. Он существовал, правда, в несколько другом варианте в Древней Греции и носил название остракизма. Институт доверия позволяет назначать отдельных лиц на должности первичными органами, например, как сейчас назначают глав субъектов федерации, но при этом не ущемлять права населения этого субъекта, так как если, по их мнению, глава субъекта не справляется со своей работой, его можно будет на ежегодном голосовании в рамках института доверия лишить права занимать данную должность как не оправдавшего доверия населения субъекта федерации. И действительно, в настоящее время президент назначает глав субъектов России, однако последствия такого назначения ощущает на себе население этого региона, а не президент.

Кроме того, с помощью института доверия можно безболезненно решить волнующую как общество, так и саму власть проблему продления срока пребывания на посту президента страны. Это тем более актуально в условиях непрекращающихся споров относительно определения оптимальной продолжительности президентского срока. Так, одни считают четыре года временем явно недостаточным для проведения каких-либо основательных реформ или для преобразования и совершенствования государственно-правовых институтов. Об этом, как известно, заявил и действующий Президент Российской Федерации Д.А.Медведев в своем ежегодном послании Федеральному Собранию Российской Федерации [46], что привело к изменению Конституции Российской Федерации. С другой стороны, более длительное пребывание на посту президента почти неизбежно приведет к злоупотреблению властью одним человеком. Введение института доверия позволит установить и более продолжительный срок без подобных опасений, так как президент все равно будет нуждаться в ежегодном продлении доверия. В противном случае ему придется покинуть свой пост досрочно.

Преимущество предлагаемой новеллы заключается еще и в том, что депутаты как федерального, так и регионального уровня, которые недобросовестно относятся к своим обязанностям (например, не проводят встречи с избирателями, были уличены в деяниях, порочащих честь и достоинство звания депутата и т.д.), мо-

гут лишиться мандата досрочно. Подобным образом решается вопрос и о так раздражающем народ институте неприкосновенности членов парламента, так как независимо от того, обладают ли они этой неприкосновенностью или нет, они должны ежегодно получать продление доверия от населения. И поэтому если палата и не даст согласия на снятие с того или иного парламентария неприкосновенности, то он все равно может лишиться звания народного представителя во время осуществления института народного доверия. Это, несомненно, позволит предупредить случаи сохранения дискредитировавшим себя депутатом парламентской неприкосновенности, не позволяющей привлечь его к административной или уголовной ответственности.

Другим позитивным следствием введения института доверия является потенциальная вероятность снизить уровень фальсификации итогов голосования. Фальсификации подобного рода практически неизбежны при проведении выборов раз в четыре или пять лет, поскольку некоторые будущие чиновники иногда предпочитают потратить значительные средства на подкуп электората (так сказать, однократно «вложиться») и обеспечить себе беззаботное существование в течение этого времени, постепенно коррупционными методами восстанавливая и приумножая свой капитал. Ежегодное же проведение опроса, с логической точки зрения, потребует и ежегодного вложения, что приведет к экономической невыгодности занятия государственной должности.

Многие возразят и скажут, что при таком институте перечисленные лица будут заняты только ежегодной предвыборной агитацией, а, кроме того, всенародные выборы – это процесс слишком дорогостоящий для того, чтобы его проводить каждый год. Другие скажут, что существует институт отзыва и потому нет необходимости во введении каких-либо альтернативных или дополнительных институтов. Однако считаем нужным заметить, что, во-первых, при проведении подобного опроса агитацию можно запретить, так как это не выборы, и должностные лица должны завоевать продление доверия только своими поступками во благо обществу и государству на том или ином государственном посту. А поэтому опрос оценивает работу данных лиц, и какая-либо агитация должна строго пресекаться. Во-вторых, в условиях, когда речь идет о судьбе страны, судьбе нашей демократии, средств жалеть нельзя. Более того, «нерадивые» руководители могут принести значительно больше вреда, неумело распорядившись доверенными им деньгами или воспользовавшись своим положением и присвоив средства государственной казны и т.д. Материальные потери в этом случае во много раз превысят затраты на

проведение опроса о доверии народа, в связи с чем вопрос об экономии здесь неуместен.

А кроме того, можно совмещать как обычные выборы или даже референдум, так и опрос о доверии одновременно нескольких категорий должностных лиц государственной власти (федерального и регионального уровней) и местного самоуправления, что снизит стоимость его проведения. Что касается института отзыва, то мы придерживаемся мнения о том, что данный институт, к сожалению, неэффективная, трудно применимая на практике мера воздействия на должностных лиц, а учитывая статистику его проведения в тех регионах, где он действует, можно с уверенностью говорить о его фиктивном характере.

Но более того, даже если согласиться с мнением тех ученых, которые ратуют за существование института отзыва, то институт народного доверия легко с ним сочетаем, и они ни в коем случае не противоречат друг другу, а соответственно могут существовать одновременно.

По мнению автора, институт доверия, несомненно, заставит чиновников трудиться для

блага народа, из года в год, заслуживая, отрабатывая и завоеывая его доверие. Сейчас же ситуация обратная: полная независимость высокопоставленных лиц побуждает их абстрагироваться от проблем народа. Не замечать его, так как от него все равно ничего не зависит, зачем же тогда напрягаться?

Самое же главное, институт доверия поможет проявить себя гражданскому обществу, будет способствовать его развитию, поможет понять действительную, потенциально заложенную в гражданском обществе мощь противостоять власти и снизит злоупотребление властью путем ее реального ограничения. Институт доверия является уникальным институтом. Его уникальность заключается в том, что по сравнению с другими институтами он единственный является способом должного, действительного проявления прямой, непосредственной демократии, так как сочетает в себе релевантные стороны одновременно всеобщих выборов, референдума, отзыва лиц, не оправдавших доверия народа, или, наоборот, продления срока полномочий добросовестных чиновников.

ЛИТЕРАТУРА

1. Маркс, К. Капитал / К. Маркс. – М., 1905. – С. 225.
2. Шершеневич, Г.Ф. Общая теория права / Г.Ф. Шершеневич. – М.: Изд. Бр. Башмаковых, 1911. – Т. 1. – С. 231.
3. Библия. От Матфея святое благовествование. – М.: Рос. библейское сообщество, 2000. – С. 1026.
4. Еллинек, Г. Общее учение о государстве / Г. Еллинек. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 360.
5. Еллинек, Г. Общее учение о государстве. – С. 364.
6. Коркунов, Н.М. Лекции по общей теории права / Н.М. Коркунов. – СПб., 1914. – С. 203.
7. Коркунов, Н.М. Лекции по общей теории права. – С. 204.
8. О проведении всенародного голосования по проекту Конституции Российской Федерации: Указ Президента Рос. Федерации, 15 окт. 1993 г., № 1633, ст. 22 // Собр. актов Президента и Правительства Рос. Федерации, 18 окт. 1993 г. – № 42. – Ст. 3995.
9. О референдуме в РСФСР: Закон РСФСР, 16 окт. 1990 г., ст. 35 // Ведомости Съезда нар. депутатов Рос. Федерации и Верховного Совета Рос. Федерации, 25 окт. 1990 г. – № 21. – Ст. 230.
10. О результатах всенародного голосования по проекту Конституции Российской Федерации: постановление Центр. изб. комиссии Рос. Федерации, 20 дек. 1993 г., № 142 // http://www.cikrf.ru/vib_arhiv/referendum/index.jsp.
11. О референдуме Российской Федерации: Федер. конституц. закон, 10 окт. 1995 г., № 2-ФКЗ, ст. 43 // Собр. зак-ва Рос. Федерации, 16 окт. 1995 г. – № 42. – Ст. 3921.
12. Об отказе в принятии к рассмотрению запроса группы депутатов Государственной Думы Федерального Собрания о проверке конституционности Указа Президента Российской Федерации от 15 окт. 1993 г. № 1633 «О проведении всенародного голосования по проекту Конституции Российской Федерации» в части утверждения Положения о всенародном голосовании по проекту Конституции Российской Федерации 12 дек. 1993 г.: определение Конституционного суда Рос. Федерации, 1 апр. 1996 г., № 13-О // Правовая система «Гарант».
13. Всенародное голосование по Конституции России (1993) [Электронный ресурс] // <http://ru.wikipedia.org/wiki/>. – 1993.

14. Собянин, А.А. Демократия, ограниченная фальсификациями: выборы и референдумы в России в 1991–1993 гг. / А.А. Собянин, В.Г. Суховольский. – М., 1995; Выжutowич В. Центризм превращается в политическое ведомство / В. Выжutowич // Известия. – 1994. – 4 мая; Пленарное заседание Госдумы (комментарий) // КоммерсантЪ. – 1994. – 26 мая. – № 95 (563).

15. Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации: Федер. закон, 12 июня 2002 г., № 67-ФЗ // Собр. зак-ва Рос. Федерации, 17 июня 2002 г. – № 24. – Ст. 2253.

16. О внесении изменения в статью 21 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»: Федер. закон, 30 янв. 2007 г., № 6-ФЗ // Собр. зак-ва Рос. Федерации от 5 февр. 2007 г. – № 6. – Ст. 681.

17. Шмит, К. Политическая теология. Четыре главы к учению о суверенитете / К. Шмит // Политическая теология: сб. – М.: КАНОН-пресс-Ц, 2002. – С. 19–21; Грачев, Н.И. Происхождение суверенитета. Верховная власть в мировоззрении и практике государственного строительства традиционного общества: моногр. / Н.И. Грачев. – М.: ИКД «Зерцало-М», 2009. – С. 69.

18. Грачев, Н.И. Происхождение суверенитета... – С. 58.

19. Грачев Н.И. Происхождение суверенитета... – С. 59.

20. Маритен, Ж. Человек и государство / Ж. Маритен. – М.: Идея-Пресс, 2000. – С. 37.

21. О противодействии коррупции: Федер. закон Рос. Федерации, 25 дек. 2008 г., № 273-ФЗ // Рос. газ. – 2008. – 30 дек.

22. Резник, Б. Прогноз на завтра / Б. Резник // Нац. прогноз. – 2009. – Окт. – № 4. – С. 3.

23. Медведев, Д. Россия, вперед! [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.kremlin.ru/news/5413>.

24. Грачев, Н.И. Происхождение суверенитета... – С. 58–59.

25. Алексеев, Н.Н. Современное положение науки о государстве и ее ближайшие задачи / Н.Н. Алексеев // Русский народ и государство. – М.: Аграф, 1998. – С. 540.

26. Грачев, Н.И. Суверенитет как феномен верховной власти // Вестн. СГАП. – 2006. – № 3 (52). – С. 17.

27. Грачев, Н.И. Происхождение суверенитета... – С. 60.

28. Омельченко, О.А. Всеобщая история государства и права: в 2 т / О.А. Омельченко. – М.: ТОН-ПРИОР, 1999. – Т. 1. – С. 33.

29. Грачев, Н.И. Происхождение суверенитета... – С. 60–61.

30. Тихомиров, Л.А. Монархическая государственность / Л.А. Тихомиров. – СПб.: А/о Комплект, 1992. – С. 501.

31. Чичерин, Б.Н. Общегосударственное право / Б.Н. Чичерин. – М.: Зерцало, 2006. – С. 66.

32. Кожев, А. Понятие власти / А. Кожев. – М.: Праксис, 2006. – С. 49.

33. Грачев, Н.И. Происхождение суверенитета... – С. 66.

34. Коркунов, Н.М. Русское государственное право / Н.М. Коркунов. – 3-е изд., перераб. – СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1899. – С. 213. – Т. 1.: Введение и общая часть.

35. Боден, Ж. Метод легкого познания истории / Ж. Боден. – М.: Наука, 2000. – С. 146.

36. Декреты Советской власти. – М.: Гос. изд-во полит. лит., 1957. – Т. 1. – С. 124–126.

37. Стучка, П.И. Революционная роль советского права / П.И. Стучка. – 3-е изд. – М., 1934. – С. 91, 116.

38. Декреты Советской власти. – С. 466–474.

39. Декреты Советской власти. – М.: Гос. изд-во полит. лит. – 1968. – Т. 4. – С. 101.

40. Стучка, П.И. Революционная роль советского права. – С. 116.

41. Грачев, Н.И. Происхождение суверенитета... – С. 113.

42. Казанский, П.Е. Власть Всероссийского Императора / П.Е. Казанский. – М.: Москва, 1999. – С. 336.

43. Коркунов, Н.М. Русское государственное право / Н.М. Коркунов. – СПб., 1909. – Т. 2. – С. 324.

44. Коркунов, Н.М. Лекции по общей теории права / Н.М. Коркунов. – СПб., 1914. – С. 269.

45. Грачев, Н.И. Происхождение суверенитета... – С. 69.

46. Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации от 5 нояб. 2008 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.kremlin.ru/appears/2008/11/05/1349_type63372type63374type63381type82634_208749.shtml.

Дата поступления статьи в редакцию 17.02.2010

ТРЕБОВАНИЯ к материалам, представляемым для опубликования в научно-практическом журнале «Право.by»

1. Общие требования к статьям

1.1. К рассмотрению принимаются статьи на бумажном носителе (до 10 страниц при одинарном интервале) в одном экземпляре, переданные вместе с файлами (файлы могут быть направлены по электронной почте: journal@ncpi.gov.by с уведомлением о доставке).

1.2. Языки публикуемых статей – русский, белорусский. Принимаются статьи на английском языке (публикуются в переводе на русский язык).

1.3. Правила оформления.

Все поля – 20 мм. Шрифт Times New Roman 15 пт, одинарный междустрочный интервал.

На первой странице сверху посередине пишется заглавие (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 инициалы и фамилии авторов с указанием организации, должности, ученого звания и ученой степени. Каждый автор – с новой строки.

Далее – пропуск строки и аннотация на русском и английском языках (кегель 12, курсив).

Затем – пропуск строки и основной текст.

1.4. Рисунки вставляются в текст в формате JPG, BMP или WMF 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.

1.5. 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 перечисленных сведений также следует указать почтовый индекс, адрес, номер контактного телефона, e-mail. Эти сведения в журнале не публикуются и необходимы для связи сотрудников редакции с автором.

1.6. Файл статьи представляется в формате RTF, Word. Рукописи не возвращаются.

1.7. Вместе со статьей предоставляется портретное фото автора в электронном виде в формате JPG.

2. Требования к научным статьям

2.1. Научные статьи подлежат независимой экспертизе (рецензированию). Рецензенты – доктора или кандидаты наук.

2.2. Научная статья объемом не менее 14 000 печатных знаков должна содержать следующие обязательные элементы:

индекс УДК;

название статьи, отражающее основную ее 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).

2.3. Ссылки на цитированные источники нумеруются согласно порядку цитирования в тексте. Порядковые номера ссылок должны быть написаны внутри квадратных скобок (например: [1], [2]).

2.4. 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.

2.5. В случае если статья (материал) одновременно направляется в другое издание либо была опубликована ранее, автор должен сообщить об этом в редакцию при представлении материала.

2.6. Авторы передают редакции исключительное 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 в редакцию является действием, выражающим согласие автора на опубликование материала на указанных условиях, а также на размещение материала 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.

2.7. Авторам настоятельно рекомендуется перед отправкой в журнал тщательно проверить общую орфографию материалов, правильность написания соответствующих юридических терминов, оформление текста работы и ссылок. Редакция настоятельно просит авторов следить за соответствием представляемого материала настоящим требованиям, а также проверять электронные файлы на отсутствие вирусов.

В случае нарушения предъявляемых к оформлению требований материал может быть возвращен автору на доработку. Рукописи, направленные авторам на доработку, подлежат возврату в редакцию в рекомендованный срок. О внесенных изменениях автор должен сообщить в прилагаемом к рукописи письме. При несоблюдении автором предъявляемых требований редакция имеет право отказать публиковать представленный автором материал.

**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.

<i>Выпускающий редактор</i>	<i>Кириллова Д.В.</i>
<i>Редакторы</i>	<i>Астрейко Н.А., Буторина И.А., Голуб Е.А., Довнар Ю.А., Дрозд И.И., Дубарь И.Д., Киридон Н.Г., Кособуцкая И.И., Мальшица Е.В., Матусевич С.Ф., Махальская А.Г., Новикова М.А., Окова Ю.А., Патапеня И.В., Протапович Е.А., Романова А.Б., Сазончик О.В., Сидоренко Е.В., Соболева О.Ч., Тарасова С.А., Трусова Е.Т., Щижно М.В.</i>
<i>Верстка и дизайн</i>	<i>Заяц Д.М.</i>
<i>Телефон</i>	<i>(международ. код 1037517) 222-70-75; факс 222-70-64</i>
<i>Адрес редакции</i>	<i>ул. Берсона, 1а, 220701, г. Минск</i>
<i>e-mail</i>	<i>journal@ncpi.gov.by</i>
<i>Интернет-адрес</i>	<i>http://www.ncpi.gov.by http://www.pravo.by (Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь)</i>

Подписной индекс 00796

Свидетельство о регистрации журнала № 1700 от 29.08.2008.
Подписано в печать 28.05.2010. Формат 60x84/8. Бумага офсетная. Печать офсетная.
Усл. печ. л. 25,7. Тираж 240 экз. Заказ № 1535.

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, 2010

Продолжается подписка на журнал «Право.by»

на II полугодие 2010 года

Ф. РП-1	Министерство связи и информатизации Республики Беларусь											
	АБОНЕМЕНТ на газету журнал										00796 (индекс издания)	
	(наименование издания)										Количество комплектов	
	на 20 год по месяцам											
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12
								x			x	
Кому _____ (фамилия, имя, отчество)												
Куда _____ (адрес)												
(почтовый индекс)						(город, населенный пункт)						
ДОСТАВОЧНАЯ КАРТОЧКА												
на газету журнал										00796 (индекс издания)		
(наименование издания)												
Сто- имость	подписки						руб.			Количество комплектов		
	переадресовки						руб.					
на 20 год по месяцам												
1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	
								x			x	
Кому _____ (фамилия, инициалы)												
Куда _____ (адрес)												
(почтовый индекс)						(город, населенный пункт)						

Предыдущие номера издания можно приобрести
в Национальном центре правовой информации Республики Беларусь
по адресу: 220701, г. Минск, ул. Берсона, 1а,
либо в региональных центрах правовой информации.

ДЛЯ СВЕДЕНИЯ ПОДПИСЧИКОВ!

В соответствии с условиями договоров всю моральную и материальную ответственность перед подписчиками за нарушение сроков выхода изданий, их ликвидацию, выпуск объединенных номеров несут редакции газет и журналов.

При изменении условий конвертации валют возможно изменение подписной цены зарубежных изданий. В этом случае подписчику необходимо произвести доплату или аннулировать издание в установленном порядке.

При оформлении подписки на газету или журнал, а также для переадресовки издания, бланк абонемента с доставочной карточкой заполняется подписчиком на каждое издание отдельно ручкой, разборчиво и без сокращений в соответствии с условиями каталога.



НАЦИОНАЛЬНЫЙ ЦЕНТР ПРАВОВОЙ ИНФОРМАЦИИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

БАНКИ ДАННЫХ ПРАВОВОЙ ИНФОРМАЦИИ

АКЦИЯ!

СКИДКА на общее количество дисков любых наименований:

20 % при заказе от 150 до 299 экземпляров;

40 % при заказе 300 и более экземпляров.



БАНК ДАННЫХ «КОДЕКСЫ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ»

Содержит тексты Конституции Республики Беларусь и всех 25 кодексов Республики Беларусь. Тексты кодексов Республики Беларусь представлены в действующей редакции на момент выпуска.

Отпускная цена с учетом НДС – 14 868 рублей.



БАНК ДАННЫХ «БИЗНЕС»

Включает нормативные правовые акты, регулирующие организацию работы в сфере бизнеса, внешнеэкономической деятельности и инвестиционной политики. Выпускается на русском и английском языках.

Отпускная цена с учетом НДС – 16 230 рублей.



БАНК ДАННЫХ «ТРУД И ПРОФСОЮЗНОЕ ДВИЖЕНИЕ»

Содержит нормативные правовые акты Республики Беларусь и международные соглашения, регулирующие трудовые отношения и профсоюзную деятельность, конвенции и рекомендации Международной Организации Труда, содержащие международные трудовые стандарты.

Отпускная цена с учетом НДС – 11 650 рублей.



БАНК ДАННЫХ «ИНДИВИДУАЛЬНЫЙ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬ»

Включает нормативные правовые акты, регулирующие хозяйственную деятельность индивидуальных предпринимателей.

Отпускная цена с учетом НДС – 15 834 рубля.



БАНК ДАННЫХ «ДЕПУТАТ»

Включает нормативные правовые акты, определяющие основы конституционного строя Республики Беларусь, правовое регулирование деятельности депутатского корпуса, ответственность за нарушение избирательных прав.

Отпускная цена с учетом НДС – 14 044 рубля.



БАНК ДАННЫХ «ПОМНИКИ ІСТОРЫІ ПРАВА БЕЛАРУСІ»

Создан при поддержке Национальной комиссии Республики Беларусь по делам ЮНЕСКО. Содержит систематизированную подборку 100 исторических правовых актов, действовавших на территории Беларуси с XIII по XX век.

Отпускная цена с учетом НДС – 15 152 рубля.



БАНК ДАННЫХ «КОДЕКСЫ СТРАН СНГ»

Банк данных содержит законодательство стран СНГ и основные нормативные правовые акты, регулирующие гражданско-правовые отношения, вопросы, связанные с разрешением хозяйственно-правовых споров, исполнительного производства, а также Регламент Экономического суда СНГ.

Отпускная цена с учетом НДС – 17 579 рублей.

МЫ ДЕЛАЕМ ПРАВО ДОСТУПНЫМ ДЛЯ ВСЕХ!

220701, г. Минск, ул. Берсона, 1а, тел./факс 8 (017) 222-70-69

www.pravo.by, www.ncpi.gov.by, e-mail: sales@ncpi.gov.by