ISSN 1997-7328

Национальный центр
правовой информации
Республики Беларусь

Кафедра ЮНЕСКО
по информационным
технологиям и праву

Право.by

Научно-практический журнал

Читайте в номере:

- *Делать право доступным для всех - важная миссия: интервью с директором Национального центра правовой информации Республики Беларусь Гаевым А.А.*
- *Государственные информационно-правовые ресурсы Республики Беларусь как инструмент обеспечения реализации механизма «единого окна» в рамках Таможенного союза*
- *Новые возможности информационно-поисковой системы «ЭТАЛОН» версии 6.5*

5 (25) 2013

Право.by

Выходит 6 раз в год

Научно-практический журнал

Издается с июня 2008 г.

С июня 2008 года журнал включен в перечень научных изданий Республики Беларусь для опубликования результатов диссертационных исследований (действующий перечень утвержден приказом Председателя Высшей аттестационной комиссии Республики Беларусь от 16 мая 2013 г. № 57).

Учредитель и издатель

Национальный центр правовой информации Республики Беларусь

Главный редактор

Балашенко С.А.

Заместитель главного редактора

Гаев А.А.

Ответственный секретарь редакционной коллегии

Браусов А.М.

Редакционная коллегия

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

Научно-практический журнал «Право.by»

Журнал включен в перечень научных изданий Республики Беларусь для опубликования результатов диссертационных исследований. В нем публикуются научные статьи, материалы практического характера, освещающие актуальные проблемы и вопросы теории и практики юридической деятельности.
Периодичность выхода – **6** раз в год. Объем издания – около **150** страниц.

Тематика журнала

Теория и история государства и права
Европейское право
Международное право
Актуальные вопросы законодательства
Трудовое право
Информационное право
Конституционное и муниципальное право
Административное, финансовое право

Прокурорская деятельность
Развитие правовой информатизации
Административный процесс
Вопросы ПЦПИ
Оперативно-розыскная деятельность
.
Вопросы юридического образования
Уголовное право и криминология

Подписка:

- в Республике Беларусь – подписной индекс 00796(2) (каталоги РУП «Белпочта», РУП «Белсоюзпечать»);
- в Российской Федерации – подписной индекс 25978 (каталог ОАО Агентство «РОСПЕЧАТЬ»);
- в Украине – подписной индекс 796 (каталог Государственного предприятия «Пресса»).

Открыта подписка на **электронную версию** на сайте: **www.ncpi.gov.by**

ВНИМАНИЮ АВТОРОВ!

В рамках проведения работ по включению журнала в международные наукометрические базы данных изменены ТРЕБОВАНИЯ к материалам, представляемым для опубликования. С новыми требованиями можно ознакомиться на сайте НЦПИ в разделе «Продукция и услуги» → «Журнал «Право.by» → «Требования к оформлению».

По вопросам опубликования авторских материалов обращайтесь в редакцию по тел. **8 (017) 279-99-48**, e-mail: **journal@ncpi.gov.by**

По вопросам приобретения журнала обращайтесь:

НАЦИОНАЛЬНЫЙ ЦЕНТР ПРАВОВОЙ ИНФОРМАЦИИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

220701, г. Минск, ул. Берсона, 1а, тел./факс 8 (017) 279-99-99, 279-99-41

РЕГИОНАЛЬНЫЕ ЦЕНТРЫ ПРАВОВОЙ ИНФОРМАЦИИ

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

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

Гродненской области:
230019, г. Гродно, ул. Антонова, 25, к. 44,
тел. +375 (152) 77-28-30, e-mail: grodno@ncpi.gov.by

Могилевской области:
212030, г. Могилев, ул. Дзержинского, 9,
тел. +375 (222) 31-09-72, e-mail: mogilev@ncpi.gov.by

Минской области:
220039, г. Минск, ул. Чкалова, 5, к. 317,
тел. +375 (17) 500-45-55, e-mail: minskobl@ncpi.gov.by

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

СОДЕРЖАНИЕ

ПЕРСОНАЛИИ

Делать право доступным для всех – важная миссия. *Интервью с директором Национального центра правовой информации Республики Беларусь ГАЕВЫМ А.А.* 5

АКТУАЛЬНО

РАДИВАНОВИЧ Н.Н., МЕДЯНИК Ю.А. Новые возможности информационно-поисковой системы «ЭТАЛОН» версии 6.5 11

НАУЧНЫЕ ПУБЛИКАЦИИ

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА

МОЗОЛЮК-БОДНАР Л.Н. Взаимосвязь государственной дисциплины и ответственности: общетеоретический аспект 19

ТАРАБОРИН Р.С. Государственно-правовое развитие России XVIII – первой половины XIX века в условиях переходного модернизационно-имперского процесса 24

ЮРОЧКИН М.А. Формирование теории правового государства в российской правовой науке в конце XIX – начале XX века..... 28

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

АРТЕМЬЕВ С.Ю., ЛЮ ИГУН. К вопросу о конституционном блоке в Республике Беларусь 33

КОЗАЧЕНКО А.И. Законодательство Временного правительства России 1917 года об избрании земских волостных гласных и итоги проведения выборов на примере Полтавской губернии 40

КУРАК А.И. О понятиях «референдум», «народный опрос», «народное обсуждение», «народное голосование», «плебисцит» (теоретико-прикладные аспекты).... 45

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

МАНЬКОВСКИЙ И.А. Аналогия как способ преодоления пробелов в гражданско-правовом регулировании 51

ЖИЛИЩНОЕ ПРАВО

ПОФА М.В. Договор найма жилого помещения в системе обязательственного права Республики Беларусь..... 55

СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

ПЕРЕПЕЛИЦА Е.В. Вспомогательные репродуктивные технологии и национальная безопасность Республики Беларусь..... 61

АГРАРНОЕ ПРАВО

МАЛКИНА И.В. О некоторых вопросах правового регулирования национальной продовольственной безопасности 67

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

ВАСИЛЕВИЧ Г.А., САРКИСОВА Э.А. О наказании в виде смертной казни: Республика Беларусь и европейский опыт..... 73

ПУХОВ А.А. Объективная сторона нарушения ветеринарных правил (ст. 284 Уголовного кодекса Республики Беларусь) 79

ШАКЕЛЬ Н.В. Совершенствование уголовной ответственности за нарушения прав интеллектуальной собственности 85

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

КЛИМОВИЧ Ю.С. Частичный отказ от обвинения и соотношение категорий «часть», «пункт» и «эпизод» обвинения 89

СУХОВЕНКО Н.А. Процессуальные издержки по уголовным делам: история становления и развития в период с XI века по 1917–1921 годы 93

КРИМИНОЛОГИЯ

БУРЫЙ В.Е. Понятие и сущность криминологического прогноза преступности в местах лишения свободы 99

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

БАРЫШЕВ В.А. Концепция закона о юрисдикционных иммунитетах государства в Республике Беларусь 103

ПЕРЕВАЛОВ Д.В., ЛЕПЁХИН А.Н. Приоритетные направления правового регулирования противодействия использованию открытых телекоммуникационных сетей в террористических и иных противоправных целях в рамках Содружества Независимых Государств 109

ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО

БАРАНОВ А.А. Проблемы развития информационного права в контексте развития информационного общества 115

ПРАВОВАЯ ИНФОРМАТИЗАЦИЯ

РОМАНОВ А.А. Государственные информационно-правовые ресурсы Республики Беларусь как инструмент обеспечения реализации механизма «единого окна» в рамках Таможенного союза 121

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

КОЗОРИЗ Н.Л. Защита интеллектуальной собственности в законодательстве Российской Федерации 130

МАЦЕЛИК Т.А. Функции коллективных субъектов гражданского общества в сфере публичного администрирования: современное состояние и перспективы усовершенствования 135

ВОПРОСЫ ПЦПИ

БЕКЕТА В.М. Деятельность регионального центра правовой информации Минской области по обеспечению функционирования публичных центров правовой информации 140

ПАМЯТКА АВТОРАМ 142

ДЕЛАТЬ ПРАВО ДОСТУПНЫМ ДЛЯ ВСЕХ – ВАЖНАЯ МИССИЯ

Интервью с директором Национального центра правовой информации Республики Беларусь ГАЕВЫМ А.А.

1 октября 2013 г. исполнилось 16 лет со дня образования Национального центра правовой информации Республики Беларусь (НЦПИ) как центрального государственного научно-практического учреждения в области правовой информатизации. За эти годы НЦПИ проделана масштабная работа по реализации государственной политики в области правовой информатизации. Созданы и успешно функционируют важнейшие элементы государственной системы правовой информации: государственные информационно-правовые ресурсы, информационные технологии, система межгосударственного обмена правовой информацией, инфраструктура распространения (предоставления) правовой информации. Вся деятельность НЦПИ направлена на обеспечение возможности оперативно получать достоверную официальную правовую информацию и способствует повышению правовой информированности и правовой культуры общества.

О последних достижениях НЦПИ по развитию государственной системы правовой информации Республики Беларусь, а также ближайших перспективах рассказал его директор Гаев Андрей Анатольевич.

– Андрей Анатольевич, год назад Вы возглавили Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. Как бы Вы охарактеризовали этот период?

– В первую очередь, как очень насыщенный. Моя профессиональная деятельность и раньше была связана с внедрением информационных технологий в конкретную сферу практической деятельности. Поэтому, с одной стороны, мне посчастливилось применить свои знания и умения в НЦПИ, с другой – получить новый опыт, который, несомненно, очень ценен для меня.

К 1 июля 2012 г. в НЦПИ завершился переход к новому порядку официального опубликования правовых актов на Национальном правовом Интернет-портале Республики Беларусь. Это важное событие для правовой системы республики и государства, поскольку совершенствование института официального опубликования направлено на повышение правовой информированности граждан, юридических лиц и общества в целом.

1 октября 2012 г. НЦПИ отметил 15-летие со дня образования. Эта дата стала не только своеобразной чертой подведения итогов многолетней деятельности, но и стартовой площадкой для новых свершений, разработки перспективных программ и планов, которые центру предстоит воплотить в жизнь. Много приятных слов и пожеланий поступило в адрес НЦПИ по случаю этого события, что свидетельствует о признании в нашей стране и за рубежом авторитета и вклада центра в развитие государственной системы правовой информации Республики Беларусь, правовой информатизации, реализацию государственной политики в данной сфере.

Через месяц после этой знаменательной даты – 1 ноября под эгидой НЦПИ состоялась очередная международная научно-практическая конференция «Правовая информатизация – 2012», которая стала значимым событием и для центра, и для ее участников. Проведение этого мероприятия позволило обсудить актуальные вопросы развития национальных систем правовой информации разных стран – участниц конференции, совершенствования правовой информатизации в контексте формирования информационного общества, обменяться опытом и выработать определенные стратегии в данном направлении.

Эти и другие события стали для всего коллектива центра очередным шагом в деятельности НЦПИ по развитию государственной

системы правовой информации Республики Беларусь.

— 1 октября 2013 г. исполнилось 16 лет со дня образования НЦПИ. Как бы Вы оценили значение многолетней деятельности НЦПИ в социально-экономическом развитии Республики Беларусь?

— НЦПИ как центральное государственное научно-практическое учреждение в области правовой информатизации был создан 1 октября 1997 г. в соответствии с решением Главы государства. Именно с этого момента начала свое летоисчисление государственная система правовой информации Республики Беларусь (ГСПИ), роль и значение которой в социальном правовом государстве трудно переоценить.

ГСПИ с уверенностью можно назвать национальным достоянием, ведь далеко не все страны выстроили стройную, мощную и гибкую систему, гарантированно обеспечивающую оперативный доступ государственных органов и организаций, иных юридических и физических лиц к полной, достоверной и актуальной правовой информации с целью формирования оптимальной системы нормотворческой и правоприменительной деятельности, обеспечения высокого уровня правовой информированности и культуры общества.

Велика роль ГСПИ в формировании в Республике Беларусь единого информационно-правового пространства, обеспечивающего эффективное функционирование национальной правовой системы, государственных органов и иных организаций, реализации прав и свобод граждан, что в совокупности определяет уровень социально-экономического развития государства. Устойчивое развитие ГСПИ в контексте происходящих процессов глобализации и информатизации является неотъемлемым условием национальной безопасности в информационной и экономической сферах, положительно влияет на инвестиционный климат в Республике Беларусь, содействует укреплению международного авторитета нашего государства.

Несомненно, эффективное развитие ГСПИ во многом обусловлено наличием единого центра — НЦПИ, осуществляющего методологическое и организационно-методическое обеспечение ее функционирования и развития, деятельности по распространению (предоставлению) правовой информации, реализацию государственной политики в сфере правовой информатизации. Статус НЦПИ позволяет в достаточной мере осуществлять координацию деятельности субъектов ГСПИ по формированию государственных информационно-правовых ресурсов, распространению правовой информации, мониторинг состояния правовой информатизации в республике, прогнозирование ее развития.

— ГСПИ — сложная динамичная система, которая развивается и совершенствуется в контексте современных политических и социокультурных процессов, тенденций информатизации. Каковы ее основные достижения за последнее время?

— Несомненно, динамика развития общественных отношений, технический прогресс и многие другие внешние факторы и процессы оказывают воздействие на развитие ГСПИ. Сегодня эту систему можно назвать функционально ориентированной, созидающей и проводящей изменения, которые обеспечивают ей необходимую гибкость и динамику в деятельности для соответствия окружению. ГСПИ синергетична, она способна на инновационное развитие исходя из внутренних сил и потенциала, закономерностей функционирования и особенностей внутренних процессов.

31 июля 2013 г. НЦПИ ввел в эксплуатацию еще один информационный ресурс в сети Интернет по правовой тематике — сайт «Правовой форум Беларуси» (forumpravo.by). Целью создания этого ресурса является предоставление посетителям интерактивной площадки для общения, получения необходимой информации, обмена опытом и мнениями (в том числе с участием специалистов в области права) по вопросам, связанным с правом, правоприменительной практикой, обсуждения проектов нормативных правовых актов и т.д. Сайт будет способствовать совершенствованию проводимой в государстве на системной основе работы по правовому просвещению и воспитанию населения. Посредством него будут также налажены сбор и аккумулирование информации, связанной с проблемами в области правоприменения и подготовки нормативных правовых актов в Республике Беларусь.

В течение первого полугодия 2013 года НЦПИ проведены работы по расширению контента Национального правового Интернет-портала Республики Беларусь, в результате чего появились новые разделы «Новости организаций», «За рубежом», «Наследие права» и «Компетентно о праве», подраздел «Государственная символика». Эти разделы содержат полезную для физических и юридических лиц информацию (тематическую, новостную, рекламную, экспертно-аналитическую и др.) о праве, законодательстве, правоприменительной деятельности не только Республики Беларусь, но и зару-

бежных стран. Например, создание раздела «Компетентно о праве» – результат активно развиваемого НЦПИ сотрудничества с государственными органами и обществом с дополнительной ответственностью «Профигруп» в рамках деятельности по правовому просвещению граждан. В данном разделе аккумулируется серия видеопрограмм, посвященных рассмотрению наиболее актуальных вопросов законодательства и правоприменения с участием представителей государственных органов и организаций, а также практикующих юристов.

В начале 2013 года началось внедрение новой версии информационно-поисковой системы «ЭТАЛОН» 6.5, которая еще на ступеньку вверх продвинула качество поиска правовой информации в одном или нескольких банках данных правовой информации. В данной версии реализован новый подход к отображению редакций текстов документов, в том числе редакций, содержащих изменения и дополнения, не вступившие в силу. Также добавлена возможность осуществления двуязычного поиска (поиск документов на русском и белорусском языках вне зависимости от языка запроса), организован поиск документов из Microsoft Word и Microsoft Excel с использованием поиска по тексту или фрагменту названия, внедрены другие новации.

На постоянной основе совершенствуется информационно-поисковая система «ЭТАЛОН-ONLINE», обеспечивающая интеллектуальный поиск правовой информации по аналогии с интернет-поисковиками в интернет-версиях эталонного банка данных правовой информации, банках данных «Судебная практика» и «Правоприменительная практика».

23 августа отметил свое пятилетие Детский правовой сайт, который широко используется в системе правового образования и воспитания подрастающего поколения в Республике Беларусь. За время своего существования он прочно занял свою нишу среди интернет-ресурсов, вызывая интерес у детей и взрослых, приобрел много верных друзей и надежных партнеров. Сегодня Детский правовой сайт знают во многих странах мира, о чем свидетельствует статистика посещений и отзывы его пользователей – ежемесячно более 10 тысяч человек из 100 стран мира.

Многим в республике и за ее пределами известен выпускаемый НЦПИ научно-практический журнал «Право.by». В этом году мы пересмотрели подходы к его изданию, сохранив при этом ценовую политику в целях его доступности для пользователей. Учитывая информационные потребности целевой аудитории журнала, мы предусмотрели комплекс мероприятий по совершенствованию его оформления и содержания, повышению информативности, продвижению на рынке научной периодики. До конца 2013 года планируется завершить работы по включению «Право.by» в одну из международных наукометрических баз данных, что позволит нашим авторам отслеживать цитируемость научных статей. Надеемся, это поспособствует повышению престижа журнала, повлияет на его продвижение на международном рынке научной периодики, рост читательского интереса к изданию среди не только отечественных, но и зарубежных ученых и исследователей.

На постоянной основе НЦПИ уделяет внимание системе распространения (предоставления) эталонной правовой информации. Большое значение в данном направлении имеет развитие инфраструктуры, позволяющей гражданам иметь свободный доступ к данной информации, поэтому НЦПИ всячески инициирует и поддерживает развитие системы публичных центров правовой информации (ПЦПИ) и центров эталонной правовой информации (ЦЭПИ). Сегодня в республике создано более 530 ПЦПИ, деятельность которых способствует повышению правовой культуры граждан посредством предоставления бесплатного доступа к эталонной правовой информации. В последние годы мы активно развивали международное сотрудничество в направлении создания ЦЭПИ, в результате чего такие центры функционируют в Варшаве и Риге.

Можно сказать, что все информационно-правовые ресурсы ГСПИ, как и вся система в целом, планомерно развиваются. Тем самым обеспечивается стабильное полноценное удовлетворение информационно-правовых потребностей государственных органов и организаций, иных юридических и физических лиц в удобных для восприятия и последующего использования формах.

– Андрей Анатольевич, не только в Беларуси, но и за ее пределами хорошо известны результаты практической деятельности НЦПИ – государственные информационно-правовые ресурсы. По статусу НЦПИ является научно-практическим учреждением. Расскажите, пожалуйста, о научной деятельности НЦПИ, ее результатах.

– На самом деле, может показаться, что научно-исследовательская деятельность НЦПИ не так очевидна, нежели конкретные результаты, например, созданные государственные информационно-правовые ресурсы. Но стоит отметить, что именно научная деятельность

центра лежит в основе развития ГСПИ, ведь созданию инноваций предшествует разработка теоретико-методологических основ, выбор и обоснование конкретных форм и методов практической деятельности, прогнозирование последствий внедряемых инноваций, глубокий и разносторонний анализ опыта других стран в сфере правовой информатизации. Научная деятельность НЦПИ и ее результаты являются прочной базой, фундаментом, на котором идеи воплощаются на практике.

Проводимые НЦПИ исследования ориентированы на решение актуальных проблем и совершенствование отдельных направлений правовой информатизации: развитие ГСПИ, в том числе механизмов свободного доступа граждан к национальному законодательству, межгосударственного обмена правовой информацией, а также совершенствование правового обеспечения указанных процессов.

Как уже отмечено, результатом научных исследований, проведенных НЦПИ в области правовой информатизации, явилось создание ряда ее научных и методологических основ, среди которых Концепция правовой информатизации Республики Беларусь, Концепция автоматизации судебной системы Республики Беларусь, Концепция государственной автоматизированной системы правовой информации. Научно обоснованные положения, содержащиеся в указанных концепциях, в разное время использовались при подготовке нормативных правовых актов в сфере правовой информатизации.

За 16 лет в НЦПИ проведено свыше 30 научно-исследовательских, опытно-конструкторских и опытно-технологических работ. В их числе работы, касающиеся развития и совершенствования технологии формирования эталонного и тематических банков данных правовой информации, программно-технологического комплекса, совершенствования процесса юридической обработки нормативных правовых актов, создания и развития интернет-ресурсов правовой тематики и др.

За последние пять лет сотрудниками центра опубликовано более 90 статей в отечественных и зарубежных научных изданиях. Результаты научно-практической деятельности НЦПИ нашли свое отражение в ряде монографий. Одной из первых систематизированных работ, посвященных правовой информатизации Республики Беларусь, стала изданная НЦПИ в 2002 году монография «Введение в правовую информатику». Современные достижения правовой науки, компьютерных технологий, методические и практические аспекты систематизации и классификации правовой информации при формировании информационных ресурсов представлены в монографии «Правовая информатизация Республики Беларусь: становление и перспективы развития» (2007 год), также изданной НЦПИ.

На современном этапе научная деятельность НЦПИ осуществляется в соответствии с приоритетными направлениями научно-технической деятельности Республики Беларусь. Согласно с Комплексной программой развития научных исследований НЦПИ на 2011–2015 годы проводятся исследования, направленные на дальнейшую оптимизацию процессов формирования Национального реестра правовых актов Республики Беларусь, электронного официального опубликования правовых актов, совершенствование правого регулирования общественных отношений в сфере правовой информатизации. Нет сомнений, что данные исследования актуальны и характеризуются практической направленностью, высокой социальной значимостью в контексте современных процессов формирования информационного общества, развития правовой системы государства.

Для координации научной деятельности в НЦПИ создан научно-консультативный совет – постоянно действующий коллегиальный совещательный орган, осуществляющий выработку основных направлений научно-практической деятельности НЦПИ в области правовой информатизации и развития ГСПИ. В его состав входят ведущие ученые и специалисты Республики Беларусь в области права и правовой информатизации.

Одной из эффективных форм научной деятельности НЦПИ является организация и проведение международных конференций, семинаров и других мероприятий, направленных на обмен опытом между ведущими учеными в сфере права не только Республики Беларусь, но и зарубежных стран, развитие и совершенствование распространения правовой информации. Самыми значимыми мероприятиями являются международные научно-практические конференции «Правовая информатизация», которые проведены НЦПИ в 2002, 2004, 2010 и 2012 годах. В рамках координации и методического обеспечения деятельности ПЦПИ центр организует и проводит республиканские и областные семинары, посвященные вопросам их функционирования и развития.

Нельзя не упомянуть еще одно важное направление научной деятельности НЦПИ. Оно связано с научными и образовательными проектами в рамках Кафедры ЮНЕСКО по информационным технологиям и праву, учрежденной в соответствии с соглашением от 29 апреля 2003 г. между НЦПИ и ЮНЕСКО. Данная Кафедра является комплексным научно-исследователь-

ским и образовательным подразделением НЦПИ и осуществляет свою деятельность на общественных началах под эгидой Секретариата ЮНЕСКО и научно-консультативного совета НЦПИ. В 2012 году Кафедра ЮНЕСКО НЦПИ присоединилась к сети кафедр ЮНЕСКО, которые работают в области применения информационных и коммуникационных технологий в образовании и инновационной педагогике.

Кроме участия в научных исследованиях по правовой информатизации НЦПИ активно содействует научной коммуникации по этому направлению посредством издания научно-практического журнала «Право.by», который освещает актуальные вопросы развития юридической науки и правоприменительной деятельности по всем отраслям права, а также вопросы правовой информатизации.

Это всего лишь краткий обзор научной деятельности НЦПИ, позволяющий судить о ее предметных направлениях и масштабах.

– Каковы дальнейшие перспективы развития НЦПИ как основного субъекта государственной политики Республики Беларусь в сфере правовой информатизации?

– Дальнейшее развитие НЦПИ и ГСПИ должно основываться на комплексной оценке объективно происходящих процессов информатизации в Республике Беларусь, зарубежных странах и межгосударственных образованиях, включая специфику рынка правовой информации, непосредственно потенциала организации – ее кадровых и материальных ресурсов, а также особенностей, связанных с выполнением возложенных на НЦПИ государственных задач.

Происходящие в государстве политические и социокультурные процессы формируют ряд условий, оказывающих влияние на направления развития ГСПИ и правовой информатизации в целом. Эти условия связаны с участием государства в интеграционных процессах на постсоветском пространстве, повышением требований к качеству нормотворческой деятельности, оперативности официального опубликования правовых актов, деятельностью государства в формировании правосознания и правовой культуры общества как базовых условий обеспечения эффективности законодательства.

В 2014 году НЦПИ приступает к разработке новой редакции Единого правового классификатора, которая позволит объективно и полно отразить действующую систему законодательства Республики Беларусь, усовершенствовать систематизацию национального законодательства, оптимизировать юридическую обработку правовых актов, а также улучшить поисковую функцию классификатора. В целом данная работа непосредственно будет способствовать повышению эффективности аналитической работы государственных органов и организаций с правовой информацией, созданию необходимых условий доступа к актам законодательства и совершенствованию информационно-правовых ресурсов.

Перспективным направлением правовой информатизации на современном этапе является внедрение новейших информационных технологий в процесс нормотворчества. В этой связи НЦПИ совместно с Национальным центром законодательства и правовых исследований Республики Беларусь планирует разработку автоматизированной системы подготовки проектов правовых актов Республики Беларусь.

В рамках ГСПИ актуальной является четкая отлаженная система взаимодействия между всеми ее субъектами по формированию государственных информационно-правовых ресурсов. На данном этапе в рамках деятельности по формированию Национального реестра правовых актов Республики Беларусь и официальному опубликованию правовых актов осуществляется разработка системы автоматизации взаимодействия НЦПИ и главных управлений юстиции областных исполнительных комитетов, которая должна завершиться к 2015 году. Данная система предназначена для обеспечения автоматизированного взаимодействия между более чем 250 органами власти базового территориального уровня, 6 главными управлениями юстиции облисполкомов и НЦПИ в процессе обязательной юридической экспертизы, регистрации в Национальном реестре правовых актов Республики Беларусь, официального опубликования и вступления в силу правовых актов Республики Беларусь.

Практическая деятельность юриста во все возрастающей мере предполагает использование разнообразных компьютерных систем и специализированного программного обеспечения, функциональные возможности которых непрерывно развиваются. Поэтому актуальным для нас является использование возможностей новейших информационных технологий для совершенствования доступа к государственным информационно-правовым ресурсам.

В планы НЦПИ входит освоение новых способов и методов информирования пользователей глобальной компьютерной сети Интернет о праве, законодательстве Республики Беларусь и дея-

тельности НЦПИ, в том числе в социальных сетях. Это будет способствовать повышению правовой информированности и правовой культуры граждан, особенно подрастающего поколения, которое «живет» в Интернете.

Конечно, это не все проекты, которые мы задумали. Но о них нужно меньше говорить и больше делать. При этом важно отметить, что воплотить все идеи, проекты и начинания в жизнь можно только благодаря ежедневной кропотливой работе сотрудников НЦПИ.

В связи с 16-летием НЦПИ хотелось бы поздравить наш коллектив, который, обладая высоким профессиональным и творческим потенциалом, проделал масштабную и плодотворную работу по развитию ГСПИ в нашей стране и правовой информатизации в целом.

От души желаю всем сотрудникам центра крепкого здоровья, благополучия, личного счастья, оптимизма, воплощения всех намеченных планов и замыслов, новых трудовых достижений на благо Республики Беларусь и белорусского народа.

Редакция научно-практического журнала «Право.by»

НОВЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ ИНФОРМАЦИОННО-ПОИСКОВОЙ СИСТЕМЫ «ЭТАЛОН» ВЕРСИИ 6.5

РАДИВАНОВИЧ Н.Н.,
заместитель директора Национального центра правовой информации Республики Беларусь

МЕДЯНИК Ю.А.,
советник-консультант отдела разработки программного обеспечения управления программного обеспечения Национального центра правовой информации Республики Беларусь

В статье отражены новые возможности разработанной Национальным центром правовой информации Республики Беларусь информационно-поисковой системы «ЭТАЛОН», которая широко используется в государственных органах и позволяет работать с информационным массивом эталонного банка данных правовой информации Республики Беларусь.

The article shows main new features of the information retrieval system «ETALON» worked out by the National Center of Legal Information of the Republic of Belarus, which is extensively used in the state bodies and allows working with informational array of etalon databank of legal information of the Republic of Belarus.

Национальный центр правовой информации Республики Беларусь (далее – НЦПИ) осуществляет формирование и ведение эталонного банка данных правовой информации Республики Беларусь – основного государственного информационно-правового ресурса, который представляет собой совокупность банков данных «Законодательство Республики Беларусь», «Решения органов местного управления и самоуправления», «Международные договоры». Банк данных распространяется посредством предоставления электронных копий с информационно-поисковой системой «ЭТАЛОН» (далее – ИПС «ЭТАЛОН»).

ИПС «ЭТАЛОН» – это совокупность программных и лингвистических средств, предназначенных для хранения, поиска и выдачи по запросу требуемой информации из одного или нескольких банков данных правовой информации. Разработчиком ИПС «ЭТАЛОН» является НЦПИ, и работы по ее развитию выполняются на постоянной основе.

В 2013 году НЦПИ завершил работы по созданию ИПС «ЭТАЛОН» версии 6.5. В настоящей статье отражаются ее новые возможности.

1. Двуязычный поиск с учетом морфологии по текстам и названиям документов

ИПС «ЭТАЛОН» позволяет осуществлять двуязычный поиск (поиск документов на русском и белорусском языках вне зависимости от языка запроса) по словосочетаниям с нахождением слов во всех падежах. Это значит, что независимо от того, на каком языке (русском или белорусском) и в какой форме (падеже, числе, спряжении и т.п.) задано слово в поисковом запросе, будут найдены документы на русском и белорусском языках, содержащие все словоформы поисковых слов.

Для обеспечения двуязычного поиска выполняется автоматический перевод запроса пользователя, представленного на русском языке, на белорусский язык, а представленного на белорусском – на русский. Результатом поиска является суммарный итог двух поисков: по оригиналу поисковой фразы и по переводу поисковой фразы.

Для выполнения поиска необходимо воспользоваться функцией «Простой поиск» поисковой формы, где пользователь вводит слово или несколько слов через пробел (фразу) в любом падеже, числе и т.п. Оптимальные параметры поиска будут установлены автоматически (рисунок 1).

Поиск будет выполнен с учетом морфологии (по всем словоформам каждого слова поискового запроса), то есть если ввести слово «право», то будут найдены документы, содержащие одну из словоформ этого существительного: в единственном или множественном числе («прав<u>о</u>», «прав<u>а</u>») либо в одном из падежей («прав<u>о</u>», «прав<u>а</u>», «прав<u>у</u>», «прав<u>ом</u>», «прав<u>е</u>»). При этом

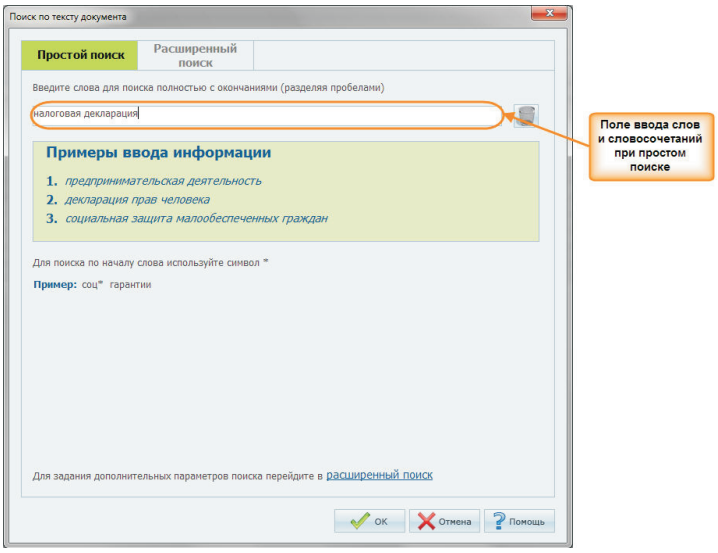

Рис. 1. Окно простого поиска

регистр слов не учитывается, а незначащие слова (предлоги, союзы и т.п.) выбрасываются из поискового запроса.

Если необходимо найти не только существительные, но и другие части речи, начинающиеся с «право», то следует вводить для поиска «право*». В таком случае будут найдены документы, содержащие одну из форм слов «правовой», «правоохранительный», «правонарушение», «правописание», «правоведение» и т.д.

Расширенный поиск по названию или тексту документа позволяет устанавливать более сложные параметры поиска – указывать расстояние между словами, порядок их следования, а также соединять слова логическими операциями (рисунок 2).

Включенный режим *«поиск с параметрами»* позволяет задавать близость слов и порядок их следования.

Режим *«слова в указанном порядке на расстоянии не более __ слов»* используется для поиска слов на определенном расстоянии друг от друга в том порядке, в каком они расположены в запросе (рисунок 3).

Режим *«слова в любом порядке на расстоянии не более __ слов»* аналогичен предыдущему режиму с той разницей, что при этом виде поиска не будет учитываться порядок следования слов (рисунок 4).

Режим *«слова в любом порядке в пределах текста»* не учитывает ни порядок следования, ни расстояние между словами. При этом виде поиска будут найдены документы, где в преде-

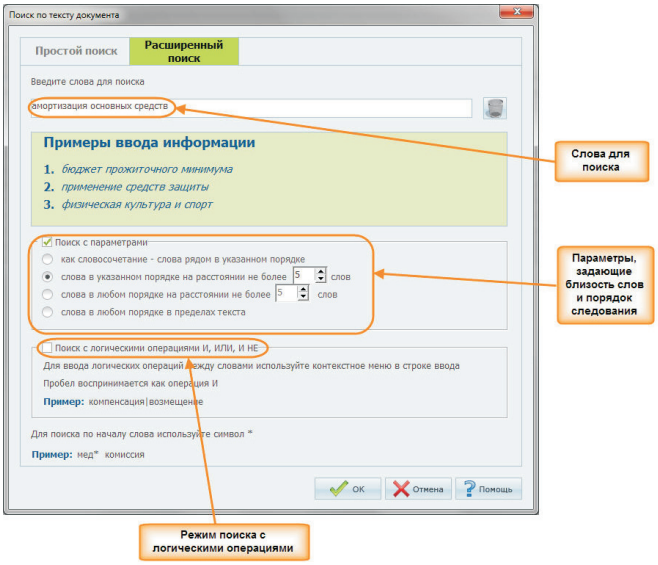

Рис. 2. Окно расширенного поиска по тексту или названию документа

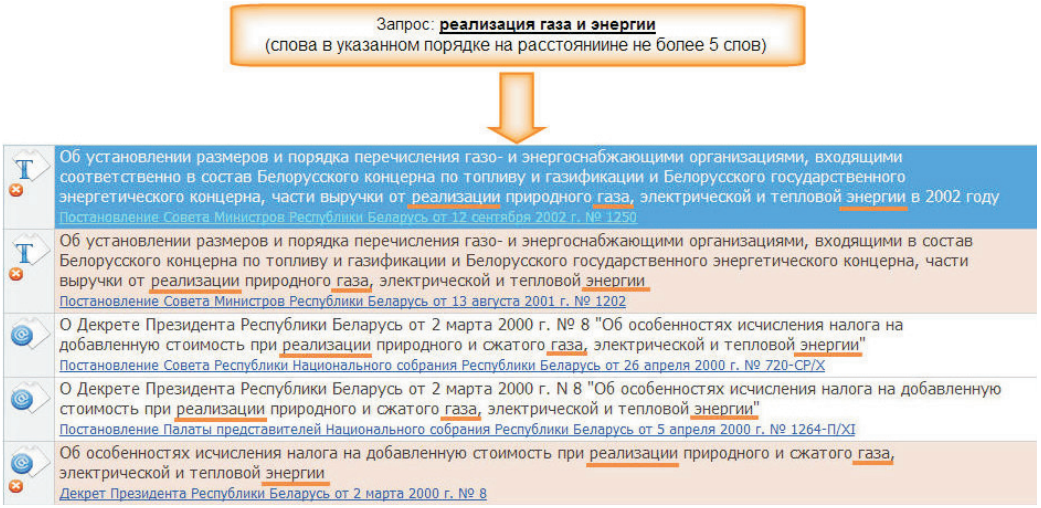

Рис. 3. Результат поиска документов по названию с включенным режимом «слова в указанном порядке на расстоянии не более 5 слов»

лах текста (или названия) встречаются все указанные в запросе слова (рисунок 5).

Для более опытных пользователей предназначен поиск с логическими операциями.

При использовании этого режима в строке запроса следует вводить слова через пробел (в этом случае пробел будет восприниматься как операция «И») либо соединять слова между собой символами логических операций. Для ввода логических операций можно воспользоваться контекстным меню или символами «&», «|», «&^».

Символ «&» (логическая операция «И») между словами означает, что в названии или тексте должны встречаться все введенные слова. Например, при задании в поисковом запросе строки «правовая информация» (или «правовая&информация») будут найдены документы, в названии которых встречаются словоформы слов «правовая» и «информация» одновременно (рисунок 6).

Символ «|» (логическая операция «ИЛИ») между словами означает, что в названии или тексте должно встречаться хотя бы одно из введенных слов. Этот режим удобно использовать для поиска слов, которые обозначают похожие понятия. Например, при вводе в поле *«Название документа»* строки «льготы|компенсации» будут найдены документы, в названии которых встречаются либо слово «льготы», либо слово «компенсации», либо оба слова одновременно (рисунок 7).

Символы «&^» (логическая операция «И–НЕ») применяются для исключения из поиска введенного слова. При этом операция «НЕ»

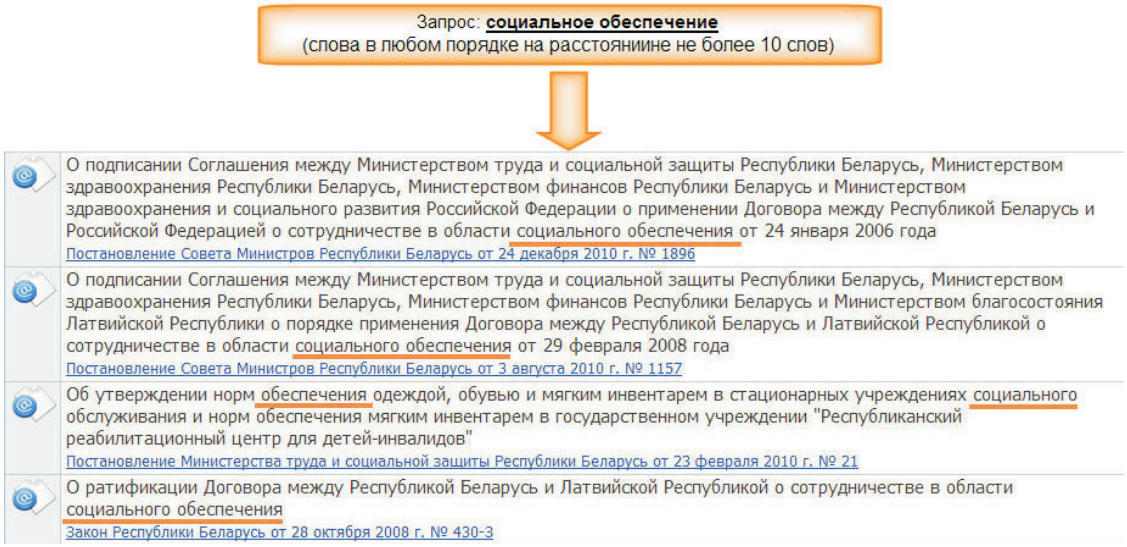

Рис. 4. Результат поиска документов по названию с включенным режимом «слова в любом порядке на расстоянии не более 10 слов»

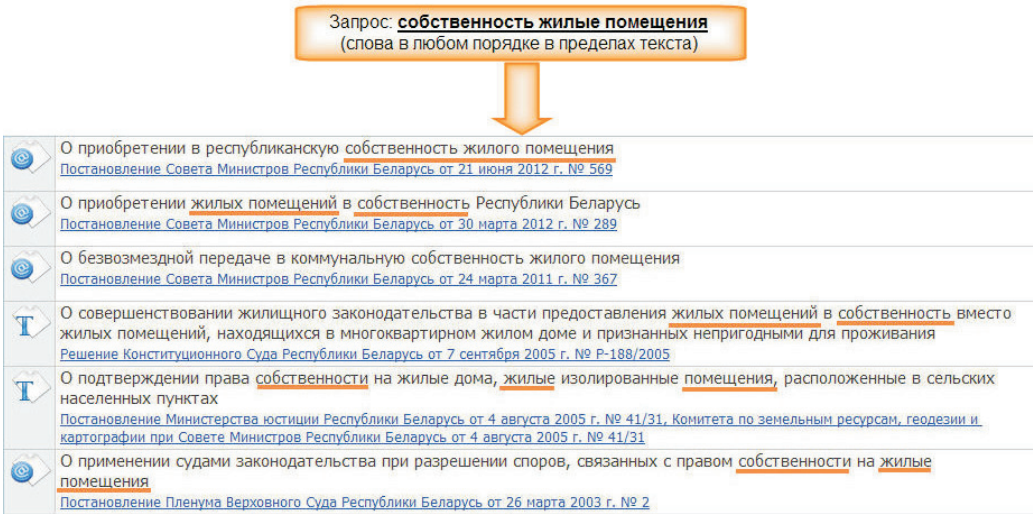

Рис. 5. Результат поиска документов по названию с включенным режимом «слова в любом порядке в пределах текста»

применяется к конкретному слову, которому предшествует. На практике этот вид поиска используется довольно редко.

2. Отображение редакций текстов документов, в том числе редакций, содержащих изменения и дополнения, не вступившие в силу

Текст документа, в который внесены изменения и дополнения, по умолчанию открывается в действующей редакции. Получить список всех редакций текста документа можно при помощи кнопки «Редакция текста» на информационной панели слева (рисунок 8).

В окне редакций содержится информация о правовых актах, которыми вносятся изменения и дополнения в данный документ (вид акта, дата и номер принятия).

При первом входе в окно редакций текста будет активна (выделена курсором) действующая редакция (то есть документ показан в редакции, действующей в настоящее время).

Ниже действующей редакции отображаются:

- недействующие редакции – предыдущие редакции текста;
- исходная редакция – первоначальная редакция текста документа до внесения в него изменений и дополнений;
- текст с историей – текст документа со всеми внесенными в него изменениями и дополнениями.

Выше действующей редакции отображаются редакции, содержащие изменения и дополнения, не вступившие в силу. Такие ре-

Рис. 6. Пример поиска с логической операцией «И»

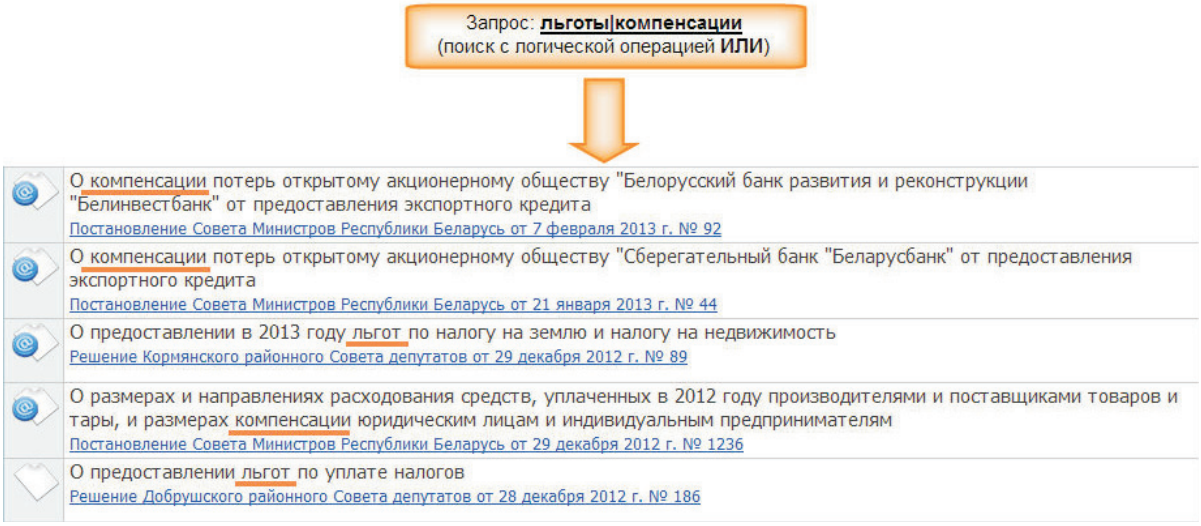

Рис. 7. Пример поиска с логической операцией «ИЛИ»

дакции в списке отображаются на красном фоне, и для них указана дата вступления редакции в силу.

Редакции в окне располагаются в хронологическом порядке, то есть они отсортированы по дате вступления в силу.

Для утративших силу документов вместо действующей редакции будет отображена последняя редакция.

В редакциях, утративших силу, а также не вступивших в силу, внизу экрана отображается информационная строка-предупреждение на красном фоне.

Также тексты утративших силу документов могут дополнительно выделяться цветовым фоном (при установленном режиме).

Если в тексте документа имеются изменения и дополнения, не вступившие в силу, то они выделяются красным цветом и обозначаются значком ▶ .

В нижней части экрана может присутствовать информация о вступлении в силу (рисунок 9).

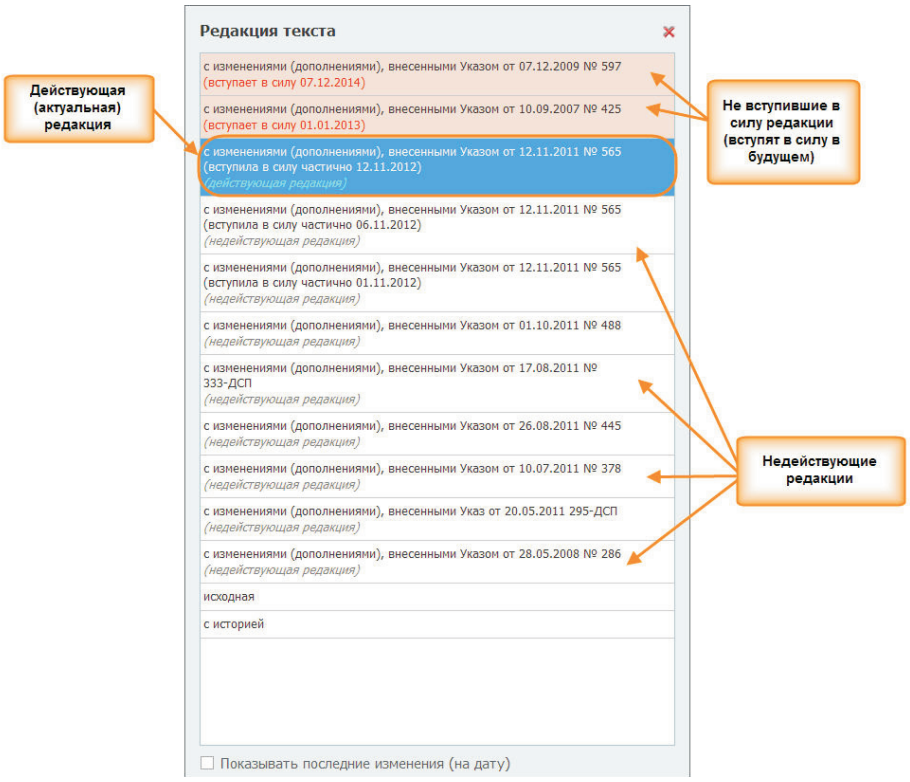

Рис. 8. Текст документа в формате html, выбор редакции документа

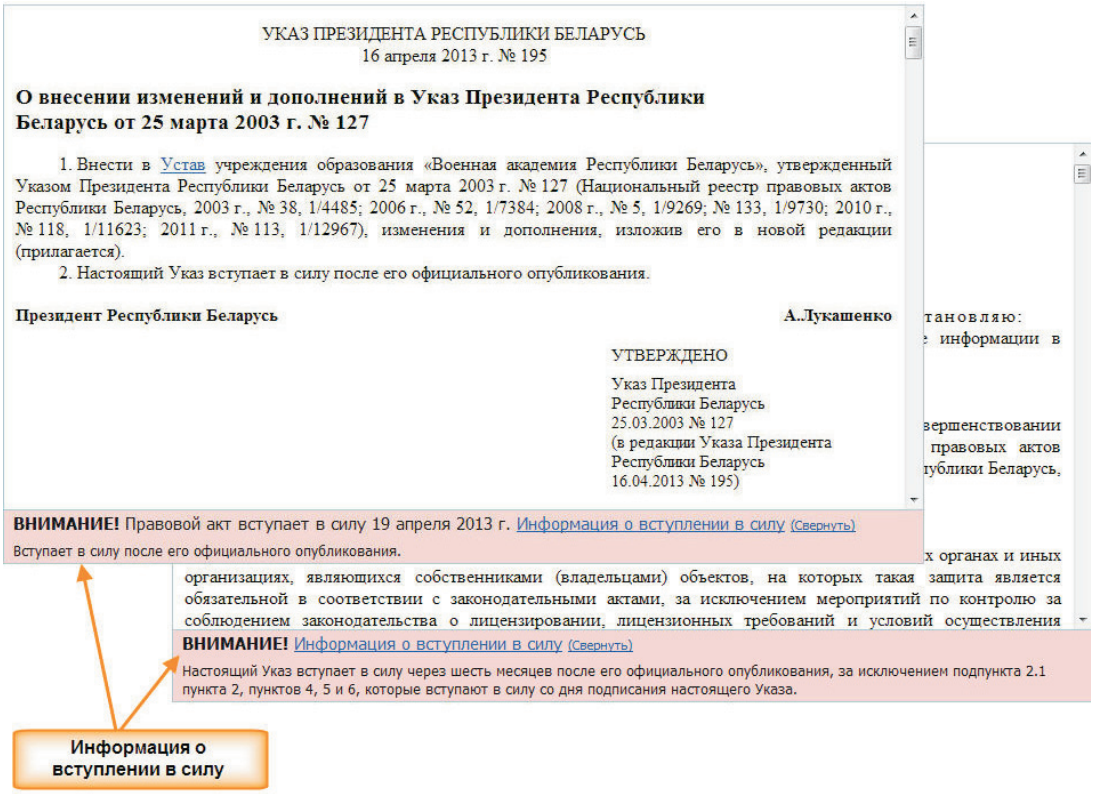

Рис. 9. Отображение в тексте информации о вступлении в силу

3. Поиск документов ИПС «ЭТАЛОН» из приложений Microsoft Office

Интегрируемая из ИПС «ЭТАЛОН» в Microsoft Office панель поиска позволяет осуществить:

- запуск ИПС «ЭТАЛОН» из приложений Microsoft Office (Word, Excel и др.);
- поиск по текстам документов в ИПС «ЭТАЛОН» при помощи строки поиска;
- поиск документов в ИПС «ЭТАЛОН» по названию.

Установка панели поиска осуществляется при первом старте ИПС «ЭТАЛОН» или в любое другое время при помощи специальной команды (рисунок 10).

Для осуществления поиска по текстам документов в ИПС «ЭТАЛОН» в строке поиска вводится запрос и дается команда на поиск.

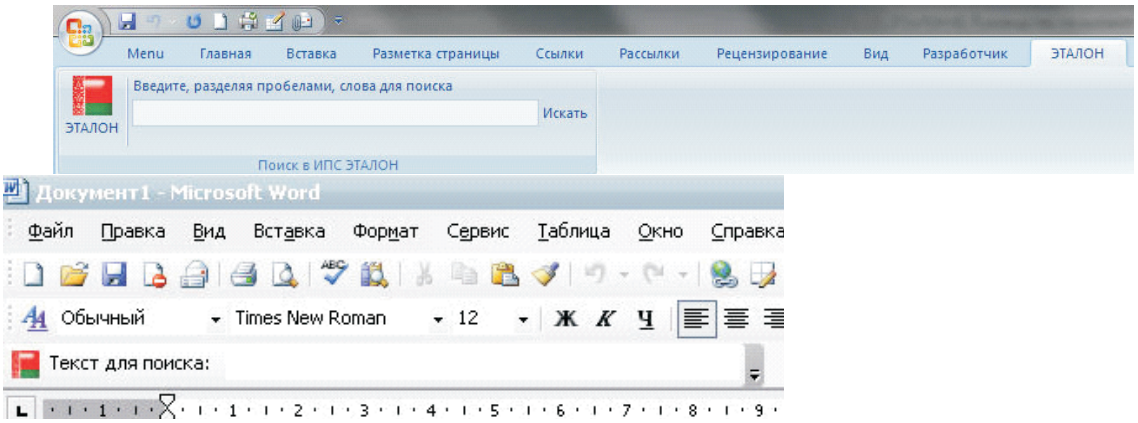

Рис. 10. Панель поиска в Microsoft Word 2007 и 2003

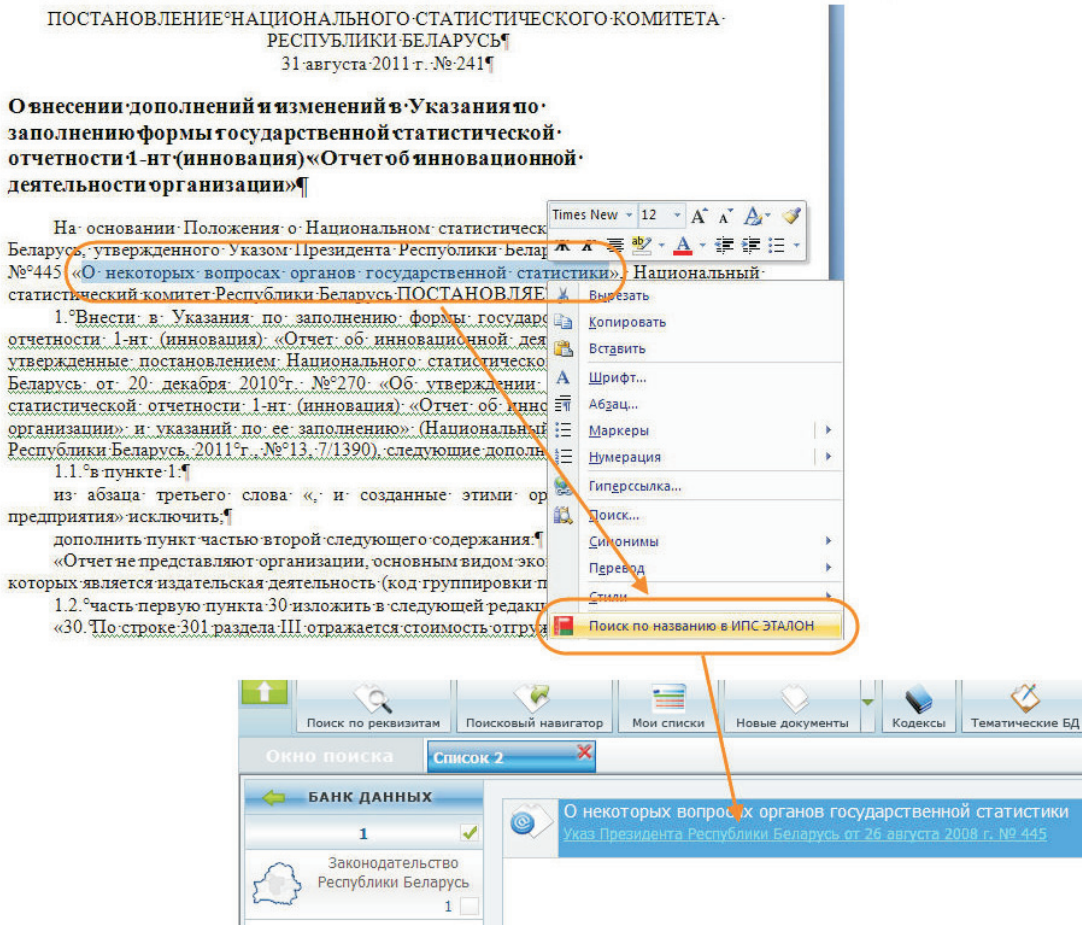

Рис. 11. Запуск поиска по названию из контекстного меню

Для поиска по названиям документов в приложении Microsoft Office необходимо выделить название правового акта (или его часть) и с помощью контекстного меню (правая клавиша мыши) запустить команду «Поиск по названию в ИПС «ЭТАЛОН» (рисунок 11).

4. Новая структура и наполнение раздела «Информация»

В ИПС «ЭТАЛОН» значительно расширено наполнение раздела «Информация». Структура раздела выглядит следующим образом:

1. Новости
2. Справочник органов государственной власти и управления
2.1. Высшие государственные органы
2.2. Министерства Республики Беларусь
2.3. Государственные комитеты Республики Беларусь
2.4. Органы прокуратуры
2.5. Судебные органы
2.6. Органы местного управления и самоуправления
2.7. Иные государственные органы
3. Справочная информация
3.1. Ставка рефинансирования Национального банка Республики Беларусь
3.2. Цены на драгоценные металлы
3.3. Курсы иностранных валют
3.4. Тарифная ставка первого разряда
3.5. Средняя заработная плата рабочих и служащих Республики Беларусь
3.6. Месячная минимальная заработная плата
3.7. Часовая минимальная заработная плата
3.8. Нормы оплаты командировочных расходов
3.9. Базовая величина
3.10. Базовая арендная величина
3.11. Ставки налогов (республиканские)
3.12. Формы налоговой отчетности
3.13. Бюджет прожиточного минимума
3.14. Минимальный потребительский бюджет
3.15. Размеры государственных пособий
3.16. Производственный календарь
3.17. Расчетная норма рабочего времени на год
3.18. Информация о праздничных днях и памятных датах
3.19. Линейные нормы расхода топлива
4. Правовые интернет-ресурсы

4.1. Банк данных проектов законов Республики Беларусь

4.2. Экспресс-бюллетень законодательства Казахстана, Молдовы, России, Украины

4.3. Зарубежные правовые интернет-ресурсы

4.4. Online-переводчики и словари

5. Информационно-поисковая система «ЭТАЛОН-ONLINE»

6. Протокол качества ИПС «ЭТАЛОН»

7. Прейскуранты. Заявки

7.1. Заявка на печатные издания

7.2. Заявка на банки данных правовой информации

7.3. Заявка на тематические банки данных правовой информации

7.4. Прейскурант цен на поставку и обновление банков данных правовой информации

8. Научно-практический журнал «Право.by»

8.1. Научно-практический журнал «Право.by»

8.2. Тематический указатель статей научно-практического журнала «Право.by»

9. Контакты

Информация раздела формируется на основании действующих правовых актов, а также сведений, размещаемых на официальных сайтах государственных органов. Для представленной информации имеется возможность перехода на тексты правовых актов, включенных в ИПС «ЭТАЛОН», или на различные интернет-ресурсы.

Реализованная технология формирования данного раздела позволяет оперативно расширять его структуру и менять информационное наполнение. Соответствующие работы проводятся, и до конца 2013 года раздел будет дополнен новой востребованной пользователями информацией.

Помимо вышеперечисленных основных новшеств внесены другие изменения, которые направлены на облегчение и улучшение работы с системой. Подробное описание всех функций можно найти в руководстве пользователя ИПС «ЭТАЛОН» версии 6.5, а также контекстно зависимой справочной системе (Help), реализованной в ней.

Разработчики будут признательны за все замечания и предложения по рассматриваемой версии ИПС «ЭТАЛОН».

Дата поступления статьи в редакцию 14.06.2013

УДК 340.12

ВЗАИМОСВЯЗЬ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ДИСЦИПЛИНЫ И ОТВЕТСТВЕННОСТИ: ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

МОЗОЛЮК-БОДНАР Л.Н.,
аспирант Института государства и права имени В.М.Корецкого
Национальной академии наук Украины

В статье исследуется взаимосвязь государственной дисциплины и ответственности. Акцентируется внимание на тесной взаимосвязи государственной дисциплины с позитивной и ретроспективной юридической ответственностью. Делается вывод о том, что повышение ответственности – путь к укреплению государственной дисциплины. На основе анализа указанных вопросов и рассмотрения точек зрения представителей юридической науки автор сравнивает дисциплину как социальное явление и социальную ответственность, а также государственную дисциплину и юридическую ответственность.

In the article the interrelation of the state discipline and responsibility is investigated. The attention is focused on close interrelation of the state discipline with positive and retrospective legal responsibility. The conclusion is drawn that increase of responsibility is a way to strengthening of the state discipline. On the basis of the specified questions analysis and the representatives of jurisprudence points of view consideration, the author compares discipline as the social phenomenon and social responsibility, and also the state discipline and legal responsibility.

Государственная дисциплина как фундаментальная категория юридической науки тесно связана с ответственностью. Для современной юридической науки вопрос взаимосвязи государственной дисциплины и ответственности особо актуален и в значительной мере влияет на успешное выполнение современным государством поставленных перед ним задач, повышение эффективности деятельности государственных органов и развитие демократии в целом.

Значительный вклад в исследование данного вопроса внесли такие ученые, как Д.А.Гавриленко, К.С.Бельский, В.М.Корельский, В.Н.Кудрявцев, Б.М.Лазарев, Б.В.Дрейшев, Л.А.Николаева, Б.И.Кожохин, В.В.Цветков, А.И.Щербак, А.В.Малько, Г.И.Молев и др. Однако общетеоретические аспекты взаимосвязи государственной дисциплины и ответственности на данный момент освещены недостаточно глубоко. Кроме того, большинство разработок этого вопроса проводились в советский период. Поэтому на современном этапе есть необходимость рассмотрения государственной дисциплины с учетом того, что она, как и ответственность, характеризуется динамическим характером: изменяются требования не только к государственной дисциплине, но и к ответственности, которая развивается и трансформируется вместе с общественными отношениями. Цель работы заключается в комплексном общетеоретическом исследовании взаимосвязи государственной дисциплины и ответственности как важных категорий юридической науки.

В современный период укрепление государственной дисциплины, безусловно, связано с категорией ответственности. В литературе философского направления ответственность рассматривается как элемент дисциплины, ее неотъемлемая часть [1, с. 65]. В юридической литературе в зависимости от результатов и последствий принимаемых решений и действий личная ответственность проявляется в двух формах (аспектах) – позитивной (активный аспект) и негативной (ретроспективной аспект). Позитивная ответственность – это ответственность за настоящее и будущее, а негативная – главным образом за прошлое. Безответственность – это та же внутренняя недисциплинированность, зачастую тщательно прикрываемая внешне проявляемым служебным рвением, искусственно подчеркиваемым уважением к порядку, к закону. Она – антипод дисциплине и организованности, серьезное препятствие развитию социальной активности масс [2, с. 70–72].

В современной юридической литературе наиболее обобщенное понятие позитивной юридической ответственности выражается в том, что она предусматривает добросовестное отношение к своим обязанностям, правомерное поведение как в настоящее время, так и в будущем с целью создания необходимости определенного правомерного выполнения своей обязанности перед обществом, государством и т.п.

С точки зрения А.Т.Барабаша, Ю.П.Битяка, С.Д.Волошко, укрепление государственной дисциплины неразрывно связано с категорией ответственности, в том числе позитивной, что определяет ответственное отношение к выполнению своих функций органами управления, должностными лицами, гражданами, осознание своей обязанности перед обществом и государством как коллективами, так и отдельными лицами. Повышению ответственности, а соответственно и укреплению дисциплины служат три условия: наличие четко очерченного круга обязанностей субъектов; их информированность о действующих нормативных актах, которые относятся к соответствующим сферам деятельности; обеспечение реальных организационно-экономических, материальных и других условий для эффективного управления [3, с. 61–67].

Как считают В.Н.Кудрявцев и Б.М.Лазарев, дисциплина и ответственность в широком плане являются элементами механизма социального регулирования, стимулирования и контроля, направленного на поддержание организованности во всех областях экономической, социальной, политической жизни. Пути укрепления дисциплины в юридической науке связывают, во-первых, с повышением ответственности с помощью всех элементов механизма социального регулирования, стимулирования и контроля; важнейшую роль играет позитивная ответственность за порученное дело, включая правильное определение круга обязанностей, доведение до исполнителей информации о действующих нормах поведения, организационное и иное обеспечение надлежащей деятельности, повседневный контроль и оценку достигнутых результатов. Не менее существенны своевременное предупреждение неправильных поступков, справедливое поощрение заслуги и наказание за вину. Во-вторых, эффективность усилий по укреплению дисциплины и повышению ответственности зависит не только от совершенства и надежности каждого указанного звена, но и, в конечном счете, от их взаимодействия, степени совершенства всей системы [4, с. 67–76].

Таким образом, государственная дисциплина находится в тесной взаимосвязи с позитивной ответственностью. В частности, если государственная дисциплина связана с подчинением определенным обязанностям, то позитивная ответственность определяется как надлежащее выполнение этих обязанностей. Кроме того, государственная дисциплина и ответственность являются важными составляющими организации и управления в целом и одновременно составляющими системы социального контроля, которые направлены на упорядоченность и согласованность общественных отношений.

В юридической науке относительно ретроспективной юридической ответственности не сложилось единого подхода. Дискуссии продолжаются по сей день. Так, ретроспективная юридическая ответственность (негативная) – это особый вид правоотношений между государством и правонарушителем, возникающий на основании совершенного правонарушения, за которое государство имеет право применить соответствующие меры принуждения к правонарушителю, а правонарушитель, в свою очередь, обязан нести юридическую ответственность; то есть это определенные нормами права неблагоприятные последствия, которые наступают для конкретного лица в связи с совершением им правонарушения. Вместе с тем следует отметить, что как у государства есть соответствующие обязанности (действовать в пределах и на основании законодательства, придерживаться соответствующих принципов), так и у правонарушителя есть установленные действующим законодательством права (в частности, право на защиту и т.п.) [5, с. 203]. В современной литературе наиболее компромиссной является позиция тех авторов, которые считают, что ретроспективная юридическая ответственность является следствием нарушения отношений позитивной юридической ответственности. Позитивная ответственность словно бы должна предшествовать ретроспективной.

Как отмечают Е.В.Белозеров, Е.О.Гида, А.М.Завальный и другие, можно говорить о двух наиболее распространенных вариантах понимания ретроспективной юридической ответственности: с точки зрения государства и правонарушителя. С точки зрения государства, ретроспективная юридическая ответственность – это регламентированная законом реакция государства на содеянное лицом правонарушение в форме применения к виновному государственно-принудительных мероприятий, которые содержат в себе невыгодные для правонарушителя правовые последствия. С точки зрения правонарушителя, ретроспективная юридическая ответственность – это неотвратимая для правонарушителя необходимость испытать в пределах, определенных законом, невыгодные для правонарушителя правовые ограничения личного или имущественного характера [6, с. 198].

Ответственность предполагает связь двух сторон: одна сторона – это субъект ответственности (тот, кто отвечает), вторая – контролирующая сторона (тот, перед кем отвечают).

Ответственность имеет свое содержание: за что, как и в каком объеме отвечают. Субъект ответственности дает ответ (отчет) о проделанной работе, о своем поведении; выслушивает (принимает) оценку контролирующей инстанции (компетентного органа, трудового коллектива); в случае отрицательной оценки получает определенное порицание (или наказание). Ответственность стимулирует качественное и дисциплинированное выполнение субъектом своих функций, обязанностей [7, с. 32].

Таким образом, можно определить прямую зависимость между нарушением или ненадлежащим выполнением государственной дисциплины и ретроспективной юридической ответственностью, которая состоит в применении к виновному государственно-принудительных мероприятий. В данном случае эта ответственность характеризуется как наказание или как компенсация за возмещение совершенного убытка.

При реализации субъектом общественных отношений государственной дисциплины ему может быть дана положительная или отрицательная оценка результата действия, что в свою очередь ведет к применению определенного вида юридической ответственности. Поэтому виновные в нарушении государственной дисциплины могут быть привлечены к дисциплинарной, криминальной, материальной, гражданско-правовой, административной, конституционной или международно-правовой ответственности.

По нашему мнению, любой вид юридической ответственности положительным образом влияет на уровень государственной дисциплины, ведь сознавая неотвратимость наказания, лицо будет стараться придерживаться ее основных требований, и наоборот – осознание безнаказанности нарушений государственной дисциплины снижает уровень ее реализации. Поэтому чувство ответственности в значительной мере влияет на уровень дисциплины.

Между укреплением государственной дисциплины и повышением ответственности существует тесная взаимозависимость, которая нуждается в комплексном анализе. Так, с точки зрения В.В.Цветкова и А.И.Щербака, дисциплина в государственном управлении и ответственность его работников находятся в неразрывной взаимосвязи, имеют глубинную поведенческую сущность и поддаются анализу на различных уровнях – общесоциальном, групповом, личностном. Ответственность как обязательный элемент сознательного отношения работника к своим обязанностям и как средство стимулирования надлежащего поведения, борьбы с отклонениями поведения в целом – эти два аспекта ответственности в своем единстве являются важными условиями укрепления дисциплины в государственном управлении. Обеспечение дисциплины выступает целью создания и совершенствования системы юридической ответственности в государственном управлении, что в конечном итоге служит единой задаче – повышению эффективности государственного управления [8, с. 10].

С точки зрения К.С.Бельского, важным вопросом в контексте государственной дисциплины является анализ механизма ответственности, который выполняет две главные функции: стимулирует отвечающее лицо (как и орган управления в целом) к качественному и дисциплинированному выполнению своих функций и формирует у работника чувство ответственности. Поэтому механизм ответственности выступает не только как внешний, нормативно-формальный, оценивающий фактор – он влияет на психику, сознание и чувство человека. Ученый отмечает, что ответственность является важным морально-правовым чувством, которое формируется должностным статусом, закрепляется механизмом ответственности и выступает как своеобразная «привязанность» к определенному кругу явлений правовой действительности (законность, порядок, дисциплина, субординация), как стойкая направленность на них и как мотивационная сила, которая создает дополнительное давление на поведение человека. Чувство ответственности, с одной стороны, способствует продуктивному выполнению работником обязанности дать отчет о своих действиях и воспринять оценку полномочного органа, с другой стороны, само это чувство выкристаллизовывается в процессе реализации данной обязанности. Кроме того, К.С.Бельский поднимает вопрос чувства ответственности в контексте непосредственно дисциплины и определяет две его стороны: внешнюю – требование соблюдать установленные правила и внутреннюю – стремление сознательно выполнять эти правила. Внешняя сторона характеризуется постоянным контролем со стороны уполномоченных органов, систематической оценкой деятельности работников, а также наложением в необходимых случаях дисциплинарных и других санкций. Внутренняя дисциплина – это глубокое усвоение членами общества правовых норм, соблюдение которых создает нужный порядок. Такая дисциплина возможна в условиях, когда граждан характеризует высокое чувство ответственности. Итак, подытоживает ученый, ответственность за порученное дело в государственном управлении можно рассматривать в нескольких аспектах: 1) как субъективную категорию, связанную с конкретным работником (субъект ответственности), являющуюся частью его служебного статуса и проявляющуюся в его обязанности периодически отвечать за свою работу и подвергаться оценке со стороны компетентного органа; 2) как объективную реальность, которая закрепляется правовыми и нравственными нормами, выступая в виде социального института, призванного стимулировать качественную и дисциплинированную работу служащих управленческого аппарата. Эта стимуляция вызывается посредством по-

стоянного функционирования механизма ответственности – механизма «спроса» за порученное дело и оценки результатов работы. Отличительная его черта – способность действовать в регулятивных и охранительных служебных отношениях, что создает возможность, с одной стороны, более выпукло очертить и разграничить позитивную и негативную формы ответственности, с другой – указать на их общую основу [9, с. 65–73].

Таким образом, можно сделать вывод о том, что ответственность определенным образом направлена на благоустройство общественных отношений, поэтому в данном аспекте она сближается с государственной дисциплиной, поскольку их цель частично совпадает.

В научной литературе часто применяется такое выражение, как «воспитание дисциплинированности». Прежде всего, это связано с воспитанием чувства ответственности за порученное дело. Однако, как считает Г.И.Молев, если обязанности возлагаются сверх реальной возможности человека, ответственность становится невыполнимой и угасает, что оказывает влияние и на дисциплину [10, с. 71].

Как институт социального контроля ответственность, особенно в сфере управления, выполняет важную функцию установления соответствия поведения субъекта управления государственным интересам, обеспечивать которые призваны органы, должностные лица и другие служащие, которые наделены в этих целях соответствующими полномочиями от имени государства. Как осудительная и охранительная реакция общества ответственность проявляется во внешнем воздействии на нарушителей дисциплины, опирается на общественное мнение (принуждение) или на организованную силу государства.

Цель института ответственности в сфере государственного управления заключается в том, чтобы предотвратить возможные нарушения, при их наличии обеспечить применение к нарушителю таких мер, которые в наибольшей степени позволяют восстановить нарушенное право и интерес, воздействовать на субъект управления в соответствии со степенью его вины и предупредить другие аналогичные нарушения в будущем [11, с. 73–84].

Подытоживая вышеизложенное, необходимо акцентировать внимание на дисциплине как социальном явлении в контексте социальной ответственности и государственной дисциплине в рамках юридической ответственности.

1. Дисциплина как социальное явление тесно связана с социальной ответственностью. Социальная ответственность – это комплексная категория, которая не основана на праве требовать соответствующее поведение и отображается в желании высказать отрицательное отношение путем отказа в общении или дистанцирования. Она наступает за нарушение социальных норм [12, с. 292]. Дисциплина и социальная ответственность являются неразрывными внешними регуляторами социально необходимого поведения и внутренними регуляторами развития личности. До сих пор не существует отличия в объекте и субъекте данных категорий. Действительно, объектом дисциплины как социального явления и социальной ответственности являются общественные связи и отношения, субъектом – физические и юридические лица. Виды дисциплины как социального явления (духовная, моральная, партийная и др.) взаимосвязаны между собой. Похожая взаимосвязь может существовать между видами социальной ответственности. Например, за одни и те же правонарушения может наступать как политическая, так и моральная ответственность одновременно, то есть характерно объединение одного вида ответственности с другим. Кроме того, моральная ответственность может предшествовать применению мер юридической ответственности.

Основания применения социальной ответственности и социальной дисциплины зачастую могут совпадать. Например, за отрицательное поведение или аморальные мотивы поведения работника на рабочем месте работодатель может наложить на него дисциплинарное взыскание. То есть категория «социальная ответственность» является довольно объемной по смыслу и применяется не только за отрицательное поведение, но и за аморальные мотивы поведения.

Социальная ответственность работников аппарата государственного управления в целом представляет динамичную систему урегулированных социальными нормами общественных отношений, в которых осуществляется приведение поведения работников в соответствие с требованиями социальных норм. В системе социальной ответственности государственных служащих выделяется политическая и партийная, моральная и юридическая ответственность. Все виды ответственности объединяет то, что они представляют собой формы контроля за деятельностью субъекта на разных ее этапах и характеризуют ответственность или с позиции общества, или с позиции личности [8, с. 135–136].

По нашему мнению, наиболее существенные черты дисциплины как социального явления и социальной ответственности присущи также государственной дисциплине и юридической ответственности. В частности, это объясняется тем, что государственная дисциплина является важным видом социальной дисциплины, а юридическая ответственность является особой разновидностью социальной ответственности, поскольку осуществляется в обществе, обеспечивает общественный порядок, гарантирует охрану и защиту общественных отношений.

2. Укрепление государственной дисциплины неразрывно связано с категорией «юридическая ответственность». Юридическая ответст-

венность – это применение в особом процессуальном порядке к лицу, которое совершило правонарушение, средств государственного принуждения, которые предусмотрены санкцией правовой нормы [12, с. 293]. Юридическая (правовая) ответственность – это те юридические последствия, лишения, ограничения, которые наступают для лица в случае нарушения им правовой нормы. Правовая ответственность установлена законом за совершенное противоправное действие с целью защиты правопорядка. Это особое государственно-властное, принудительное вмешательство, пресекающее, предупреждающее правонарушение, восстанавливающее нарушенное право, наказывающее нарушителя. Она всегда является ответственностью перед государством, государственным или общественным органом, гражданином. Следовательно, правовая (юридическая) ответственность наступает за неисполнение или ненадлежащее исполнение лицом не любой обязанности, а только правовой, юридической [13, с. 50–51].

Юридическая ответственность является мерой влияния за неисполнение обязанностей (неподчинение им) и, в свою очередь, благоприятно сказывается на поддержании дисциплины [10, с. 76].

Юридическая ответственность за нарушение государственной дисциплины также является формой выражения законности и демократии в деятельности государства. Любые средства юридической ответственности – предупредительные, пресекающие, компенсационные и другие – имеют единую цель: профилактику правонарушений в обществе, а также охрану и восстановление прав, в том числе и норм дисциплины. Так реализуются принципы неотвратимости, целесообразности и справедливости юридической ответственности за нарушение законности, государственной дисциплины и т.п.

Как верно отмечается в научной литературе, там, где нет ответственности и дисциплины, там не может быть демократии и свободы [14, с. 240].

Таким образом, государственная дисциплина основывается на осознании каждым субъектом общественного отношения определенного круга обязанностей, которые необходимо реализовывать им под личную ответственность за ее результаты. Поэтому повышение ответственного отношения граждан и государства к взаимному выполнению своих обязанностей и ответственное отношение к реализации своих прав расширяют и углубляют чувство ответственности, а также формирует дисциплинированное общество.

Список цитируемых источников

1. Некрасова, И.Ф. Социальная дисциплина и проблемы ее регулирования (социологический аспект): дис. … канд. филос. наук / И.Ф. Некрасова. – Харьков, 1973. – 191 с.

2. Корельский, В.М. Демократия и дисциплина в развитом социалистическом обществе / В.М. Корельский. – М.: Юрид. лит., 1977. – 136 с.

3. Барабаш, А.Т. Правовые вопросы укрепления государственной, трудовой и договорной дисциплины / А.Т. Барабаш, Ю.П. Битяк, С.Д. Волошко // Проблемы социалистической законности. – Вып. 20. – Харьков: Вища шк., 1987. – С. 61–67.

4. Кудрявцев, В.Н. Дисциплина и ответственность: пути укрепления / В.Н. Кудрявцев, Б.М. Лазарев // Сов. гос-во и право. – 1981. – № 6. – С. 67–76.

5. Федоренко, Г.О. Теорія держави і права: навч.-метод. посіб. для самост. вивч. дисц. / Г.О. Федоренко. – Вид. 2-е, без змін. – Київ: КНЕУ, 2009. – 232 с.

6. Актуальні проблеми теорії держави та права: навч. посіб. / Є.В. Білозьоров [та ін.]; за заг. ред. Є.О. Гіди. – Київ: ФОП О.С. Ліпкан, 2010. – 258 с.

7. Корельский, В.М. Все начинается с дисциплины / В.М. Корельский. – М.: Мысль, 1985. – 204 с.

8. Цветков, В.В. Дисциплина и ответственность в аппарате государственного управления / В.В. Цветков, А.И. Щербак. – Киев: Наук. думка, 1985. – 220 с.

9. Бельский, К.С. Персональная ответственность и дисциплина в государственном управлении / К.С. Бельский // Сов. гос-во и право. – 1984. – № 3. – С. 65–73.

10. Молев, Г.И. Дисциплина в российском обществе: теоретико-правовой аспект: дис. … канд. юрид. наук / Г.И. Молев. – Саратов, 2005. – 204 с.

11. Гавриленко, Д.А. Правовое государство и дисциплина / Д.А. Гавриленко; под ред. В.И. Шабайлова. – Минск: Наука и техника, 1991. – 148 с.

12. Загальна теорія держави і права: (основні поняття, категорії, прав. конструкції та наук. концепції): навч. посіб. / за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. – Київ: Юрінком Інтер, 2008. – 400 с.

13. Государственная дисциплина и ответственность / Б.В. Дрейшев [и др.]; под ред. Л.И. Антоновой и Б.И. Кожохина. – Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1990. – 152 с.

14. Манешин, В.С. Дисциплина и общество (социально-философский аспект) / В.С. Манешин. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1984. – 302 с.

Дата поступления статьи в редакцию 06.02.2013

УДК 340.136

ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОЕ РАЗВИТИЕ РОССИИ XVIII – ПЕРВОЙ ПОЛОВИНЫ XIX ВЕКА В УСЛОВИЯХ ПЕРЕХОДНОГО МОДЕРНИЗАЦИОННО-ИМПЕРСКОГО ПРОЦЕССА

ТАРАБОРИН Р.С.,
заведующий кафедрой теории и истории государства и права Уральского института Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, кандидат юридических наук, доцент

В статье рассматривается вопрос систематизации гражданского законодательства Российской империи XVIII–XIX веков в условиях переходного модернизационно-имперского процесса, совпадающего с формированием полноценной мировой Российской империи как процессом, имевшим общесистемный характер и затрагивающим все сферы общества, включая и его законодательную основу. Поэтому систематизация законодательства в целом и гражданского в частности представляется в качестве основы общей эволюции правовой системы России в условиях модернизации.

In the article the author explores the question of the Russian empire civil legislation in the XVIII–XIX centuries in the conditions of transitional modernization and imperial process. The examined process of modernization coincides with the forming of a full-value world Russian empire as a process, which had system-wide character and affected all spheres of society, also including its legislative basis. That is why the systematization of legislation in general and of civil one in particular is considered as a basis of evolution of the Russian legal system in the conditions of modernization.

Динамика развития любого общества на переходном (модернизационном) этапе характеризуется крайней неравномерностью: периоды «рывков», как правило, связанные с концентрацией в определенный промежуток времени институциональных преобразований и экономико-технологических изменений, чередуются то с «остановками», стагнацией, когда общества, образно говоря, «переваривают» в своих недрах произошедшие изменения, то с «откатами» назад, охватывающими как институты, так и социально-экономические структуры [1].

Подобную волнообразность легко увидеть и в российской модернизации, в том числе на раннеиндустриальном этапе.

За петровским экономико-технологическим и институциональным «рывком» последовали почти тридцать лет экономического застоя и финансового кризиса, сопровождавшихся не только отсутствием каких-либо государственных преобразований, направленных на продолжение заданной первым императором траектории развития, но и осуществлением мер, которые могут быть отнесены к разряду своего рода «контрреформ» (возникновение и расцвет системы «управленческого фаворитизма», существенное ограничение, вплоть до ликвидации, полномочий местных органов власти, особенно в городах, и др.).

Новое ускорение темпов экономического развития, произошедшее в последние десятилетия XVIII века, правовое упорядочивание сословной системы, осуществленное при Екатерине II, последующее преобразование высших государственных учреждений в первое десятилетие XIX века сменились нарастанием кризисных явлений в экономике, в первую очередь в промышленном развитии, и консервацией бюрократической системы управления при Николае I.

Вместе с тем если рассматривать весь период XVIII – первой половины XIX века в качестве содержательно единого этапа раннеиндустриальной модернизации, то при всех колебаниях, которым было подвержено развитие российского общества в это время, нельзя не увидеть, что хотя во время подобных колебаний и обострялись внутренние напряжения в различных структурных элементах системы, находившие выражение в виде дворцовых переворотов, казачье-крестьянских бунтов, военного выступления радикально настроенной части дворянства, но, во-первых, не изменилось общее поступательное движение страны по модернизационной траектории, во-вторых, ослабели, но не разрушились системные «несущие конструкции», к числу которых следует отнести сословную систему с ее функциональным компонентом в виде крепостного права и неограниченный самодержавный характер императорской власти.

Более того, в современной отечественной историографии, как и прежде признающей тормозящий эффект сохранения крепостного права, почти не осталось сторонников доминировавшей в советской исторической науке концепции всестороннего, созревшего еще до Крымской войны внутреннего кризиса Российской империи как основной причины, вызвавшей реформаторский поворот правительства Александра II.

В исследованиях различных сторон пореформенного развития страны (прежде всего касающихся социально-экономической сферы) приводятся убедительные доказательства, позволяющие подвергнуть сомнению аналогичные концепции возникновения полноценного системного кризиса российского общественного строя в начале XX века, сделавшего неизбежным последующие революционные потрясения, включая радикальные перемены, произошедшие в обществе осенью 1917 года [2].

Все это позволяет выявить, пожалуй, самую значительную особенность российской модернизации: общественная система Московской Руси, основы которой в правовом отношении были зафиксированы в Соборном уложении 1649 года, обладала двойным внутренним потенциалом: восприимчивостью к модернизационным изменениям и устойчивостью к воспроизводству традиционных социальных и государственных основ, в том числе и в новом, имперском, обличье.

Сказанное будет справедливо и по отношению к такому важнейшему структурному компоненту организации российского общества, как его законодательная система.

С одной стороны, нужды модернизации, начиная с первых преобразований Петра I, порождали непрерывный поток новых правовых актов, однако, с другой стороны, возникший в результате затянувшейся почти на полтора столетия систематизации права Свод законов Российской империи 1832 года не только сохранил достаточно высокий уровень преемственности по отношению к Соборному уложению, но и, продолжая действовать в своих основных положениях вплоть до октября 1917 года, не создал непреодолимых политико-правовых препятствий для очередного модернизационного рывка России 1890–1900-х годов.

Конечно, вышеотмеченные системные качества – восприимчивость и устойчивость – имели относительный характер, на определенном этапе объем и содержание изменений, происходивших благодаря модернизации во всех общественных сферах, стали бы оказывать такое давление на традиционные структуры, что их воспроизводство в прежнем виде оказалось бы далее невозможным. Собственно говоря, отчасти это и произошло: сначала в 1861 году (отмена крепостного права, ускорившая кризис всей сословной системы), затем в 1905 году (начало конституционных преобразований политической системы, делавшее полноценное ограничение монархической власти вопросом времени). Но в данном случае важно подчеркнуть, что даже эти существенные сдвиги не привели к саморазрушению российской общественной системы, унаследованной императорской Россией от России царской: для этого потребовался еще решающий – и опять внешний – фактор в виде мировой войны.

В современной научной литературе приводятся различные объяснения системной устойчивости, которую проявило традиционное общество в России, его долговременной способности к эволюционному развитию под воздействием модернизационных перемен при сохранении практически в неизменном виде собственных, в том числе политико-правовых, основ [3].

Нам представляется, что подобная устойчивость в значительной мере объясняется через ранее выявленную Ш.Эйзенштадтом общую закономерность «совмещающихся изменений» в традиционных обществах имперского типа. В таких обществах изменения в политической области, чаще всего связанные со сменой правителя, совпадают хронологически и содержательно с изменениями в иных институциональных областях, поскольку они с неизбежностью затрагивают «макросоциальный порядок в его целостности». Иначе говоря, изменения, происходящие в разных сферах обществ имперского типа, хотя и происходят с различной скоростью и интенсивностью, но представляют собой единый «поток», направляемый из политического центра, а не совокупность разнородных течений, имеющих различную исходную природу.

Российская империя представляет в этом отношении особо интересный случай, поскольку

начало модернизации, то есть процесса, затрагивающего весь макросоциальный порядок, совпало с началом формирования полноценной мировой империи, процессом, также имевшим общесистемный характер. Это создало по-своему уникальную ситуацию двойного совмещения изменений, в равной степени затрагивающих все сферы общества, включая и его законодательную основу.

Монархическому центру, являвшемуся движущей силой преобразований, приходилось параллельно решать две взаимосвязанные задачи, что его заставляло, независимо от представлений и желаний конкретных правителей и элиты в целом, стремиться согласовывать, или, используя термин Ш.Эйзенштадта, «конвергировать», действия в обеих этих областях государственной политики: содержательно и формально.

Для осуществления таких согласованных действий у российской власти был мощный инструмент, созданный в предыдущий московский период: «Среди имперских обществ российский режим отличался едва ли не самым низким уровнем автономного доступа и воздействия периферии на центр. В то же время центр в относительно высокой степени проникал в периферию, для того чтобы мобилизовать ресурсы, упрочить ее приверженность центру и идентификацию с ним и чтобы контролировать те виды деятельности, которые охватывали все общество. Следовательно, характер политики, выработанной российским центром, был главным образом регулирующим и принудительным» [4].

Подобная политическая линия, дополнительно усиленная необходимостью контролировать расширяющуюся территорию и увеличивающуюся разнородность населения империи, и далее проводилась центром, который «по крайней мере со времени Петра Великого явственно ориентировался на модернизацию и инициировал далеко идущие процессы экономических и социальных изменений». Но и здесь «основными механизмами контроля оказывались регулирование самостоятельного доступа различных групп к центру и обращение экономических ресурсов в политические вместе с поддержанием обособленности основных социальных слоев и групп институциональных организаторов» [4].

Право, прежде всего его законодательная основа, как раз и может быть отнесено к числу «основных механизмов контроля», но в условиях совмещения изменений в экономической и социальной сферах, вызываемого одновременно идущими модернизацией и империестроительством, оно, как можно предположить, также должно было в своем собственном развитии соответствовать общей системной конвергенции. Это означало, что при всей ситуативности появления тех или иных новых правовых актов их практическая эффективность определялась не только тем, насколько они содействовали решению конкретной проблемы, но и тем, насколько они согласовывались друг с другом и с прежними продолжавшими действовать правовыми установлениями на межотраслевом и внутриинституциональном уровнях. Инструментом, позволявшим осуществлять подобное согласование, и являлась систематизация законодательства. В этом смысле она превращалась в своего рода стержень общей эволюции правовой системы России в условиях переходного модернизационно-имперского процесса.

В XVIII век правовая система России вошла в том виде, который был адекватен потребностям традиционного социума, что, в частности, предполагало преобладание в законодательстве правовых норм каузального характера и отсутствие четкого распределения этих норм по отраслям и институтам. Также для законодательства было характерно доминирование публичного, особенно государственного, права над частным. Как замечал в этой связи Г.Ф.Шершеневич, «московское правительство занято было главным образом реформированием государственного порядка по византийским идеалам, а Петр пожелал частный быт поставить на западноевропейскую ногу и тем сразу выдвинул вопросы гражданского права» [5].

Поэтому систематизация законодательства как основа общей эволюции правовой системы России в условиях модернизации необходимым своим элементом должна была иметь осуществление отраслевой специализации позитивного права, в первую очередь, за счет четкого разделения публичного и частного права при одновременном обеспечении системного соответствия и взаимодействия (конвергенции) и между отраслями, и между институтами внутри каждой из них.

Как отмечал в своих работах В.В.Сорокин, основываясь на изучении опыта современного переходного этапа в российском праве, именно эволюционный путь развития правовой системы является наиболее эффективным, позволяющим минимизировать многие издержки, возникающие в общественных отношениях в этот сложный период времени. По его мнению, в переходный период правовая система – это система, «обеспечивающая смену типа общественных отношений и характеризующаяся нестабильностью, структурной неполнотой и кризисом легитимности и механизма действия», но тем не менее она «в самые драматичные переходные периоды развития того или иного общества сохраняет устойчивость и обеспечивает сочетание элементов стабильности и динамизма в своей структуре» [6].

Вышеотмеченная устойчивость российского общества на переходном модернизационном этапе своей истории, по всей видимости, может найти одно из своих объяснений в том конкретном эволюционном пути, по которому развивалось российское законодательство как в целом, так и на конкретном уровне его отраслевой специализации – гражданского права.

Список цитируемых источников

1. Пантин, В.И. Волны и циклы социального развития: цивилизационная динамика и процессы модернизации / В.И. Пантин. – М.: Наука, 2004. – Гл. 3.

2. Давыдов, М.А. Всероссийский рынок в конце XIX – начале XX вв. и железнодорожная статистика / М.А. Давыдов. – СПб.: Алетейя, 2010; Миронов, Б.Н. Социальная история России периода империи (XVIII – начало XX в.): в 2 т. / Б.Н. Миронов. – 3-е изд. – СПб.: Дм. Буланин, 2003; Тюкавкин, В.Г. Всероссийское крестьянство и Столыпинская аграрная реформа / В.Г. Тюкавкин. – М.: Памятники ист. мысли, 2001.

3. Ахиезер, А. История России: конец или новое начало? / А. Ахиезер, И. Клямкин, И. Яковенко. – М.: Новое изд-во, 2005; Гольц, Г.А. Культура и экономика России за три века. XVIII–XX вв. Т. I / Г.А. Гольц. – Новосибирск: Сиб. хронограф, 2002; Кржевов, В. Циклы российской модернизации: всевластие бюрократии как причина незавершенности реформ / В. Кржевов // Рос. модернизация: размышляя о самобытности. – М.: Три квадрата, 2008. – С. 60–88; Паин, И. Особенности российской модернизации и их историческая природа / И. Паин // Рос. модернизация: размышляя о самобытности. – М.: Три квадрата, 2008. – С. 15–45.

4. Эйзенштадт, Ш. Революция и преобразование обществ. Сравнительное изучение цивилизаций / Ш. Эйзенштадт. – М.: Аспект Пресс, 1999. – С. 177.

5. Шершеневич, Г.Ф. История кодификации гражданского права в России / Г.Ф. Шершеневич. – Казань, 1898. – С. 66.

6. Сорокин, В.В. Теория государства и права переходного периода: учеб. / В.В. Сорокин. – Новосибирск: Изд-во НГИ, 2008. – С. 245–246.

Дата поступления статьи в редакцию 05.03.2013

УДК 342:340:001](470)

ФОРМИРОВАНИЕ ТЕОРИИ ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА В РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ НАУКЕ В КОНЦЕ XIX – НАЧАЛЕ XX ВЕКА

ЮРОЧКИН М.А.,
заведующий кафедрой гражданского права и процесса
Российского государственного социального университета, филиал в г. Минске,
кандидат юридических наук, доцент

Статья представляет собой анализ эволюции взглядов русских мыслителей на правовое государство и права человека.

This article presents an analysis of the evolution of the views of Russian thinkers on the jural state and human rights.

История философско-правовых учений о правовой государственности включает в себя богатый арсенал идей и концепций, без знания которых невозможна сколь-нибудь серьезная современная теоретическая разработка и практическая реализация идей правового государства.

Термин «правовое государство» сформировался и утвердился довольно поздно – в немецкой юридической литературе в первой трети XIX века (в работах К.Т.Велькера, Р. фон Моля и других мыслителей) [12, с. 125].

Первые идеи правовой государственности появились еще в античном мире, а в теоретическом плане данные концепции и доктрины сформировались в период перехода от феодализма к капитализму и возникновения нового строя.

Исторически это происходило в русле возникновения прогрессивных направлений буржуазной политической и правовой мысли, становления и развития нового (антифеодального, светского, антитеологического) правового мировоззрения, критики феодального строя и полицейских режимов, утверждения идей гуманизма, принципов свободы и равенства всех людей, неотчуждаемых прав человека, поисков различных государственно-правовых средств, конструкций и форм (принцип разделения государственных властей, конституционализм, верховенство закона).

При всей своей новизне теоретические концепции правовой государственности (разработанные в трудах Д.Локка, Ш.-Л.Мотескье, Д.Адамса, Д.Мэдисона, Т.Джефферсона, И.Канта, Г.В.Гегеля и др.) опирались на опыт прошлого, достижения предшествующей социальной, политической и правовой теории и практики.

В России наиболее детально данная концепция получила свое теоретическое оформление в работах по теории и философии права. П.Новгородцев в своих трудах сделал вывод о наличии твердых принципов и бесспорных элементов в праве, над которыми ни государство, ни политика не властны [13, с. 397–398].

Теоретик права Н.Коркунов указывал на необходимость правового ограничения государства в интересах отдельной личности и во имя осуществления ее прав и свобод [9, с. 142].

Как справедливо отмечал Б.Кистяковский, «право должно действовать и иметь силу совершенно независимо от того, какие политические направления господствуют в стране и в правительстве. Право по самому своему существованию стоит над партиями и поэтому создавать для него подчиненное положение по отношению к тем или другим партиям – это значит извращать его природу» [7, с. 654].

Исследователи российской государственности и права (Н.Алексеев, В.Гессен, Н.Палиенко, С.Котляревский и др.) связывали государственный строй Российской империи с идеями конституционализма как одного из необходимых условий для построения правового государства.

В конце XIX – начале XX века исследователи полагали, что конституционное государство можно считать лишь небольшим шагом к государству правовому. Как отмечал Н.Палиенко,

оно «так же далеко не сказало еще своего последнего слова, как и само право, господство которого оно гарантирует и поддержание которого оно совершенствует в интересах развития человеческого общества» [16, с. 163]. Развивая это положение, Б.Кистяковский считал, что правовое государство является высшей формой государственности, потому что оно ограничивает власть признанием за личностью ее неотъемлемых неприкосновенных прав [6, с. 144]. Именно в этом они понимали сущность и назначение правового государства.

Для других российских исследователей данной проблемы конституционное государство было тождественно правовому. Отличие идеи правового государства от теории разделения властей в том, что последняя рассматривает все органы власти равными по значению, взаимно ограничивающими друг друга.

С.Котляревский подчеркивал, что идея правового государства «есть зрелый плод той долгой борьбы за право, которая представляет одну из важнейших глав в истории человеческой цивилизации и, выросши на этой, веками возделанной почве, она может безопасно встретить напряженную переоценку ценностей, подъем волны и скепсиса, критики». Идея правового государства не ограничивается только теоретическими вопросами государства и права. По его мнению, «направляя работу юриста, занятого истолкованием строения и жизни современного государства, она в то же время освещает путь политику-практику, признавшему, что ответы на задания, поставленные перед этим государством, могут быть прочными приобретениями, превратиться в неотъемлемое национальное достояние лишь будучи облечены в правовые нормы» [11, с. 14].

Б.Кистяковский считал, что господство права представляет собой не столько единообразное поступательное движение учреждений и идей, сколько некий постоянный ритм принципа господства и противоположных ему принципов. Для историка и социолога принцип господства права представляется одним из основных факторов в развитии новой гражданственности и культуры [5 с. 4–5].

Согласно С.Котляревскому, главное назначение правового государства – быть государством справедливости; ценность его определяется ценностью самого правового начала и при том предположении, что закон в таком государстве всегда справедлив и что «способ его создания есть в то же самое время – при недостатках человеческой природы – обеспечение этой возможной справедливости» [10, с. 186].

Схожие идеи высказывали и другие исследователи, в частности В.Соловьев, Н.Алексеев.

В.Гессен под правовым государством понимал парламентский строй, основанный на началах последовательной демократии. Он настаивал на ответственности должностных лиц перед всенародным представительством и считал теневой стороной всякого политического прогресса бюрократию, опирающуюся на чиновников. Пытаясь дать определение понятия правового государства, В.Гессен писал: «Правовое государство в своей деятельности, в осуществлении правительственных и судебных функций связано и ограничено правом, стоит под правом, а не вне и над ним. Отличительным свойством правового государства является подзаконность правительственной и судебной власти; такая подзаконность предполагает обособление властей – отделение правительственной власти от законодательной и судебной от той и другой» [2, с. 16]. Исследуя данный феномен, Б.Кистяковский писал: «Еще Фихте и Гегель под государством подразумевали исключительно правовое государство» [8, с. 285]. Вполне понятно, почему они, чтобы уразуметь истинную природу государства, обращали свои взоры прежде всего и исключительно на правовое государство. Правовое государство – это высшая форма государственного быта, которую выработало человечество как реальный факт.

Если власть всецело сосредоточена в руках народа, но способна по желанию отменять свободу слова, печати, собраний и союзов, государство, считал Б.Кистяковский, не только не имеет ничего общего с правовым, но и, напротив, обладает обратным антиправовым характером. «Свободы эти настолько неотъемлемое право каждого человека, что тот государственный строй, в котором они нарушаются, не может быть признан нормальным, независимо от того, в чьих руках находится власть. Там, где этих свобод нет или где они во всякий данный момент могут быть хотя бы временно упразднены, там нет даже элементарной политической свободы и там государственная власть имеет характер насильственный, а не правовой. Государства, построенные на принципе народовластия, также могут быть несвободными и деспотичными, причем диктат и деспотизм здесь могут привести к более трагическим последствиям, чем деспотизм одного лица» [8, с. 284].

Сущность правового государства раскрывается в его признаках: во-первых, способность идейного самооправдания власти; во-вторых, безличность и абстрактность власти; в-третьих, ограничение сферы проявления власти законами. Как отмечала В.А.Шелкопляс, «и по сей день является актуальной мысль С.А.Котляревского о необходимости самоограничения государственной власти» [19, с. 20].

Б.Кистяковский, рассматривая правовое государство, считал, что высшей формой правового государства будет государство социалистическое. Полемизируя в оценках социализма

с Б.Чичериным («во имя равенства проповедуют полное подавление свободы деспотизмом массы»), ученый выдвигал два суждения: во-первых, область публичного права в социалистическом обществе, без всякого сомнения, значительно расширится, в том числе за счет частного права, но само частное право не может исчезнуть совершенно; во-вторых, уже современный правопорядок своим социальным законодательством изменил понятие частной собственности, лишив ее характера исключительности и неограниченности. Кроме того, в социалистическом государстве будут расширены и пополнены права на положительные услуги со стороны государства [7, с. 7].

Подобных взглядов придерживался и П.Новгородцев, говоря о возможном соединении идей правового государства с социалистической организацией общества [14, с. 232].

И.Цион утверждал, что воля законодателя не является произволом, а «есть результат размышления, основанного на верной оценке народных нужд и их соглашения с традиционными государственными задачами» [20, с. 19]. Поддерживая такой подход к данному вопросу, С.Котляревский добавлял, что власть должна быть ограничена правом прежде всего во имя справедливости, а «юридически конституционным нужно признать всякое государство, где народное представительство участвует в осуществлении законодательной власти, то есть законом в формальном смысле признается лишь акт, изданный с согласия народного представительства» [10, с. 234].

Исходя из необходимости подчинения власти закону, многие сторонники правового государства полагали, что, благодаря подзаконности правительственной и судебной властей, отношение между индивидом и государством становится правоотношением, отношением гражданства. Так, В.Гессен отмечал: «Государство в лице своей правительственной власти является правовым субъектом; и точно так же правовым субъектом является гражданин. Субъективные публичные права гражданина обеспечиваются системой юридических гарантий, осуществляющих на практике идею правового государства. Правомерность правительственной власти является в правовом государстве источником субъективных публичных прав гражданина» [3, с. 44–45].

Г.Новоторжский отождествлял народовластие с принадлежащей всему народу высшей верховной властью, которой все обязаны подчиняться. «Народ сам правит государством, народ сам заведует всеми государственными делами. Народ сам издает законы, сам следит за их исполнением, сам творит правосудие. В руках у народа и законодательная, и исполнительная, и судебная власть» [15, с. 7].

В.Ренненкампф указывал на то, что демократизация общества – неизбежный факт, с которым необходимо считаться. Жизнь неотвратимо стремится к тому, чтобы осуществлять демократические принципы. Он указывал на большую значимость человеческой личности в государственном устройстве страны [17, с. 20].

Эти мысли актуальны и ныне, созвучны требованиям сегодняшнего дня. Власть, находящая оправдание своему существованию в правовых нормах, добивается упрочения правового и общественного порядка. Только «во имя безусловного господства правового порядка, но только во имя его, государство европейской культуры, которое есть союз не личного, а общественного господства, обладает властью высшею, безусловною», – отмечал А.Алексеев [1, с. 28]. Но в то же время есть интересы, которые в известной степени выше и шире интересов обеспечения порядка, защищаемого государством. К таковым А.Алексеев относил интересы, охраняемые церковью, которые в нравственном отношении стоят выше интересов, защищаемых государством, ибо они освящены нравственным авторитетом церкви. Однако в обеспечении правового порядка, по мнению ученого, церковь, безусловно, уступает приоритет власти государственной.

Следующий признак правового государства – безличность и абстрактность власти – означает, что в правовом государстве господствуют не лица, а общие правила или правовые нормы. Лица, обладающие властью, подчинены нормам права одинаково с лицами, не имеющими власти; они – исполнители предписаний, заключающихся в этих нормах или правилах. Для них власть – не столько их субъективное право, сколько правовая обязанность, которую они должны нести как известное общественное служение; иными словами, управлять должны законы, а не люди. Те полномочия, которыми наделяются лица, находящиеся у власти, предоставляются им не в их личных интересах, а в интересах всего народа и государства. Ведь фактически отдельные органы государственной власти «суть не что иное, как физические лица», по отношению к которым больше чем к кому бы то ни было справедливо требование руководствоваться в своей деятельности «бесстрастностью и безликостью» [1, с. 12].

В правовом государстве власть ограничена и подзаконна, осуществляется в определенных формах и носит строго правовой характер. Основополагающим принципом правового государства российские ученые считали обеспечение прав личности. Как отмечал Л.Родионов, объем прав, признаваемый в том или ином культурном государстве за личностью, зависит всецело от общего уровня развития народа, от его политического воспитания и от успехов народа в борьбе за право [18, с. 16, 115].

Л.Родионов считал, что «великий смысл демократических начал, за которые боролись и бо-

рются народы, заключается в том, что только таким путем и никаким иным – может быть достигнуто обеспечение права, а стало быть, и интересов общества и отдельных личностей в государстве. Ведь интересы человеческой личности и ее достоинство составляют конечную цель всех политических движений и переворотов» [18, с. 16].

В публичное право входит свобода личности, вероисповедания, печати, союзов и собраний, передвижений, промыслов и занятий. Каждая такая свобода, по мнению В.Гессена, – частичное проявление единого и особо гарантированного права – общегражданской свободы. В категорию субъективных публичных прав входят все права граждан на положительные действия государства в его интересах – это своего рода права на услуги государственной власти, например, право на судебную защиту. К другой категории публичных прав В.Гессен причислял «политические права на осуществление государственной власти» – избирательные права (активное и пассивное), право утверждать бюджет (последнее есть средство проверки бюджетной системы в целях постоянного контроля и критики правительственных мероприятий) [4, с. 66].

В.Гессен, анализируя правовое государство, исходил из тезиса верховенства закона. Далее доказывалась невозможность соединения функций законодательства и законоисполнения в одном и том же органе власти. Отсюда тезис о том, что правовое государство – это государство, подчиняющееся как исполнительный орган себе как органу законодательному. Важнейшая идея правового государства – разделение властей – в интерпретации В.Гессена звучит как «обособление властей», обеспечивающее в первую очередь «неприкосновенность субъективных публичных прав гражданина». При «обособлении властей говорить о деспотизме большинства невозможно, ибо те права, которые большинство желает для себя, оно принуждено признать и, действительно, признает за меньшинством» [4, с. 255]. Верховенство закона связывается с теорией народного представительства. Но последнее является институциональным оформлением субъективного публичного права избирать и быть избранным. В свою очередь, избирательное право как субъективное публичное право невозможно без всего комплекса личных прав: свободы совести, права на судебную защиту и т.д.

Размышляя о народном представительстве в правовом государстве, Б.Кистяковский считал, что в его выборах должен участвовать весь народ и никакие ограничения избирательного права принципиально недопустимы. Избирательное право должно быть не только всеобщим и равным, но и обеспечивать прямое голосование непосредственно за кандидатов, выдвинутых в представительство тайным или закрытым способом [8, с. 282].

«Требование всеобщего, равного и прямого избирательного права с тайной подачей голосов является теперь основным требованием демократизма. При народовластии всякий должен обладать избирательным правом и никто не может быть его лишен» [8, с. 486].

Поднять уровень общественного правосознания, сформировать чувство ответственности, утвердить большее уважение к законности как своих, так и чужих прав, развить в народе сознание общественной и национальной солидарности, согласия, признать важность общегосударственных и общенародных интересов возможно лишь при широком участии народных представителей в создании и выработке законов и действенном влиянии на деятельность правительства и общую политику страны. «Но как участие в законодательстве, так и влияние на правительственную деятельность может быть обеспечено всему народу только при общем и равном избирательном праве». И для народа, и для государства, приходит к выводу ученый, всеобщее и равное избирательное право с прямой и тайной подачей голосов стало бы большим благом. Это должно понять «всякое сколько-нибудь благоразумное и талантливое правительство» [8, с. 489].

Как нетрудно заметить, идеологический элемент в рамках теории правового государства был достаточно силен. Собственно, кризис идеи правового государства чувствовали сами ученые, в частности П.Новгородцев [14, с. 98]. Впрочем, «кризис современного правосознания» стал общим местом практически любых серьезных политико-правовых исследований.

В.С.Нерсесянц отмечал, что «история развития философско-правовой мысли свидетельствует о том, что для правового государства необходимо не только господство права и правовых законов (нормативно-правовой аспект), но и надлежащая правовая организация самой системы государственной власти, учреждение различных государственных органов, четкое определение их компетенции, места в системе, характера соотношения между собой, способов формирования, форм деятельности...» [12, с. 577].

Все приведенные примеры свидетельствуют о том, что при разработке научных положений теории правового государства, а затем внедрении их в практику государственно-правового строительства решалась основная проблема – ограничение государственной власти, ее подконтрольность. В качестве таких ограничителей выступали наиболее эффективные для своего времени способы: разделение властей, законодательные (но пока не правовые) запреты, индивидуальные привилегии и т.д. И лишь во второй половине XX века была не только провозглашена, но и реально доказана сила права, что внесло коррективы в решение старых проблем.

На современном этапе развития теории правового государства можно выделить следующие характерные для нее черты:

1) интеграция естественного и позитивного подходов к праву;

2) понимание правового государства в качестве оптимальной формы государственной организации общества;

3) наличие определенных предпосылок, необходимых для формирования правового государства;

4) определение правового государства строится на основе анализа принципов, лежащих в основе организации и деятельности государства и гражданского общества.

Таковы основополагающие политико-правовые идеи правового государства в теории правовой мысли России. В них концентрируются общечеловеческие ценности, сформированные в процессе длительного развития государства и общества.

Список цитируемых источников

1. Алексеев, А.С. К учению о юридической природе государства и государственной власти / А.С. Алексеев. – М., 1895. – 35 с.

2. Гессен, В.М. Общее учение о государстве / В.М. Гессен. – СПб., 1908. – 189 с.

3. Гессен, В.М. Теория правового государства / В.М. Гессен. – 2-е изд. – Пг., 1918. – 326 с.

4. Гессен, В.М. Теория конституционного государства / В.М. Гессен. – СПб., 1914. – 256 с.

5. Кистяковский, Б.А. Государственное право (общее и русское) / Б.А. Кистяковский. – СПб., 1999. – 900 с.

6. Кистяковский, Б.А. Государство правовое и социалистическое / Б.А. Кистяковский // Вопросы философии и психологии. – М., 1906. – Кн. V. – 507 с.

7. Кистяковский, Б.А. Социальное право и науки. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права / Б.А. Кистяковский. – М., 1916. – 707 с.

8. Кистяковский, Б.А. Сущность государственной власти / Б.А. Кистяковский. – Ярославль: Тип. губернского правления, 1913.

9. Коркунов, Н.М. Лекции по общему государственному праву / Н.М. Коркунов. – СПб., 1914. – 440 с.

10. Котляревский, С.А. Власть и право. Проблема правового государства / С.А. Котляревский. – М.: Мысль, 1915. – 421 с.

11. Котляревский, С.А. Правовое государство и внешняя политика / С.А. Котляревский. – М., 1909. – 428 с.

12. Нерсесянц, В.С. Философия права: учеб. для вузов / В.С. Нерсесянц. – М.: Норма, 2008. – 627 с.

13. Новгородцев, П.И. Государство и право / П.И. Новгородцев // Вопросы философии и психологии. Год XV. – Кн. 74. – М., 1904. – 450 с.

14. Новгородцев, П.И. Идеалы партии народной свободы / П.И. Новгородцев. – М., 1915. – 134 с.

15. Новоторжский, Г. Что такое правовое государство? / Г. Новоторжский. – Берлин, 1918. – 72 с.

16. Палиенко, Н.И. Правовое государство и конституционализм / Н.И. Палиенко // Вести права. – 1906. – Кн 1. – 72 с.

17. Ренненкампф, В.Н. Правовое государство и народный суверенитет / В.Н. Ренненкампф. – Одесса, 1908. – 98 с.

18. Родионов, Л.М. Правовое государство / Л.М. Родионов. – М., 1906. – 188 с.

19. Шелкопляс, В.А. Концепция правового государства в юриспруденции начала XX века (по трудам С.А. Котляревского) / В.А. Шелкопляс // Проблемы формирования правового государства в Беларуси: сб. науч. тр. / под. ред. В.А. Кучинского. – Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 1994. – С. 18–28.

20. Цион, И.Ф. Как установить в России правовой государственный строй? / И.Ф. Цион. – Лейпциг, 1905. – 168 с.

Дата поступления статьи в редакцию 12.06.2013

УДК 342

К ВОПРОСУ О КОНСТИТУЦИОННОМ БЛОКЕ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

АРТЕМЬЕВ С.Ю.,
преподаватель кафедры конституционного права Белорусского государственного университета, стажер факультета гуманитарных и социальных наук Даляньского политехнического университета (Китай)

ЛЮ ИГУН,
профессор школы государственного управления и права
Даляньского политехнического университета (Китай), доктор права

В статье рассматривается вопрос становления конституционного блока в Республике Беларусь, подчеркивается важность признания и уяснения нормативного потенциала преамбулы Конституции Республики Беларусь.

The issue of formation of the constitutional block in the Republic of Belarus is investigated in this article. The importance of definition and conception of Constitution of the Republic of Belarus preamble's regulatory potential is emphasigzed.

Введение

Анализируя белорусскую Конституцию, авторы традиционно проводят отождествление с действующей Конституцией 1994 года и классифицируют ее в качестве кодифицированной, писаной, постоянной. Вместе с тем данный подход требует дополнительных разъяснений и, в силу особенностей конституционного развития Беларуси, место ряда правовых явлений нуждается в дополнительном уяснении. Наличие в Республике Беларусь ряда правовых источников, полагаем, дает основание говорить о том, что в нашем государстве фактически существует «конституционный блок», ядром которого является действующая Конституция Республики Беларусь.

Полагаем, несмотря на то что имеется разнообразная специальная литература, посвященная комплексному и фундаментальному анализу конституционных процессов в Республике Беларусь и источников конституционного права (прежде всего, работы Г.А.Василевича, М.Ф.Чудакова, И.И.Пляхимовича), нижеуказанные особенности и проблемные моменты становления белорусского конституционализма не получили широкого освещения и им не было уделено достаточного внимания в отечественной науке.

1. Проблематика конституционного блока в Республике Беларусь

В масштабе мирового конституционного процесса явлению современной конституции предшествовало выделение ряда источников права с особой юридической силой на основании либо важности регулируемого ими объекта, либо субъекта, издавшего правовой акт. Следующими этапами исторически стали такие явления, как кодификация, которая затронула и источники тогда еще преимущественно государственного права, а также выделение определенного нормативного акта как имеющего преимущественную юридическую силу над остальным массивом правовых источников. Все это способствовало формированию понятия современной конституции. Несмотря на то что у этого явления имеется множество предпосылок, все же важнейшим моментом в данном случае было принятие Конституции США и становление и успех американского конституционализма.

Вместе с тем политическая практика и социальная реальность приводят к возникновению правовых явлений, не совпадающих полностью с тенденцией становления такого важного признака современной конституции, как кодифицированность. Например, во Франции подобные явления и необходимость более полного гаранти-

рования прав человека на конституционном уровне вызвали к жизни доктрину «конституционного блока». Конституционный блок материально является результатом деятельности Конституционного Совета, который, столкнувшись с ограниченностью предмета регулирования Конституции 1958 года в интересах защиты прав человека, признал в качестве имеющих нормативную природу одного уровня с действующей на тот момент Конституцией 1958 года ряд документов предшествующего этапа конституционного развития Франции. Термин «конституционный блок» был использован во французской конституционно-правовой науке для обозначения совокупности ряда правовых актов (Конституция Франции 1958 года, Декларация прав человека и гражданина, преамбула к Конституции 1948 года, Хартия окружающей среды), фундаментальных принципов, признанных республиканскими режимами, существовавшими во Франции до 1946 года, и пяти конституционных ценностей. Так, Пьер Пакте и Фердинанд Мелин-Сукраманьен в труде «Конституционное право» при использовании термина «конституционный блок» отсылают к работе 1975 года «Принцип конституционности» Луи Фаворо, который считается автором данного термина [1, с. 507]. Необходимо подчеркнуть, что по настоящее время термин является исключительно достоянием доктрины и не используется в решениях Конституционного Совета Франции. Мишель Верпо по этому поводу сообщает: «Чтобы установить единство элементов, доктрина разработала концепцию «конституционного блока», охватывающего совокупность норм, имеющих конституционную ценность» [2, с. 119]. Деятельность Конституционного Совета при осуществлении контроля над конституционностью законов Французской Республики де-факто представляет собой установление соответствия закона любому из элементов понятия, обозначаемого во французской юридической науке термином «конституционный блок». Так, Доминик Руссо отмечает: «Для определения совокупности документов, на соответствие которым контролируются законы, доктрина использует выражение «конституционный блок» [3, с. 101].

Ключевыми моментами при определении таких составных частей конституционного блока (помимо действующей Конституции и ряда правовых актов в письменной форме), как определенные принципы и ценности в качестве элемента блока, являются критерии фундаментальности, важности, связанности с республиканской формой правления и отсутствия формальной отмены в республиканский период истории Франции. Также интересным правовым явлением конституционного развития Пятой Республики является простой факт объявления такого документа, как Декларация прав человека и гражданина (на тот момент считавшегося в качестве документа декларативного характера), имеющим юридическую силу [4].

Интересным представляется исследование Вероники Ундурага, в котором автор показывает влияние французской доктрины конституционного блока на конституционное развитие государств Латинской Америки [5]. Своеобразное влияние данная доктрина оказывает и на практику Конституционного Суда Республики Беларусь, который в 2010 году в своей деятельности при вынесении решений руководствовался принципом конституционной экономики и, более того, назвал последнюю в качестве конституционной ценности [6, с. 22–24]. Необходимо отметить, что профессор А.Г.Тиковенко, давая определение категории конституционной ценности, связывает ее с «непосредственным нормативным закреплением в Конституции Республики Беларусь» [7, с. 16]. Вместе с тем полагаем, что, в отличие от принципов демократического социального правового государства, прав и свобод человека, верховенства права, справедливости и равенства, данный принцип (он же конституционная ценность) как минимум формально не закреплен в тексте Конституции.

Вопрос о наличии конституционного блока следует также поднять и в Беларуси. Частично это связано с целесообразностью использования концепций некодифицированной конституции.

В отличие от французского опыта формирования конституционного блока, где ключевым моментом в его становлении стала необходимость поиска дополнительных оснований для гарантий правового статуса личности, по отношению к нашей республике становление конституционного блока главным образом связано с фундаментальными властеотношениями, организацией государственной власти. Попутно можно заметить, что первый указанный случай формально сравним с опытом становления британского конституционализма, для которого поиск гарантий правовой защищенности личности был исходным началом, а второй (белорусский) – с американским опытом конституционализма.

Также необходимо отметить, что исторически в Беларуси в 1920–1927 годах и в период, предшествующий принятию действующей Конституции 1994 года, действовало несколько формальных конституционных источников, помимо действовавших соответственно Конституции ССРБ 1919 года и Конституции БССР 1978 года [8, с. 297–298].

На сегодняшний день сомневаться в кодифицированности собственно Конституции от 15 марта 1994 года [9] объективно невозможно, но вместе с тем можно поставить вопрос, существуют ли иные источники права, имеющие от-

носительно равную юридическую силу с Конституцией 1994 года.

Полагаем, что на данный вопрос следует ответить, уяснив, действуют ли в Беларуси нормативные акты, обладающие схожей с Конституцией 1994 года фундаментальной учредительной сущностью, имеющие схожую с ней связанность с явлением народовластия (как источника их легитимности), а также сравнимой юридической силой.

2. Конституция Республики Беларусь как ядро конституционного блока

Конституция Республики Беларусь выступает в качестве ядра конституционного блока, прежде всего, благодаря характеру норм, закрепленных в преамбуле и первом разделе Конституции.

Во многом благодаря решениям Конституционного Суда Республики Беларусь, ссылавшегося на положения преамбулы, и авторитету научной позиции по данному вопросу второго председателя Конституционного Суда в Беларуси сложился, полагаем, консенсус, что преамбула является нормативным элементом Конституции. Данное решение представляется вполне логичным, поскольку Конституция действует как цельный документ от первого обязательного реквизита до последнего, а положение ст. 28 Закона Республики Беларусь от 10 января 2000 года «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» [10], как правило, отрицающее за преамбулами нормативных правовых актов наличие нормативных предписаний, очевидно, не может применяться к Конституции, в противном случае необходимо было бы признать, что на основании закона Республики Беларусь можно лишить нормативного характера любой иной структурный элемент Конституции.

Подобная позиция обуславливает интересный вывод по поводу системности отрасли конституционного права Республики Беларусь. Признание нормативности преамбулы требует включения ее правовых предписаний в структуру конституционно-правового института. И здесь формально возможными представляются две позиции: либо признать существование института более фундаментального, нежели институт основ конституционного строя Республики Беларусь, либо признать еще один подинститут в рамках института основ конституционного строя, не просто предшествующего конституционно-правовому подинституту власти, но и определяющего нормативный потенциал всей системы отрасли конституционного права Республики Беларусь. Второй подход, надо признать, является отказом от полноценного нормативистского подхода к пониманию системности отрасли конституционного права, который требует структурирования институтов, учитывая названия элементов Конституции, но вместе с тем наиболее логичным с точки зрения более фундаментальных подходов, выработанных белорусской конституционной наукой в отношении систематизации отрасли конституционного права, поскольку речь идет об опосредовании нормами преамбулы и первого раздела схожих правоотношений и однородных с точки зрения субъектов и степени связанности с собственно фундаментальнейшими политическими отношениями.

Признание за преамбулой нормативного характера помогает нам понять действие нормы и сущность правоотношения, опосредованного в части первой ст. 2 Конституции, текст которой сообщает действующему белорусскому акту высшей юридической силы ярко выраженный гуманистический характер в том смысле, что подобная формулировка в торжественной форме нормативно гарантирует человекоцентрическое мировоззрение, противоположное теоцентрическому, этатистскому и коммунитаристскому. Полагаем, несмотря на то что данная формулировка имеет положительный смысл, будучи рассматриваемой внесистемно все же несет как скрытый негативный потенциал для общества, так и иллюзорную утопическую составляющую. Действие данной нормы-принципа неотъемлемо от действия более фундаментальной нормы, содержащейся в преамбуле Конституции Республики Беларусь, закрепляющей правовое состояние народа Республики Беларусь: осознание ответственности за настоящее и будущее белорусского государства. Таким образом, содержание ст. 2 не имеет абсолютного характера даже по формальным основаниям, а ограничивается более фундаментальной нормой. С практической точки зрения данная норма дает возможность определить дополнительный критерий конституционно должного поведения некоторых субъектов права. Это означает, что конституционно-правовые субъекты, имеющие юридическое право выступать от имени народа Республики Беларусь, при реализации потенциала своего конституционно-правого статуса обязаны учитывать состояние ответственности, которая послужила декларированным поводом принятия и является причиной действия и реализации Конституции Республики Беларусь [11, с. 98–101].

Признание того, что нормы преамбулы относятся к конституционно-правовому институту основ конституционного права (то есть признание подхода, что в данный институт входят не только нормы первого раздела), дает нам основания рассмотреть вопрос о наличии норм данного института в иных источниках конституционного права Республики Беларусь.

Характер действия данных источников должен учитывать требования ст. 142 Конституции

о неприменимости всех актов, принятых до введения в действие Конституции, в части, ей противоречащей. Но неприменимость не означает отмену действия, как не снимает вопрос, подлежат ли акты применению в случае неурегулированности (либо нейтральности конституционных положений) различных отношений Конституцией либо в случае гипотетически возможного изменения Конституции (поскольку в Беларуси не признается концепция «вечных норм»), в результате чего, например, утратит силу первый раздел Конституции.

Гипотетически допустимые элементы конституционного блока можно разделить на две группы: акты, принятые до, и акты, принятые после внесения в действующую Конституцию изменений и дополнений.

Преамбула Конституции содержит определение Конституции в качестве Основного Закона, но поскольку в тексте не указано, что Конституция является единственным Основным Законом, то полагаем, что все остальные элементы конституционного блока также правомерно обозначить основными законами Республики Беларусь, которые, в свою очередь, целесообразно разделить на три группы, о которых пойдет речь ниже.

3. Конституционные законы в Республике Беларусь в качестве элементов конституционного блока

В данной главе речь идет о законах Республики Беларусь, которые профессор Г.А.Василевич называет конституционными [12] (законы о внесении изменений и дополнений в Конституцию, законы о введении в действие указанных законов, акты о толковании Конституции). Хотя данный термин в целом является достаточно проблемным в силу того, что в рамках различных национальных терминологических традиций он может обозначать нормативные правовые акты, однозначно уступающие по своей юридической силе Конституции, либо акты, имеющие в качестве предмета своего регулирования статус высших органов государственной власти.

Признание существования конституционного блока в Республике Беларусь позволит решить вопрос о том, могут ли указанные выше законы быть предметом рассмотрения в Конституционном Суде Республики Беларусь. Исходя из порядка их принятия и юридической силы, считаем, что данные нормативные акты не могут рассматриваться как законы, о которых идет речь в ст. 116 Конституции Республики Беларусь.

Но имеется и более веское основание. Конституционный Суд Республики Беларусь не правомочен решать вопрос о конституционности решений референдумов, что, полагаем, является логичным раскрытием нормы-принципа, закрепленной в ст. 1 Конституции, согласно которой такой элемент нормы, закрепляющей часть конституционно-правового статуса белорусского государства, как «демократическое», предшествует его определению в качестве правового. В этом, возможно, заключалась позиция законодателя о том, что демократия (народовластие) предшествует правовому государству (конституционализму), а не наоборот. Допущение возможности того, что парламентский способ изменения (дополнения) Конституции находится под контролем Конституционного Суда, в то время как референдарный способ изъят из его юрисдикции, ставит легитимность двух способов в неравное положение, что сущностно и верно в целом, но неприемлемо с точки зрения необходимости поддерживать авторитет такого формального документа, как Конституция.

Кроме того, в случае актов толкования дополнительно нужно отметить, что они даже текстуально не упомянуты среди актов, подлежащих возможному контролю со стороны Конституционного Суда Республики Беларусь, если допустить возможность того, что акты толкования Конституции Парламентом могут иметь иную, отличную от закона Республики Беларусь форму либо представлять собой особенный вид закона Республики Беларусь, о чем, думается, и идет речь в Конституции.

На данный момент в Беларуси действуют два самостоятельных закона, которые можно классифицировать как конституционные: Закон Республики Беларусь от 19 сентября 1991 года «О названии Белорусской Советской Социалистической Республики и внесении изменений в Декларацию Верховного Совета Белорусской Советской Социалистической Республики о государственном суверенитете Белорусской Советской Социалистической Республики и Конституцию (Основной Закон) Белорусской ССР» [13] как нормативный правовой акт, регулирующий современное название белорусского государства, и Закон Республики Беларусь от 12 июня 1997 года «О толковании части первой статьи 143 Конституции Республики Беларусь» [14].

4. Решения республиканского референдума 1995 года как элементы конституционного блока

Другим элементом конституционного блока являются объективно существующие самостоятельные решения о статусе русского языка и государственной символике (решения как логические умозаключения конституционно-правового субъекта (народа Республики Беларусь). Полагаем, и по настоящее время остается открытым

вопрос о том, представляется ли возможным рассматривать данные решения в качестве действующего источника конституционного права, независимого от последующего позитивного урегулирования данного вопроса в действующей Конституции 1994 года и находящегося на одной иерархической ступени с Конституцией.

Необходимо отметить, что норма, закрепляющая за белорусским и русским языками статус государственных, находится в состоянии особой защищенности необходимостью проведения референдума, а также то, что имеется почти идентичное фактическое совпадение сути решения референдума по данному вопросу (содержание норм, выраженных разными источниками) и конституционного положения о государственных языках (за исключением указания на равный юридический статус белорусского и русского языков, о чем формально не упоминает ст. 17 Конституции). Но в вопросе регулирования государственных символов первый раздел Конституции не настолько конкретен, как решение референдума 1995 года по данному вопросу [15].

Признание двух решений частью конституционного блока скажется при определении прав и обязанностей субъектов конституционно-правовых отношений. Так, Государственный герб и Государственный флаг утверждены Законом Республики Беларусь от 5 июля 2004 года «О государственных символах Республики Беларусь» [16]. Считаем, что в силу наличия решения референдума 1995 года по данному вопросу законодатель в лице Парламента не имеет права установить иные государственные символы помимо тех, которые были утверждены на этом референдуме.

Признание различных источников конституционного блока не ведет к разрушению системности отрасли конституционного права Республики Беларусь. Нормы, порожденные решением референдума 1995 года, следует рассматривать в качестве элемента института основ конституционного строя Республики Беларусь.

5. Декларация о государственном суверенитете Республики Беларусь как элемент конституционного блока

Декларация о государственном суверенитете Республики Беларусь от 27 июля 1990 г. (далее – Декларация) [17] была отличительным явлением (источником права) заключительного периода существования СССР. В этом смысле процессы в нашем государстве не выделялись среди внутрисоюзных тенденций. Уникальным и отличительным является то, что один и тот же документ выступил в качестве двух разноплановых источников права: первоначально как собственно декларация, а затем как конституционный закон.

С точки зрения социологической юриспруденции для анализа состояния современного конституционализма Декларация важна, прежде всего, как документ, занимающий важное место в общественном сознании (в том числе правосознании) и влияющий на становление конституционного мировоззрения. Взгляд на академическую и политическую дискуссии о факторах (предпосылках), повлиявших на принятие Декларации, позволяет выявить две позиции: «автохтонную» и «союзноориентированную». Оценивая Декларацию, следует осознавать, что она изначально (несмотря на свое название) была скорее политическим инструментом сохранения федеративного государства и средством преодоления дезинтеграционных процессов на евразийском пространстве [18, с. 152–156].

Полагаем, что не весь текст Декларации является нормативным источником конституционного блока, а только та ее часть, где говорится о провозглашении полного государственного суверенитета (этот содержательный момент делает данную Декларацию отличительным от иных деклараций документом), выражающая, с одной стороны, суть документа, с другой стороны, указывающая на особое правовое состояние белорусского государства. Остальные же нормы следует применять для законодательства в части, не противоречащей действующей Конституции. Исходя из принципов правовой определенности относительно того, какие нормы Декларации сохранили свое значение в качестве ориентира для законотворчества, законодатель должен высказаться путем принятия специального акта о толковании характера действия ст. 142 Конституции в отношении Декларации.

Заключение

В Республике Беларусь сформировался конституционный блок, представляющий собой совокупность нормативных актов (по своей юридической силе хотя и уступающих действующей Конституции, но имеющих сравнимое с ней значение), ряда конституционных норм, имеющих в качестве своего источника решения республиканского референдума 1995 года, и акта, содержащего нормы особой учредительной правовой природы. На данный момент элементами данного блока видятся: Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.); Закон Республики Беларусь от 12 июня 1997 г.; Закон Республики Беларусь от 19 сентября 1991 г.; нормы решения республиканского референдума от 14 мая 1995 года

(закрепляющего статус русского языка, равный со статусом белорусского языка, и устанавливающего Государственный флаг и Государственный герб); Декларация.

Употребление в отношении законов, перечисленных в ст. 140 Конституции, термина «конституционные законы» представляется логичным и обоснованным, наиболее полно передающим их правовую природу. Вместе с тем считаем, что в отношении всех элементов конституционного блока необходимо использовать термин «основные законы».

В Беларуси конституционный блок изначально не задумывался и образовывался естественным образом, что является отличительной чертой белорусского конституционализма и результатом политической борьбы периода 1990–1996 годов.

Список цитируемых источников

1. Pactet, P. Droit constitutionnel / P. Pactet, F. Melin-Soucramanien. – 31 ed. – Paris, 2012. – 640 p.

2. Verpeaux, M. La Constitution / M. Verpeaux. – Paris: DALLOZ, 2008. – 140 p.

3. Rousseau, D. Droit du contentieux constitutionnel / D. Rousseau. – Paris: LGDJ – Montchrestien, 2008. – 544 p.

4. Bloc de constitutionnalité [Electronic resource]. – 2013. – Mode of access: http://fr.wikipedia.org/wiki/Bloc_de_constitutionnalit%C3%A9. – Date of access: 25.05.2013.

5. Undurraga,V. Constitutional Incorporation of International and Comparative Human Rights Law: The Colombian Constitutional Court Decision C-355/2006 / V. Undurraga, R.J. Cook // Social Science Electronic Publishing, Inc [Electronic resource]. – 2012. – Mode of access: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1573798. – Date of access: 25.10.2012.

6. Артемьев, С.Ю. Конституция Республики Беларусь как основа экономического развития / С.Ю. Артемьев // Вклад молодых ученых в развитие правовой науки Республики Беларусь: материалы II Междунар. науч. конф., Минск, 25 нояб. 2011 г. / редкол.: В.И. Семенков (гл. ред.) [и др.]; НЦЗПИ. – Минск: Бизнесофсет, 2011. – 500 с.

7. Тиковенко, А.Г. Конституционные ценности: теория и практика их защиты Конституционным Судом Республики Беларусь / А.Г. Тиковенко // Ценностная парадигма Основного Закона Республики Беларусь: материалы респ. науч.-практ. конф., Минск, 14 марта 2013 г. / редкол.: Г.А. Василевич [и др.]. – Минск: Изд. центр БГУ, 2013. – 148 с.

8. Артемьев, С.Ю. Конституция Республики Беларусь: вопросы классификации в свете опыта белорусского конституционализма / С.Ю. Артемьев // Концептуальные основы развития национальных правовых систем в контексте процессов глобализации и региональной интеграции: постсоветский опыт и перспективы устойчивого развития: материалы Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 7–8 окт. 2011 г. / редкол.: С.А. Балашенко (гл. ред.) [и др.]. – Минск: Изд. центр БГУ, 2011. – 447 с.

9. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Беларусь, 2007. – 103 с.

10. О нормативных правовых актах Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2000 г., № 361-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 2 июля 2009 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2000. – № 7. – 2/136.

11. Артемьев, С.Ю. Конституция Республики Беларусь как основа устойчивого развития белорусского общества / С.Ю. Артемьев // Государство и право в условиях инновационного развития: теоретико-методологические и прикладные проблемы: сб. материалов Междунар. науч.-практ. конф., Брест, 24 июня 2011 г. / Брест. гос. ун-т им. А.С. Пушкина; редкол.: Т.А. Горупа, Т.З. Шалаева, Г.И. Замист. – Брест: БрГУ, 2011. – 288 с.

12. Василевич, Г.А. Правовые акты особой формы: их место и роль в развитии национальной правовой системы / Г.А. Василевич // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2013.

13. О названии Белорусской Советской Социалистической Республики и внесении изменений в Декларацию Верховного Совета Белорусской Советской Социалистической Республики о государственном суверенитете Белорусской Советской Социалистической Республики и Конституцию (Основной Закон) Белорусской ССР: Закон Респ. Беларусь, 19 сент. 1991 г., № 1085-XII // Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1991. – № 30. – Ст. 490.

14. О толковании части первой статьи 143 Конституции Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 12 июня 1997 г., № 43-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

15. Об итогах голосования на республиканском референдуме 14 мая 1995 года: сообщение Центр. комиссии Респ. Беларусь по выборам и проведению республиканских референдумов [Электронный ресурс]. – 2012. – Режим доступа: http://www.rec.gov.by/sites/default/files/pdf/Archive-Referenda-1995-Soob.pdf. – Дата доступа: 25.102012.

16. О государственных символах Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 5 июля 2004 г., № 301-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 28 дек. 2009 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

17. О государственном суверенитете Республики Беларусь: Декларация Верхов. Совета Респ. Беларусь, 27 июля 1990 г., № 193-XII // Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1991. – № 31. – Ст. 536.

18. Артемьев, С.Ю. Современный белорусский конституционализм: проблемные вопросы / С.Ю. Артемьев // Рэспубліка Беларусь. 20 год незалежнасці: зб. матэрыялаў Міжнар. навук.-практ. канф., Мінск, 24–25 лістап. 2011 г. / рэдкал.: А.А. Каваленя [і інш.]. – Мінск: Беларус. навука, 2012. – 573 с.

Дата поступления статьи в редакцию 26.06.2013

УДК 340.15(477)

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ВРЕМЕННОГО ПРАВИТЕЛЬСТВА РОССИИ 1917 ГОДА ОБ ИЗБРАНИИ ЗЕМСКИХ ВОЛОСТНЫХ ГЛАСНЫХ И ИТОГИ ПРОВЕДЕНИЯ ВЫБОРОВ НА ПРИМЕРЕ ПОЛТАВСКОЙ ГУБЕРНИИ

КОЗАЧЕНКО А.И.,
доцент кафедры теории права и конституционного права Полтавского юридического института Национального университета «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого», кандидат юридических наук

В статье приводятся взгляды земских деятелей, политиков и либеральных ученых начала XX века на проблему создания волостного земства, которое было введено Временным правительством России в 1917 году. Законодательство о волостном земстве и об избрании волостных земских гласных предусматривало проведение всеобщих, равных, прямых выборов при тайном голосовании. Но в целом демократическая избирательная система имела ряд недостатков, которые проявили себя во время проведения волостных выборов в Полтавской губернии.

The article contains views of zemstvo figures, politicians and liberal scientists of the beginning of XX century on the problem of creation of zemstvo volost, which was introduced by the Provisional Government of Russia in 1917. Legislation on zemstvo volost and election of zemstvo volost town councillors provided for holding of general, equal, direct elections by secret ballot. But in general, democratic electoral system had a number of shortcomings, which were revealed during volost elections in Poltava province.

Исследование земских волостных выборов 1917 года является актуальным, так как эта проблема остается недостаточно изученной. Только в конце 80-х годов XX века волостные земские выборы стали объектом изучения В.Ф.Абрамова [1] и Г.А.Герасименко [2]. В постсоветский период А.Н.Верещагин анализировал взгляды ученых начала XX века на проблему введения волостного земства [3]. А.Ю.Шутов исследовал процесс подготовки проектов земской реформы начала XX века [4]. Но дополнительного изучения историко-правовой наукой все еще требует законодательство Временного правительства России 1917 года о земских волостных выборах и процесс его реализации.

Целью работы является исследование законодательства о волостных земских выборах 1917 года и фактическом их проведении в Полтавской губернии. Автором впервые проведено историко-правовое исследование документов, хранящихся в Государственном архиве Полтавской области, которые содержат информацию о проведении выборов волостных гласных на территории Полтавского уезда.

Вопрос необходимости введения «мелкой земской единицы» – волостного земства в конце XIX – начале XX века поднимали земские деятели, политики и либеральные ученые В.М.Гессен, В.В.Ивановский, М.И.Свешников и др. Большинство либеральных теоретиков реформирование земства возводили к двум факторам: предоставлению земствам исполнительной власти и созданию волостного земства [3, с. 132–134]. Действительно, уездное и губернское земства не могли эффективно выполнять свои функции в условиях отсутствия самоуправления на волостном уровне. Но против введения волостного земства, где доминировали бы крестьяне, выступали гласные от дворян. Это подтвердили результаты работы местных уездных земских комитетов, которые были созданы по решению Правительства в 1903 году [5, с. 83–89]. Идею создания волостного земства не поддерживала большая часть чиновников, которые считали, что замена

крестьянского управления самоуправлением приведет к дестабилизации ситуации в среде крестьянства. Однако под давлением земского либерально-демократического движения император вынужден был принять в декабре 1905 года указ о подготовке к проведению земской реформы.

На протяжении 1905–1908 годов проекты земской реформы, в которых содержались положения о волостном земстве, разрабатывали правительственные комиссии, политические партии, губернские и уездные земства [4, с. 113]. Например, такой проект в мае 1905 года предложило Правительству Константиноградское уездное земство [6, с. 225]. Однако по указанным выше причинам внедрить волостное земство на этом этапе не удалось.

В 1916 году Правительство Российской империи возвратилось к идее создания волостного земства. Опираясь на законопроект, разработанный комиссией при МВД, особое совещание, сформированное Миргородским уездным собранием в октябре 1916 года, подготовило собственный проект, который предоставлял избирательные права мужчинам и женщинам, достигшим 25-летнего возраста и владевшим землей или другой недвижимостью на территории волости. Волостное земство получало административные полномочия, принадлежавшие волостному и сельскому правлению. Проект предусматривал введение земской волостной полиции [7, с. 762–770].

Волостное земство было создано Временным правительством России только после Февральской революции 1917 года. 21 мая 1917 г. Правительство санкционировало Временное положение о волостном земском управлении (далее – Временное положение) [8] и Правила о приведении в действие Временного положения о волостном земском управлении (далее – Правила) [9], а 11 июня 1917 г. – Наказ о производстве выборов волостных земских гласных (далее – Наказ) [10].

В соответствии со ст. 11 Временного положения и ст. 15 Наказа земскими избирательными правами пользовались граждане России, достигшие 20-летнего возраста, независимо от пола, национальности и вероисповедания, проживающие на территории волости или владеющие недвижимостью в пределах волости [8, с. 1047]. Военнослужащие получили право участвовать в волостных выборах с 18 лет [1, с. 33]. Лишались права на участие в земских выборах монахи, психически больные, а также лица, осужденные к лишению свободы, в течение трех лет после отбытия наказания. Законодательство лишало права на участие в земских выборах глухонемых, что следует расценивать как дискриминацию избирательных прав по состоянию здоровья [8, с. 1047–1048]. Однако в целом Временное правительство отказалось от ряда ограничений избирательных прав, предусмотренных Положением 1890 года, и значительно расширило круг земских избирателей.

Уездные земства устанавливали территорию волостных и сельских избирательных округов. Сельские округа формировались из одного или нескольких сел, население которых позволяло избирать не менее трех гласных. Минимальное количество населения сельского избирательного округа законодательство не предусматривало [9, с. 1057; 10].

Проведение волостных выборов законодательство возлагало на волостные и сельские избирательные комиссии. Уездные земские управы в течение двух недель после обнародования Правил должны были сформировать волостные избирательные комиссии в составе председателя и от 4 до 8 членов комиссии. Волостная избирательная комиссия формировала сельские избирательные комиссии в составе председателя и двух членов [8, с. 1048].

Временное положение детально регламентировало формирование волостными избирательными комиссиями списков волостных земских избирателей, внесение в них изменений, их утверждение и обнародование. Статья 15 Наказа предусматривала составление списков избирателей в алфавитном порядке с указанием возраста, домашнего адреса и оснований для внесения фамилии в список избирателей [10]. За шесть недель до выборов волостная избирательная комиссия обнародовала списки избирателей, после чего в течение недели представитель местной администрации мог опротестовать такой список, а избиратели – подать жалобы волостной избирательной комиссии о допущенных ошибках в списке избирателей. Комиссия в пятидневный срок должна была рассмотреть протесты и жалобы. Если жалоба оставалась без удовлетворения, заинтересованное лицо имело право в трехдневный срок обратиться с иском в уездный административный суд, который должен был рассмотреть его в течение пяти дней. Исправленные списки избирателей волостная избирательная комиссия обнародовала за две недели до выборов [8, с. 1048; 10].

Уездные земские собрания устанавливали количество волостных гласных от 20 до 50 человек. В волостях со средним количеством населения по уезду число гласных должно было составлять 35 человек. В тех волостях, где количество населения превышало средний показатель по уезду, число волостных гласных необходимо было увеличить, а в волостях с меньшим количеством жителей – уменьшить [8, с. 1047]. Такой механизм подсчета числа волостных гласных был несовершенным.

Временное положение, как и земское законодательство 1864 и 1890 годов, не регулировало вопросы выдвижения кандидатов в гласные.

Избиратели имели право проголосовать за любое лицо, пользующееся земскими избирательными правами. В отличие от выборов уездных гласных, которые проводились по пропорциональной системе, выборы волостных гласных должны были проводиться по мажоритарной избирательной системе.

Законодательно неурегулированным оставался вопрос проведения предвыборной агитации. В ст. 28 Наказа запрещалась агитация в день выборов в помещении, где проводилось голосование, и вокруг него, но разрешалось агитировать на территории избирательного округа [10].

Волостные выборы проводились путем тайного голосования с помощью бюллетеня, в котором следовало указать фамилию, имя и отчество кандидата. Избиратель имел право проголосовать за такое количество кандидатов, которое равно количеству волостных гласных от избирательного округа. В целях обеспечения тайны выборов законодательство предусматривало использование специально оборудованных комнат. Избирательная комиссия должна была следить за тем, чтобы избиратели заполняли бюллетени без посторонней помощи [8, с. 1049]. Однако выполнить эту норму Временного положения было невозможно, так как значительная часть избирателей не имела образования.

Заполненный бюллетень необходимо было поместить в конверт и вручить председателю избирательной комиссии, который в присутствии избирателей опускал бюллетень в избирательный ящик. Подсчет голосов проводился сельской избирательной комиссией в присутствии представителей от избирателей на следующий день после голосования. Законодательство детально определяло критерии, по которым комиссия устанавливала действительность бюллетеня, что фиксировалось в протоколе результатов голосования. Избранными в волостные гласные считались кандидаты, получившие простое большинство голосов [10]. В случае равного количества голосов у нескольких кандидатов победителя определяли с помощью жребия [8, с. 1050].

Временное положение предусматривало проведение дополнительных выборов в том случае, если выборы не состоятся. Их необходимо было проводить на следующий день после установления результатов выборов. Отсутствие времени на подготовку к дополнительным выборам затрудняло их проведение.

По результатам выборов сельская избирательная комиссия составляла протокол и избирательный лист в трех экземплярах и направляла их волостной избирательной комиссии. Волостная комиссия в пятидневный срок предоставляла один экземпляр документов о выборах уездному комиссару, а другой – уездной земской управе. Уездный комиссар в семидневный срок после получения материалов о выборах мог опротестовать их результаты в уездном административном суде. Обжаловать результаты выборов в суде имели право избиратели в течение десяти дней после выборов. Уездный административный суд в течение недели должен был рассмотреть протесты и жалобы по проведению волостных земских выборов. Если суд признавал выборы недействительными, уездная земская управа назначала проведение повторных выборов. Постановление уездного административного суда могло быть опротестовано в месячный срок в губернском административном суде, а постановление губернского суда – в Сенате [8, с. 1050]. Таким образом, законодательство Временного правительства детально регулировало порядок опротестования и обжалования результатов волостных земских выборов.

Постановление Временного правительства от 26 июля 1917 г. «О дополнении к Временному положению о волостном земском управлении» (далее – постановление) предоставляло право местным общинам самостоятельно решать, по какой избирательной системе – мажоритарной или пропорциональной – проводить волостные земские выборы. По пропорциональной избирательной системе волостные выборы проводились на основании ходатайства местных общественных организаций и с согласия губернского комиссара [11]. Законодатель не определял представительство местных общественных организаций, не устанавливал форму ходатайства и сроки его предоставления, что свидетельствует о несовершенстве нормативного правового акта.

В случае санкционирования губернским комиссаром проведения волостных выборов по пропорциональной системе выборщики, представители общественных организаций за десять дней до выборов должны были предоставить волостной избирательной комиссии списки кандидатов в гласные, подписанные выборщиками в количестве не менее половины состава волостных гласных. Выборщик мог подписать только один избирательный список. Избирательная комиссия присваивала порядковые номера избирательным спискам, и во время голосования избиратели в бюллетене должны были указывать номер избирательного списка, за который они отдают свой голос. Порядок голосования проводился согласно нормам Временного положения. Количество избранных кандидатов по списку определялось пропорционально количеству голосов избирателей, поданных по всем спискам. В ст. 13 постановления определялся механизм проведения расчетов, с помощью которого избирательная комиссия устанавливала число избранных кандидатов по списку. Постановление предусматривало аналогичный Временному положению порядок обжалования результатов выборов и проведения повторных выборов [11].

Таким образом, законодательство Временного правительства предусматривало введение всеобщего, равного, прямого земского избирательного права при тайном голосовании. Дополнение к законодательству о выборах волостных земских гласных расширило избирательные права, предоставив избирателям право проводить выборы не только по мажоритарной, но и по пропорциональной системе выборов. Но такая новелла в земском законодательстве о выборах только усложнила его. Вполне оправданным было использование мажоритарной системы выборов, потому что избиратели не были готовы к выборам на основе пропорциональной системы.

Подготовка к введению волостного земства началась в марте 1917 года, когда чрезвычайные уездные земские собрания создали уездные и волостные общественные комитеты. В их состав входили представители от уездного земства, общественных организаций, церковных приходов, местных государственных учреждений. Комитеты должны были взять на себя часть функций органов уездного и сельского управления, а также способствовать введению волостного земства [12, с. 2].

Основная работа по подготовке к проведению волостных выборов возлагалась на уездные земства, которые должны были их финансировать. Так, Полтавское уездное земское собрание на проведение волостной избирательной кампании выделило 35 тыс. руб. [12, с. 8]. В июне 1917 года уездная управа сформировала волостные избирательные комиссии, составила списки избирателей, установила срок проведения выборов – 1 сентября, подготовила проект постановления о количестве волостных гласных и о разделении волостей на сельские избирательные округа [12, с. 8]. 2 июля управа созвала съезд председателей волостных избирательных комиссий, на котором были утверждены списки избирателей, форма бюллетеня, сформированы сельские избирательные округа, состав сельских избирательных комиссий. Сельские избирательные округа, утвержденные на съезде, состояли из территории в пределах одной волости, где проживало не менее 420 избирателей. Они имели право избрать не менее трех волостных гласных. По вопросу порядка голосования съезд постановил, что в том случае, если избиратель не может самостоятельно заполнить бюллетень, за него это может сделать другое лицо [12, с. 8]. Такое решение съезда нарушало тайну выборов, но при условии, когда значительная часть избирателей не имела образования, избежать этого было невозможно.

Полтавская волостная избирательная комиссия начала свою работу 11 июня 1917 г. В ее состав входили председатель, шесть членов комиссии и секретарь. Основной задачей комиссии было формирование списков избирателей и избирательных округов. Эту работу она завершила в середине августа. Окончательный список состоял из фамилий 9272 человек. Большую часть избирателей составляли женщины и военнослужащие [13, л. 6, 12]. Избирательная комиссия разделила территорию волости на шесть сельских избирательных округов и назначила председателей сельских избирательных комиссий [13, л. 1, 3].

Полтавская волостная избирательная комиссия, как и большинство других волостных комиссий губернии, приняла решение проводить выборы по мажоритарной системе [13, л. 4]. Такое решение мотивировалось тем, что ни избирательная комиссия, ни избиратели не были готовы к проведению выборов на основе пропорциональной системы. Количество волостных гласных, избираемых по каждому округу, комиссия распределила, учитывая количество избирателей в округах, – от 5 до 12 гласных [13, л. 4].

Материалы о работе волостной избирательной комиссии не содержат информацию о выдвижении кандидатов в гласные и о проведении предвыборной агитации. Волостная избирательная комиссия была заинтересована в том, чтобы победу на выборах одержали представители Крестьянского союза, и, вероятно, предвыборная агитация проводилась с нарушением законодательства.

Согласно законодательству и постановлению съезда председателей волостных избирательных комиссий выборы волостных гласных проходили 1 сентября с 8 до 20 часов. Активность избирателей оказалась достаточно низкой: участие в волостных выборах на территории Полтавского уезда приняли 38,5 % избирателей. Как правило, отказывались принимать участие в выборах женщины и военнослужащие. Абсентеизм избирателей объяснялся рядом факторов: а) агитацией представителями леворадикальных и монархических партий против проведения выборов; б) отсутствием заинтересованности военнослужащих в проведении выборов; в) недоверием крестьянства к земству; г) аполитичностью женщин; д) нежеланием сельской бедноты голосовать за зажиточных крестьян.

Во время выборов были допущены различные нарушения законодательства: злоупотребление служебным положением со стороны членов избирательных комиссий и земских милиционеров, ведение агитации во время выборов, участие в работе комиссий посторонних лиц [13, л. 10]. Поэтому только 7 сентября 1917 г. волостная избирательная комиссия завершила подсчет голосов и подвела итог проведенных выборов. По пяти из шести сельских избирательных округов комиссия признала выборы состоявшимися. По избирательному округу, где выборы были признаны недействительными, принято решение о проведении 17 сентября повторных выборов, после которых комиссия большинством голосов признала их состоявшимися [13, л. 7].

Убедительную победу во время выборов гласных волостных земств в Полтавской губернии одержали представители Крестьянского союза. Они получили около 80 % голосов избирателей в Золотоношском, Зеньковском, Кременчугском, Лубенском, Миргородском, Полтавском и Прилуцком уездах. В монографии Г.А.Герасименко опубликованы результаты волостных земских выборов 1917 года в 139 волостях Полтавской губернии. В волостные земства было избрано: от землевладельцев – 3642 представителя, фабричных рабочих – 236, ремесленников – 146, учителей – 53, торговцев – 36, интеллигенции – 26, от духовенства, земских служащих и служащих частных предприятий – по 15 человек. Всего было избрано 4318 волостных гласных в 139 волостях [2, с. 144–145].

Информация о введении волостных земств сохранилась не по всем волостям (всего их в Полтавской губернии было 276). В части уездов и волостей волостное земство создано не было. В отдельных уездах выборы не состоялись, как, например, в Пирятинском уезде, или были признаны недействительными. Подобная ситуация характерна и для других губерний европейской части России.

Таким образом, в сентябре 1917 года в Полтавской губернии выборы гласных волостного земства состоялись на преобладающей территории. Они обеспечили демократизацию земского самоуправления. Волостные земские выборы проводились на основе принципиально новой демократической избирательной системы. В то же время следует отметить, что проведению волостных выборов были свойственны определенные недостатки. Объективно они объясняются низким уровнем подготовки членов избирательных комиссий и, как следствие, допущением ими нарушений законодательства. Обеспечить надлежащее проведение избирательной кампании не позволяли низкий уровень правовой культуры и абсентеизм избирателей. Причиной допущенных во время выборов правонарушений следует считать противодействие их проведению со стороны антидемократических и антиукраинских сил.

Список цитируемых источников

1. Абрамов, В.Ф. Земская избирательная система / В.Ф. Абрамов // Родина. – 1992. – № 11–12. – С. 30–33.

2. Герасименко, Г.А. Земское самоуправление в России / Г.А. Герасименко. – М.: Наука, 1990. – 264 с.

3. Верещагин, А.Н. Земский вопрос в России (политико-правовые аспекты) / А.Н. Верещагин. – М.: Междунар. отношения, 2002. – 192 с.

4. Шутов, А.Ю. Политические дискуссии о земской избирательной системе в России начала XX века / А.Ю. Шутов // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 12, Полит. науки. – 1998. – № 6. – С. 103–119.

5. Шидловский, С.Н. Земство. Свод трудов местных комитетов по 49 губерниям Европейской России / С.Н. Шидловский. – СПб.: Тип. В. Киршбаума, 1904. – 126 с.

6. Журналы и постановления XXXXI очередного Константиноградского уездного земского собрания 1905 г. – Константиноград: Скоропечат. В. Ицковича, 1905. – 259 с.

7. Постановления уездного земского собрания 1916 г. 52-го очередного и чрезвычайных заседаний. – Миргород: Тип. В. Шик, 1917. – 782 с.

8. Временное положение о волостном земском управлении // Собр. узаконений и распоряжений Правительства, издаваемое при Правительствующем Сенате. – Пг., 1917. – № 122. – Ст. 655. – С. 1045–1056.

9. Правила о приведении в действие Временного положения о волостном земском управлении // Собр. узаконений и распоряжений Правительства, издаваемое при Правительствующем Сенате. – Пг., 1917. – № 122. – Ст. 655. – С. 1057–1060.

10. Наказ о производстве выборов волостных земских гласных // Местное самоуправление в России. Отечественный исторический опыт: сб. док. (1861–1917 гг.). – М.: МОНФ, 1998. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://vasilievaa.narod.ru./mu/stat_rab/books/mpsf/11-3.htm. – Дата доступа: 14.02.2013.

11. О дополнении к Временному положению о волостном земском управлении: постановление Временного правительства от 26 июля 1917 г. // Местное самоуправление в России. Отечественный исторический опыт: сб. док. (1861–1917 гг.). – М.: МОНФ, 1998. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://vasilievaa.narod.ru./mu/stat_rab/books/mpsf/18-1.htm. – Дата доступа: 14.02.2013.

12. Постановления чрезвычайного земского собрания 9 июля 1917 г. – Полтава: Тип. Д. Подземского, 1917. – 23 с.

13. Протоколы заседаний Полтавской волостной избирательной комиссии и сельских сходов по выборам земских гласных // Гос. архив Полтавской области. – Фонд 50. – Оп. 1. – Д. 2. – 34 л.

Дата поступления статьи в редакцию 14.02.2013

УДК 12.342

О ПОНЯТИЯХ «РЕФЕРЕНДУМ», «НАРОДНЫЙ ОПРОС», «НАРОДНОЕ ОБСУЖДЕНИЕ», «НАРОДНОЕ ГОЛОСОВАНИЕ», «ПЛЕБИСЦИТ» (ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНЫЕ АСПЕКТЫ)

КУРАК А.И.,
доцент кафедры конституционного и административного права
Академии управления при Президенте Республики Беларусь,
кандидат юридических наук

В статье излагается проблема, касающаяся сущности понятий «референдум», «народный опрос», «народное обсуждение», «народное голосование», «плебисцит» как институтов непосредственной демократии. Автор на основе проведенного анализа соответствующей правовой литературы, положений законодательства, в том числе отдельных зарубежных государств, отмечает наличие по данному вопросу определенной дискуссионности, излагая при этом собственную позицию.

The subject of the article is the essence of designated concepts as the institutes of direct democracy. The author on the basis of the carried-out analysis of the corresponding legal literature, legal regulations including the certain foreign states, notes the existence of some debatability on the matter of the isuee, however stating his own position.

Понятия «референдум», «народный опрос», «народное обсуждение», «народное голосование», «плебисцит», несмотря на свою употребительность, относятся к числу институтов конституционного права, мало исследованных отечественной (белорусской) юридической наукой, о чем свидетельствует тот факт, что на сегодняшний день обстоятельных исследований в данной области в республике не имеется. В то же время, к примеру, в Российской Федерации в условиях развитости практики проведения всероссийских, региональных и местных референдумов научный интерес к этой проблеме значительно возрос. Здесь на сей счет появился ряд исследований, монографий, научных статей [1]. Однако в этих работах речь идет в основном о референдуме как высшей форме непосредственной (прямой) демократии. Что же касается иных обозначенных нами понятий, то они затрагиваются авторами лишь в общем плане при наличии по ним определенного разброса мнений.

Исходя из сказанного, целью данной работы является рассмотрение сущности указанных понятий, выяснение вопроса наличия либо отсутствия между ними связей, сочетаются ли они друг с другом либо являются самостоятельными правовыми институтами.

Рассмотрение обозначенной темы начнем с анализа понятий «референдум» и «всенародный (народный) опрос», поскольку если обратиться к истории советского периода, то именно они раньше остальных получили конституционную основу, хотя институт референдума, как известно, имеет более давние исторические традиции.

Принято считать, что первый в истории человечества референдум был проведен в 1439 году в Швейцарии (кантон Берн). Правовую основу на общегосударственном уровне он получил здесь значительно позже — в 1874 году, когда нормы о различных видах референдума (обязательном, факультативном, проводимом в форме «народного вето») нашли отражение в Консти-

туции Швейцарии, действовавшей до 1 января 2000 г., то есть до времени вступления в силу новой Конституции, принятой на референдуме 18 апреля 1999 г. и сохранившей соответствующие положения о референдуме [2].

До принятия Конституции СССР 1936 года институт референдума в основном негативно оценивался в юридической литературе. Однако с принятием данной Конституции подход в отношении оценки референдума со стороны ученых изменился. Это было связано с тем, что ст. 49 Конституции провозгласила возможность использования референдума, который характеризовался как всенародный опрос. Право проводить опрос, референдум предоставлялось Президиуму Верховного Совета СССР по собственной инициативе или по требованию одной из союзных республик [3]. Институт опроса (референдума) был закреплен и в ст. 31 Конституции БССР 1937 года, в соответствии с которой право его проведения предоставлялось Президиуму Верховного Совета БССР [4].

С формальным признанием опроса (референдума) делаются попытки дать ему научное объяснение, выделить его в самостоятельный конституционно-правовой институт. При этом следует отметить, что преобладающей точкой зрения среди ученых было отождествление референдума с опросом, что вполне объяснимо, поскольку, как отмечалось, данные понятия признавались в качестве синонимов на конституционном уровне. При этом отдельные авторы наряду с опросом и референдумом в качестве равнозначных им по значению называли и некоторые иные понятия. Так, В.Ф.Коток референдум и опрос отождествлял с плебисцитом [5, с. 58], В.Т.Кабышев – со всенародным обсуждением [6, с. 49].

Таким образом, можно предположить, что сторонники отождествления референдума с опросом стремились, прежде всего, подвести теоретическую базу под положение ст. 49 Конституции СССР, а не найти истину. Иными словами, на первый план скорее выдвигалась так называемая политическая целесообразность, а не научный подход.

Однако были и такие ученые, которые в этом вопросе имели иную позицию. Так, Р.А.Сафаров, отмечая неточность определения понятия референдума, содержащегося в Конституции СССР, указывал, что опрос – это выявление взглядов избирателей, а не народное голосование [7, с. 18]. Следовательно, он разграничивал рассматриваемые понятия, не считал их равнозначными.

Проблему референдума и опроса затрагивают и современные российские ученые, в частности С.А.Авакьян. Однако, как нам представляется, ученый излагает этот вопрос несколько противоречиво. Так, автор отмечает, что опрос перекликается с референдумом, и здесь же указывает, что его (опрос) можно считать самостоятельным институтом в системе непосредственной демократии. Далее он говорит, что опрос соотносится не с любым референдумом, а лишь с консультативным его вариантом [8, с. 370–371].

В литературе встречается и такой подход, когда проблема тождественности-нетождественности референдума и опроса излагается в виде предположения. Так, авторы учебника по конституционному (государственному) праву зарубежных стран, изданного под редакцией Б.А.Страшуна, отмечают, что определением референдума как всенародного опроса «вряд ли стоит пользоваться, ибо, как вытекает из понятия «опрос», результат голосования в данном случае, скорее всего, не имеет обязательного значения ни для публичной власти, ни для граждан». На наш взгляд, подобная позиция, наряду с ее «обтекаемостью», имеет и еще один «изъян». Как отмечалось, указанные авторы в качестве аргумента нетождественности референдума и опроса называют тот факт, что итоги последнего (опроса) не будут иметь юридической силы. Следуя такой логике, результаты любого референдума должны иметь обязательное значение. Однако, как известно, референдумы могут быть и консультативного плана. Правда, несколько далее этот недостаток авторами как бы «сглаживается». Приводя пример Швеции, где опрос именуется консультативным референдумом, они отмечают, что и такой подход «создает лишь ненужные сложности в восприятии термина «референдум» [9, с. 487].

Однозначно полагаем, что отождествлять опрос с референдумом не следует, причем ни с императивным, ни с консультативным его вариантом. Во-первых, опрос носит консультативный характер, то есть он не придает принятому в ходе него решению окончательное значение, как это имеет место при императивном референдуме. Во-вторых, не логично отождествлять опрос и с консультативным референдумом, несмотря на то что решения последнего, как и при опросе, не носят обязательного характера. Смешение же опроса лишь с референдумом подобного вида создает определенную путаницу в восприятии термина «референдум». Можно предположить, что не случайно Конституция СССР 1936 года, отождествляя опрос с референдумом, не разграничивала последний на императивный и консультативный. В-третьих, нельзя не согласиться с мнением Р.А.Сафарова, который, как уже отмечалось, указывал на то, что опрос – это выявление взглядов избирателей, консультирование с ними, а не народное голосование, что характерно для референдума. В-четвертых, в пользу того, что опрос является самостоятель-

ным институтом, свидетельствует то обстоятельство, что он является признанным инструментом проведения социологических исследований, а в государственно-правовой практике каких-либо общесоюзных либо республиканских мероприятий под таким названием не проводилось. В-пятых, о сомнительном определении референдума как опроса можно судить и по тому, что уже в следующей Конституции СССР 1977 года термин «опрос» уже не применялся и был заменен на другое понятие.

О нецелесообразности отождествления опроса с референдумом свидетельствует и тот факт, что между ними имеется разница в степени охвата населения. Так, чтобы узнать мнение граждан по тому или другому вопросу, не обязательно проводить консультативный референдум, в котором обычно требуется участие не менее половины избирателей, чтобы он был признан состоявшимся. Общая позиция населения по планируемому органами власти решению прояснится и в результате опроса значительно меньшего, чем при референдуме, количества избирателей. Подобный подход позволяет государству сэкономить значительную сумму финансовых средств, что немаловажно. Иными словами, проведение опроса обойдется значительно дешевле, чем организация референдума.

Как отмечалось, в Конституции СССР 1977 года термин «опрос» был заменен на другое понятие. В соответствии со ст. 5 референдум характеризовался как всенародное голосование [10]. Аналогичное положение содержалось и в ст. 5 Конституции БССР 1978 года [11].

Институт референдума нашел отражение и в Конституции Республики Беларусь 1994 года (далее – Конституция), где он отождествляется уже не со всенародным, а с народным голосованием. Как представляется, выражение «народное голосование» является более оправданным, чем «всенародное голосование», поскольку последнее по своему смысловому значению предполагает обязательное участие в референдуме всех избирателей, что выглядит не совсем демократично. Исходя из этого, используемое в Конституции выражение «народное голосование» согласуется с закрепленным в ст. 76 положением о свободном участии граждан в референдуме, что соответствует принципам демократического государства, каким провозгласила себя наша страна.

Отождествление референдума с голосованием вряд ли можно считать правильным. Как известно, в качестве конституционно-правового института принято называть референдум, а не голосование. Голосование – это лишь соответствующая процедура, посредством которой осуществляется проведение референдума. В пользу сказанного в некоторой степени можно судить и по тому обстоятельству, что в Избирательном кодексе Республики Беларусь (далее – ИК) термин «референдум» употребляется без сопутствующего слова «голосование» (раздел VII) [12], что имеет место в Конституции. В результате между названиями главы 2 Конституции и раздела VII ИК, посвященных одному и тому же институту (то есть референдуму), имеется определенное несоответствие. В подтверждение нежелательности отождествления референдума с голосованием можно привести и еще один аргумент. Как известно, посредством голосования проводятся и выборы. Однако же и в Конституции, и в ИК данный термин (то есть выборы) употребляется без сопутствующего слова «голосование».

Что касается такой формы демократии, как всенародное (народное) обсуждение (далее – обсуждение), то, как отмечалось, некоторые ученые отождествляли его с референдумом и опросом. Представляется, что подобная позиция выглядит неубедительной. К примеру, С.А.Авакьян, указывая на недопустимость смешивания референдума с обсуждением, справедливо отмечает, что обсуждения обычно предшествуют голосованию (референдуму. – А.К.). Нельзя не согласиться с автором и в том, что при обсуждении, в отличие от референдума, граждане имеют возможность внести свои предложения по проектам законодательных актов либо вопросам государственной жизни (далее – проект). А вот в отношении высказывания о том, что лишь обсуждения являются средством выявления и формирования общественного мнения по проекту, данный аргумент, приводимый им в обоснование разграничения обсуждения и референдума, не безупречен [8, с. 371]. Дело в том, что мнение граждан может выявляться и посредством проведения консультативного референдума. Причем в последнем случае полученные результаты будут более точно отражать мнение населения в отношении предложенных вопросов, поскольку обычно участников референдума бывает в разы больше, чем количество принимающих участие в обсуждениях.

В пользу разграничения обсуждения и референдума можно привести еще один аргумент, касающийся итоговых результатов обсуждения и референдума, в частности, императивного его варианта. Решение последнего, как известно, приобретает окончательное значение, то есть должно быть соответствующими субъектами реализовано. При обсуждении же граждане вносят лишь свои предложения по проекту акта (решения), многие из которых не находят применения.

Как показывает практика, на обсуждение народа обычно выносятся проекты конституций. Впервые такое обсуждение по решению Президиума ЦИК СССР было осуществлено в отношении

проекта Конституции СССР 1936 года, проводившегося в течение 5 месяцев с широчайшим размахом. В условиях политического режима того времени подобное обсуждение в большей степени носило пропагандистский характер и было призвано «освятить» Основной Закон волей народа. Всенародному обсуждению, длившемуся с 5 июня до конца сентября 1977 года, подвергалась и Конституция СССР 1977 года. Широкое обсуждение было организовано и по Конституции, в ходе разработки которой в печати публиковались три ее проекта, что позволило провести их широкое и обстоятельное обсуждение, проанализировать и учесть поступившие замечания и предложения. Это был настоящий научный поиск оптимального варианта Конституции.

Обсуждение нелогично сравнивать с опросом. Опрос, как и референдум, предполагает получение от его участников ответов на конкретно поставленные вопросы, чего, как известно, не бывает при обсуждении. Целью последнего является достижение иной задачи, о чем говорилось выше. Исходя из сказанного, можно сделать вывод, что обсуждение является самостоятельной формой непосредственной демократии, имеющей консультативный характер, которую не правомерно отождествлять ни с референдумом, ни с опросом.

Наряду с референдумом в науке и на практике используется и такое понятие, как «плебисцит» (в переводе с латинского – «решение народа»). Большинство авторов склоняются к тому, что принципиальных различий между этими понятиями не имеется, то есть по существу они являются синонимами. Тем не менее некоторое разночтение все же наблюдается. Так, одни ученые под плебисцитом понимают референдум по вопросам, имеющим для страны или региона судьбоносный характер [9, с. 486]. Другие отмечают, что референдум проводится по внутриполитическим, а плебисцит – по внешнеполитическим вопросам [8, с. 371]. Третьи называют плебисцитом голосование по наиболее важным для страны вопросам, не подразделяя их на внутригосударственные и внешнеполитические [14, с. 227]. Четвертые отмечают, что использование терминов «референдум» и «плебисцит» иногда обуславливается устоявшейся национальной традицией [13, с. 205]. Встречается и такая позиция, когда авторы разграничивают референдум и плебисцит. К примеру, В.В.Комарова отмечает, что они являются различными формами волеизъявления граждан, как по содержанию, так и по правовым последствиям [15, с. 32]. Однако автор не приводит каких-либо комментариев в обоснование выдвинутого тезиса.

Полагаем, что все указанные точки зрения по проблеме референдума-плебисцита имеют под собой определенное основание. Это можно объяснить тем, что в разных странах законодательство по-своему трактует рассматриваемые понятия. К примеру, в Конституции Федеративной Республики Бразилия называются и референдум, и плебисцит, которые разграничиваются. Плебисцит здесь имеет совещательный характер, а референдум – решающий (ст. 14, пункт 15 ст. 49 и др.) [16]. Как видим, плебисцитом в данной стране называют то, что в иных государствах принято считать консультативным референдумом.

В некоторых странах применяется только термин «референдум» (Италия, Испания), а в некоторых – только «плебисцит» (Чили, Коста-Рика и др.). Во французских источниках встречается термин «референдум плебисцитарного характера» [17, с. 427]. В США и ряде других стран не проводят различия между плебисцитом и референдумом [18, с. 168].

Подводя итог по проблеме референдума-плебисцита, отметим, что имеющиеся в разных странах особенности в их понимании не являются столь контрастными, чтобы считать референдум и плебисцит совершенно самостоятельными, отдельными институтами непосредственной демократии. В обоснование данной позиции можно привести следующие аргументы. Во-первых, и референдум, и плебисцит реализуются посредством одной и той же процедуры, то есть путем голосования. Во-вторых, в обоих случаях перед гражданами ставятся вопросы, на которые они должны ответить. В-третьих, для референдума и плебисцита характерен один и тот же подход к определению их результатов, то есть принятым признается решение, поддержанное большинством избирателей. В-четвертых, вряд ли можно найти какие-либо четкие критерии разграничения референдума и плебисцита, которые стали бы общепризнанными. Попытки же их определения, как нам представляется, что-либо существенное в развитие юридической науки вряд ли привнесут. Таким образом, наиболее предпочтительным является опыт тех государств, в законодательстве которых используется лишь одно из рассматриваемых понятий – «референдум» либо «плебисцит». Такой подход не создает путаницы и необоснованной дискуссии в понимании этого вопроса.

В рамках данной статьи видится целесообразным коснуться и вопроса содержания дефиниций референдума, приведенных в Конституции и ИК. Так, в ст. 73 Конституции сказано, что «для решения важнейших вопросов государственной и общественной жизни могут проводиться республиканские и местные референдумы» [19], исходя из чего логично предположить, что в республике допускается проведение как императивных, так и консультативных референдумов, поскольку соответствующие решения, имеющие юридическое значение, принимаются в обоих случаях. Отличие лишь в том,

что при императивном референдуме решение принимается непосредственно гражданами, а при консультативном – соответствующими государственными органами, назначившими проведение референдума. В соответствии со ст. 111 ИК «референдум является способом принятия гражданами Республики Беларусь решений по важнейшим вопросам государственной и общественной жизни» [12], исходя из чего референдум должен носить исключительно императивный характер, поскольку его итогом является принятие решения, а не выявление мнения граждан. Таким образом, сопоставляя содержание положений, определяющих предназначение референдума, приведенных в Конституции и ИК, можно сделать вывод, что они в определенной мере противоречат друг другу. Как представляется, данное противоречие можно было бы устранить путем корректировки содержания вышеуказанной статьи ИК.

В заключение сделаем следующие выводы.

1. В СССР референдум получил официальное признание лишь с принятием Конституции 1936 года. До этого отношение к референдуму в юридической науке было в основном негативным.

2. Референдум и всенародный (народный) опрос являются самостоятельными институтами демократии, и их не следует отождествлять, что имело место в Конституции СССР 1936 года.

3. Референдумы должны иметь императивный характер. Вместо консультативных референдумов целесообразнее ограничиваться проведением социологического опроса. Такой подход позволит сэкономить материальные и финансовые средства и в то же время даст возможность определить воспринятую позицию гражданами.

4. В зависимости от юридической силы референдумы принято подразделять на императивные и консультативные. На наш взгляд, представляется оправданным выделять и третий вид референдумов – императивно-консультативные. Суть такого референдума состоит в том, что одновременно могут выноситься вопросы и императивного значения, и консультативные, как это было, например, на референдуме, проводившемся в Республике Беларусь 24 ноября 1996 г. Вынесение на такой референдум вопросов консультативного характера будет являться оправданным с точки зрения материально-финансовых затрат, поскольку отпадет необходимость проведения так называемого консультативного референдума или опроса граждан.

5. В последних советских конституциях СССР и БССР, а также в действующей Конституции референдум отождествляется с голосованием. Подобный подход вряд ли можно назвать оправданным, поскольку голосование – это процедура проведения референдума, а последний – это правовой институт.

6. Народное обсуждение следует считать отдельной самостоятельной формой демократии. Ему могут подвергаться проекты каких-либо актов (решений). На наш взгляд, на предварительное обсуждение желательно выносить вопросы, которые предполагается вынести на референдум, чтобы граждане могли узнать различные точки зрения и затем более осознанно сделать свой выбор.

7. Наряду с референдумом используется и такое понятие, как «плебисцит». Придерживаемся мнения, что данные понятия являются синонимами. В то же время в мировой практике известны различные подходы. В одних государствах применяется термин «референдум», в других – «плебисцит», а в третьих – оба. Представляется, что наиболее приемлемой является практика тех стран, в законодательстве которых применяется один из указанных терминов, поскольку такой подход не вносит путаницу в их понимание.

Список цитируемых источников

1. Марченко, М.Н. Референдум как форма непосредственной демократии / М.Н. Марченко // Вестн. МГУ. Сер. Право. – 1991. – № 6. – С. 3–14; Полеина, С.В. Развитие представительной и непосредственной демократии в условиях формирования правового государства / С.В. Полеина // Теория права. – М., 1992. – Вып. 2. – С. 19–28; Дмитриев, Ю.А. Правовое содержание института референдума и его место в системе непосредственной демократии в Российской Федерации / Ю.А. Дмитриев, В.В.Комарова // Право и жизнь. – 1995. – № 7. – С. 42–50; Старостина, И.А. Всенародные обсуждения: правовые возможности и практика / И.А. Старостина // Вестн. МГУ. – 1998. – № 1. – С. 40–55.

2. Федеральная Конституция Швейцарской Конфедерации // Конституции зарубежных государств: учеб. пособие / сост. проф. В.В. Маклаков. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Изд-во БЕК, 2002. – С. 227–274.

3. Собрание законов СССР. – 1936. – № 33. – Ст. 209.

4. Конституция (Основной Закон) Белорусской Советской Социалистической Республики 1937 года. – Минск: Беларусь, 1965.

5. Коток, В.Ф. Проблемы развития непосредственной демократии в Советском государстве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / В.Ф. Коток. – М., 1965. – С. 58.

6. Кабышев, В.Т. Прямое народовластие в советском государстве / В.Т. Кабышев. – Саратов, 1974. – С. 49.

7. Сафаров, Р.А. Институт референдума в условиях общенародного государства / Р.А. Сафаров // Сов. гос-во и право. – 1963. – № 6. – С. 18.

8. Авакьян, С.А. Конституционное право России: учеб. курс: в 2 т. / С.А. Авакьян. – М.: Юрист, 2005. – Т. 1. – 719 с.

9. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Общая часть: учеб. для вузов / рук. авт. кол. и отв. ред. Б.А. Страшун. – 4-е изд., обновл. и дораб. – М.: Норма, 2005. – 896 с.

10. Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик 1977 г. // Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик. Конституции (Основные Законы) Союзных Советских Социалистических Республик. – М., 1985. – С. 3–52.

11. Конституция (Основной Закон) Белорусской Советской Социалистической Республики 1978 г. // Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик. Конституции (Основные Законы) Союзных Советских Социалистических Республик. – М., 1985. – С. 145–189.

12. Избирательный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 24 янв. 2000 г.: одобрен Советом Респ. 31 янв. 2000 г.: текст Кодекса по состоянию на 4 янв. 2010 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

13. Автономов, А.С. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: учеб. / А.С. Автономов. – М.: Проспект, 2005. – 552 с.

14. Чиркин, В.Е. Конституционное право зарубежных стран / В.Е. Чиркин. – М.: Юристъ, 1997. – 568 с.

15. Комарова, В.В. Формы непосредственной демократии в России: учеб. пособие / В.В. Комарова. – М.: Ось–89, 1998. – 304 с.

16. Конституция Федеративной Республики Бразилия // Конституции зарубежных государств: учеб. пособие / сост. проф. В.В. Маклаков. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Изд-во БЕК, 2002. – С. 405–554.

17. Чудаков, М.Ф. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: курс лекций / М.Ф. Чудаков. – Минск: Харвест, 1998. – 784 с.

18. Мишин, А.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: учеб. / А.А. Мишин. – 9-е изд., испр. и доп. – М.: Юрид. Дом, 2002. – 496 с.

19. 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.

Дата поступления статьи в редакцию 04.07.2013

УДК 347

АНАЛОГИЯ КАК СПОСОБ ПРЕОДОЛЕНИЯ ПРОБЕЛОВ В ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ

МАНЬКОВСКИЙ И.А.,
заведующий кафедрой адвокатуры, начальник центра частноправовых исследований научно-исследовательского института трудовых и социальных отношений Международного университета «МИТСО», кандидат юридических наук, доцент

В статье исследуются причины возникновения пробелов в системе гражданского права, проводится анализ способов их преодоления на основе применения аналогии закона и аналогии права. Делается вывод о том, что современная система гражданского права обладает необходимым набором правовых средств, позволяющих эффективно преодолевать пробелы правового регулирования.

The reasons of occurrence of lacunes in civil law system are investigated, the analysis of ways of their overcoming on the basis of application of analogy of the law and analogy of the right is carried out. The conclusion that the modern system of civil law possesses a necessary set of the legal means allowing effectively to overcome lacunes of legal regulation is provided.

Экономические отношения, опосредованные нормами гражданского права, представляют собой разветвленную систему социальных связей, урегулировать которые нормами гражданского права в полном объеме не представляется возможным, что переопределило наличие пробелов в системе гражданского права. Кроме того, наличие пробелов, по мнению А.В.Полякова, применительно к общетеоретическому подходу обусловлено либо просчетом законодателя при принятии нормативных правовых актов, либо эволюционными изменениями в общественных отношениях, которые при такой ситуации невозможно было предусмотреть [1, с. 582–583]. «При разработке каждого закона, – отмечает Л.Л.Чантурия, – его разработчики опираются на те знания и опыт, которыми они располагали во время разработки данного закона. Поэтому они не могут предусмотреть все жизненные случаи. Жизнь часто порождает такие проблемы, для решения которых законодателем не предложено какой-либо конкретной нормы, то есть закон имеет пробелы» [2, с. 77].

Применительно к гражданско-правовому регулированию наличие пробелов, то есть отсутствие правовой нормы, подлежащей непосредственному применению к общественным отношениям, фактически сложившимся между субъектами гражданского права и отвечающим признакам гражданско-правовых отношений, по нашему мнению, в большей степени обусловлено эволюционными изменениями общественных отношений, нежели просчетами законодателя.

Кроме того, наличие пробелов в гражданско-правовом регулировании изначально предопределено применяемым методом правового регулирования, допускающим существенное усмотрение субъектов гражданского права в процессе моделирования своих правовых связей. Примененный законодателем подход к опосредованию гражданско-правовых отношений и используемые при этом правовые средства допускают интенсивное развитие гражданско-правовых отношений вне связи с принятыми нормами гражданского права. Единственным требованием развития экономических правовых связей, не подлежащим изменению, является соответствие общественных отношений, развивающихся между субъектами гражданского права, основным началам и смыслу гражданского права как базовой отрасли частного права.

Как отмечает Я.Шапп, «нередко общая правовая идея закона оказывается подходящей для целой группы случаев, но в дословном перечне закона сама эта группа не упоминается. Поскольку дословный текст закона устанавливает границу его толкования, а общая правовая идея закона, тем не менее, подходит для данного случая, такой закон вопреки замыслу является неполным, он обнаруживает пробел» [3, с. 30].

Так, в процессе участия в общественных отношениях, возникающих по поводу производства,

обмена и потребления материальных благ, между субъектами гражданского права может возникнуть такая социальная связь, процедура взаимодействия участников которой не будет прямо опосредована нормами-предписаниями, закрепленными в Гражданском кодексе или иных нормативных правовых актах системы гражданского законодательства. «Ни один закон, согласно утверждению Л.Л.Чантурия, не в силах полноценно ответить на все те вопросы, которые порождает реальная жизнь. Потому в современной юриспруденции не вызывает сомнение тот факт, что закон, даже самый совершенный, обязательно будет грешить пробелами» [2, с. 88]. «Границы правового регулирования и рамки действующих нормативных актов перекрещиваются, – отмечает В.В.Лазарев, – но не совпадают. Всегда имеется какая-то часть общественных отношений, жизненных ситуаций и обстоятельств, которые, находясь в сфере правового регулирования, не регламентированы нормами права» [4, с. 13].

В том случае, когда взаимодействие субъектов гражданского права будет происходить в соответствии с принципами добросовестности и разумности и, следовательно, участники такой социальной связи будут удовлетворены действиями друг друга, а реализуемые ими субъективные права не будут затрагивать права и законные интересы третьих лиц, включая государство и общество, отсутствие норм-предписаний, направленных на определение их взаимных прав и обязанностей, по сути, никак не отразится на развитии таких общественных отношений и процессе применения норм гражданского права.

Обратная ситуация возникнет в том случае, когда между сторонами анализируемого общественного отношения возникнет спор о гражданском праве, за разрешением которого участники экономической деятельности, используя юрисдикционную форму защиты, обратятся в компетентный государственный орган – общий или хозяйственный суд в зависимости от правового положения сторон гражданско-правового отношения.

В процессе разрешения возникшего спора суду будет необходимо отыскать подлежащие применению нормы материального права с целью получения на основе их анализа сложного условного логического суждения импликативного типа о правах и обязанностях участников спорного правоотношения, а по сути, принять необходимое решение в рамках легислатурного процесса.

Отсутствие норм материального права, подлежащих прямому применению к спорному правоотношению, в цивилистической науке называется пробелом в правовом регулировании, который преодолевается путем применения норм гражданского права по аналогии. Аналогия, согласно утверждению В.В.Лазарева, является наиболее распространенным средством преодоления пробелов в праве и «как логический прием означает перенесение некоторых качеств, свойственных одним явлениям, на другие, сходные с первыми в остальных существенных признаках» [5, с. 135].

«Необходимость обращения к аналогии, – отмечает В.В.Ровный, – возникает при пробелах, а именно – когда то или иное отношение, имеющее гражданско-правовую природу, требует правового регулирования в условиях отсутствия нормы законодательства, соглашения сторон и обычая делового оборота». При этом «аналогия – это «запасной» и «худший» регулятор гражданских отношений, который применяется в крайнем случае, за отсутствием других («более лучших») регуляторов» [6, с. 71], с чем в целом можно согласиться.

Легальная возможность применения норм гражданского права по аналогии в нашем государстве предусмотрена нормами ст. 5 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК), устанавливающими два вида аналогии – аналогию закона и аналогию права.

Аналогия закона как способ преодоления пробелов в правовом регулировании в соответствии с нормами пункта 1 ст. 5 ГК применяется в тех случаях, когда, во-первых, имеется общественное отношение, по своим признакам подпадающее под понятие предмета гражданско-правового регулирования, то есть по своей сути являющееся гражданско-правовым, во-вторых, отсутствуют нормы гражданского права, предлагающие определенную модель поведения субъектов экономической деятельности в складывающихся фактических обстоятельства или не противоречащее нормам гражданского права соглашение указанных субъектов о своих правах и обязанностях, в-третьих, существуют закрепленные в нормативных правовых актах системы гражданского законодательства нормы-предписания, опосредующие сходные общественные отношения.

Таким образом, в процессе принятия решения о разрешении возникшего спора о гражданском праве на основании применения аналогии закона необходимо установить следующие обстоятельства, на которые стандартно указывается в юридической литературе:

- определить соответствие спорного общественного отношения признакам гражданско-правовых отношений;
- исключить наличие в системе нормативных правовых актов гражданского законодательства правовых норм, опосредующих спорное общественное отношение;
- исключить наличие соглашения, действующего между сторонами спорного правоотношения и направленного на установление их прав и обязанностей в отношении друг друга;

- выявить отсутствие обычая делового оборота, применяемого к спорному правоотношению (при условии, что обычай делового оборота как модель поведения, санкционированная правовыми нормами, признается источником гражданского права в Республике Беларусь);
- выявить закрепленные в нормативных правовых актах системы гражданского законодательства правовые нормы, опосредующие другое общественное отношение, возникающее в процессе производства, обмена и потребления материальных благ, схожее со спорным отношением в существенных признаках;
- установить, что применение подобранных норм-предписаний к участникам спорного отношения не противоречит его существу.

Например, применение к возмездным отношениям норм о дарении противоречит существу таких отношений.

Процедуру применения гражданско-правовых норм по аналогии закона следует отличать от расширительного толкования правовых норм, применяемого в том случае, когда текстовое выражение правовой нормы уже действительного смысла, вложенного в нее законодателем, а также от применения правовых норм к сходным общественным отношениям по прямому указанию правовых норм.

Применение норм гражданского права по аналогии закона отличается от их применения в указанном выше порядке тем, что аналогия закона применяется тогда, когда отсутствует как норма, прямо опосредующая возникшие общественные отношения, так и норма, закрепляющая возможность (устанавливающая обязанность) применения к ним иных, указанных специальной нормой, нормативных предписаний.

В соответствии с указанием нормы пункта 1 ст. 5 ГК поиск правовой нормы, регулирующей сходные общественные отношения, необходимо проводить в нормативных правовых актах системы гражданского законодательства, что исключает возможность применения по аналогии закона правовых норм иных отраслей права, включая другие отрасли, относящиеся к отраслям частного права, а также правовых норм, закрепленных в индивидуальных актах (договорах, уставах, иных внутренних правовых актах).

При этом поиск необходимой правовой нормы, согласно пункту 1 ст. 5 ГК, возможно осуществлять во всех нормативных правовых актах системы гражданского законодательства, начиная с Конституции и заканчивая решениями органов местного управления и самоуправления. В этой связи, по нашему мнению, целесообразно установить правило, в соответствии с которым поиск правовой нормы, подлежащей применению по аналогии закона, необходимо проводить последовательно, начиная с анализа вышестоящих по юридической силе нормативных правовых актов системы гражданского законодательства, что позволит избежать конкуренции правовых норм, каждую из которых возможно применить по аналогии закона, но закрепленных в нормативных правовых актах разной юридической силы и при этом противоречащих друг другу.

Использованный законодателем подход к подбору правовых норм, подлежащих применению в рамках аналогии закона, следует признать оправданным, обусловленным такими понятиями юриспруденции, как предмет и метод правого регулирования, предполагающими применение определенной совокупности правовых средств, входящих в состав механизма правового регулирования, присущего применяемому методу правового регулирования к общественным отношениям, составляющим его предмет. Таким образом, к общественным отношениям, составляющим предмет гражданско-правового регулирования, а именно на такие отношения сделано указание нормой пункта 1 ст. 5 ГК, должны применяться правовые средства, используемые в рамках диспозитивного метода правового регулирования, являющегося основой построения гражданского права.

Вместе с тем применение норм гражданского права как основной отрасли частного права в рамках аналогии закона к общественным отношениям, составляющим предмет правового регулирования иных отраслей частного права, следует признать допустимым, что прямо предусмотрено частью 5 пункта 1 ст. 1 ГК.

Возможность применения норм ГК к иным имущественным отношениям, подпадающим под признаки гражданско-правовых, но входящим в предмет правового регулирования семейного, трудового, земельного, природоресурсного права, предусмотрена также нормой, закрепленной в ст. 10 Закона Республики Беларусь от 10 января 2000 года «О нормативных правовых актах Республики Беларусь», согласно которой ГК имеет большую юридическую силу по отношению к другим кодексам и законам, содержащим нормы гражданского права.

Определяя порядок применения норм гражданского права по аналогии, белорусский законодатель пошел по пути установления прямого запрета на применение по аналогии закона правовых норм, ограничивающих гражданские права и устанавливающих ответственность, что является оправданным, способствующим применению мер юридической ответственности в строго установленных государством случаях.

Наряду с общественными отношениями, возникающими в процессе осуществления экономической деятельности и подлежащими правовому опосредованию нормами гражданского права, регулирующими сходное общественное отношение, между субъектами гражданского права могут установиться такие правовые связи, которые хотя и подпадают под признаки гражданско-правовых, но не имеют аналогов и, как следствие, правовых норм, опосредующих сходные

общественные отношения. Вместе с тем в случае возникновения спора о гражданском праве и передаче его на разрешение общего либо хозяйственного суда такой спор должен быть разрешен независимо от того, что отсутствует как прямая норма, так и норма, регулирующая сходные общественные отношения.

Как утверждает А.В.Поляков, «история права свидетельствует, что уже давным-давно и в разных правовых системах утвердился принцип, в соответствии с которым судья не может отказать в иске из-за имеющегося в законодательстве пробела» [1, с. 583].

В частности, в ст. 4 Гражданского кодекса Грузии закреплена прямая норма, запрещающая суду отказывать в осуществлении правосудия по гражданским делам по причине отсутствия правовой нормы. В соответствии с утверждением Я.Шаппа, ст. 20 III Основного закона ФРГ устанавливает, что «правопорядок связан не только законом, но также и правом, уполномочивает судью осуществлять поиск права также и за рамками буквального смысла закона» [3, с. 29].

В том случае, когда возникшие между субъектами гражданского права фактические отношения являются гражданско-правовыми и при этом отсутствует как норма, подлежащая непосредственному применению, так и норма, опосредующая сходные отношения, возникший спор разрешается в соответствии с нормой пункта 2 ст. 5 ГК, согласно которой при невозможности использования правовых норм по аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из основных начал и смысла гражданского законодательства.

Приведенная норма закрепляет возможность использования такого приема юридической техники, как аналогия права, под которой понимается разрешение спорного правоотношения в соответствии с основными началами и смыслом гражданского права, то есть легитимирует процесс принятия решения за «рамками закона», но в «границах права».

В процессе принятия решения о разрешении возникшего спора на основании аналогии права необходимо, во-первых, убедиться в отсутствии правовой нормы, прямо направленной на опосредование спорного общественного отношения, во-вторых, выявить соответствие спорного правоотношения всем признакам, необходимым для применения аналогии закона, в-третьих, убедиться в том, что отсутствует норма, направленная на опосредование сходного общественного отношения.

Возникновение общественных отношений, подпадающих под признаки предмета гражданско-правового регулирования, но не опосредованных как правовой нормой прямого действия, так и правовой нормой, опосредующей сходные общественные отношения, и, следовательно, подлежащих разрешению на основании аналогии права, предопределено нормой пункта 1 ст. 7 ГК, прямо указывающей на возможность возникновения такой гражданско-правовой связи, в основе которой изначально будут основные начала и смысл гражданского права.

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что предусмотренная нормами ГК возможность разрешения спора о гражданском праве на основании аналогии права является гарантом того, что любое спорное общественное отношение, подпадающее под признаки, присущие предмету гражданско-правового регулирования, будет разрешено надлежащим образом. Современная система гражданского права Республики Беларусь обладает набором правовых средств, предоставляющих участникам гражданско-правовых отношений надлежащие правовые возможности моделирования своих социальных связей и эффективного разрешения возникающих споров о гражданском праве.

Список цитируемых источников

1. Поляков, А.В. Общая теория права: курс лекций / А.В. Поляков. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001. – 642 с.

2. Чантурия, Л.Л. Введение в общую часть гражданского права (сравнительно-правовое исследование с учетом некоторых особенностей постсоветского права) / Л.Л. Чантурия. – М.: Статут, 2006. – 349 с.

3. Шапп, Я. Система германского гражданского права: учеб. / Я. Шапп; пер. с нем. С.В. Королева. – М.: Междунар. отношения, 2006. – 360 с.

4. Лазарев, В.В. Пробелы в праве и пути их устранения / В.В. Лазарев. – М.: Юрид. лит., 1974. – 184 с.

5. Лазарев, В.В. Применение советского права / В.В. Лазарев. – Казань: Изд-во Казанск. ун-та, 1972. – 200 с.

6. Гражданское право: учеб.: в 3 т. / Е.Н. Абрамова [и др.]; под ред. А.П. Сергеева. – М.: ТК Велби, 2008. – Т. 1. – 1008 с.

Дата поступления статьи в редакцию 21.05.2013

УДК 347.453.3(476)

ДОГОВОР НАЙМА ЖИЛОГО ПОМЕЩЕНИЯ В СИСТЕМЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

ПОФА М.В.,
аспирант Белорусского государственного экономического университета

Статья посвящена определению места договора найма жилого помещения в системе обязательственного права Республики Беларусь. Проанализированы исторический путь развития договора найма жилого помещения, социальная значимость данного института, а также его сходства и различия с договором аренды (имущественного найма).

Обосновано, что договор найма жилого помещения занимает отдельное место в системе обязательственного права и является самостоятельным институтом, не входящим в состав имущественного найма.

The article defines the place of the tenancy agreement for living quarters in the system of liability law in Belarus. In this article the historical evolution of tenancy agreement, its social importance and the similarities and differences with the lease of living quarters are reviewed.

It is proved that the tenancy agreement has a particular place in the system of liability law and it is an independent institution aside from the tenancy.

Введение

В условиях развития городов и массового переселения в них сельских жителей необходимо было регулировать складывающиеся по поводу жилья правоотношения, что и привело к формированию такого института, как договор найма жилого помещения.

Несмотря на незаурядную социальную значимость указанного института, он долгое время не имел самостоятельного регулирования. Ситуация изменилась около полувека назад, когда нормы о договоре найма жилого помещения были выделены в отдельную главу Гражданского кодекса БССР 1964 года (далее – ГК БССР). Вместе с тем обретение договором найма жилого помещения самостоятельного регулирования не прекратило споров о месте, которое он занимает в системе обязательственного права.

В данной статье предприняты попытки по определению места договора найма жилого помещения в системе обязательственного права Республики Беларусь.

Для достижения указанной цели автором поставлены и решены следующие задачи:

1) проанализирован исторический путь развития договора найма жилого помещения;

2) проанализировано положение, занимаемое договором найма жилого помещения в структуре Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК);

3) проведен сравнительный анализ договора найма жилого помещения и аренды (имущественного найма), выявлены их сходства и различия.

Основная часть

Первые упоминания о возможности найма недвижимого имущества появляются еще в Древнем Риме. Римское право признавало три вида найма: наем вещей (locatio-conductio rerum), наем услуг (locatio-conductio operarum), наем работы или подряд (locatio-conductio operis) [1, с. 261]. По договору locatio conductio rei – аренда (включая наем жилища), – locator (арендодатель) передает в пользование вещь, а conductor (арендатор) вносит за это плату (merces) [2, с. 82]. Таким образом, хотя римскому праву было известно понятие найма жилого помещения, однако в отдельный вид договора данные правоотношения не выделялись, а входили в понятие одного из видов имущественного найма – аренды.

Схожим образом были решены вопросы регламентации и обособления договора найма жилого помещения в законодательстве Российской империи. В частности, К.Н.Анненков указывал, что в Своде законов гражданских Российской империи (далее – Свод) содержалась глава II «О найме

имущества и сдаче оных в содержание». Предметом данного договора найма также выступало как движимое, так и недвижимое имущество без выделения разграничений в указанном договоре. В Своде всего дважды упоминалось о «помещениях, нанятых для жилья и иных целей». В сложившихся условиях к договору найма жилых помещений применялись общие нормы о найме имущества [3, с. 154].

В начале советского периода отношения по найму жилого помещения не имели самостоятельного законодательного регулирования. Вопросы жилищного найма регулировались с использованием норм об аренде. Ситуация изменилась с принятием ГК БССР, действовавшего на территории Республики Беларусь до вступления в силу 1 июля 1999 г. ГК. В ГК БССР договор найма жилого помещения был впервые выделен в отдельную главу 28 [4].

По сути, это и стало отправной точкой формирования мнения о признании договора найма жилого помещения самостоятельным типом гражданско-правового договора. С течением времени в доктрине права сформировались две полярные позиции по вопросу места договора найма жилого помещения в системе обязательственного права.

В соответствии с первой точкой зрения, отстаиваемой в трудах В.А.Рясенцева, Э.Я.Лаасика, В.Ф.Маслова, В.Ф.Чигира, договор найма жилого помещения является разновидностью имущественного найма (аренды). В качестве основного аргумента, используемого авторами в обоснование обозначенного подхода, указывается на отсутствие самостоятельности в правовом регулировании. Несмотря на выделение в ГК БССР договора найма жилого помещения в отдельную главу, к данному институту продолжали применяться положения многих статей, регулирующих отношения имущественного найма.

Иная позиция прослеживается в идеях С.Н.Братуся, Е.А.Флейшица, О.А.Красавчикова, О.С.Иоффе, Е.А. Суханова и др. Договор найма жилого помещения признается авторами самостоятельным типом (видом) договора. Ученые доказывали свою точку зрения, основываясь на особенностях предмета и субъектного состава договора найма жилого помещения, а также на публичности рассматриваемого договора и особенностях его расторжения.

Согласимся со второй точкой зрения о самостоятельности договора найма жилого помещения. Вместе с тем считаем необходимым обратить внимание на ряд дополнительных аргументов в поддержку названной позиции, ранее не рассматривавшихся учеными. Они приведены в процессе рассмотрения следующих аспектов:

- системно-структурных особенностей, присущих ГК;
- сравнительного анализа отношений (в том числе их нормативного выражения), порождаемых наймом жилого помещения и имущественным наймом как наиболее близким к найму жилого помещения;
- выделения особенностей договора найма жилого помещения.

Поскольку целью настоящего исследования является определение места, занимаемого договором найма жилого помещения в системе обязательственного права Республики Беларусь, проанализируем положение, занимаемое договором найма жилого помещения в структуре ГК.

Общепризнано, что система договоров является правовой системой. Указанное означает, что входящие в нее договоры должны объединяться и разделяться не иначе как по юридическим признакам. Договоры, имеющие общее правовое регулирование, подлежат объединению в одну классификационную группу, тогда как договоры, характеризующиеся юридическими различиями, относятся к разным группам.

В системе отдельных видов обязательств, выделенных в разделе IV ГК [5], четко просматривается четырехчленная типизация договорных обязательств на договоры по отчуждению имущества (главы 30–33), по передаче имущества в пользование (главы 34–36), обязательства по производству работ (главы 37–38), обязательства по оказанию услуг (главы 39–52).

Деление групп договоров на типы, виды и подвиды отражает многоступенчатый принцип построения системы: тип – родовое понятие; вид – элемент, возникший в результате деления типа; подвид – элемент, возникший в результате деления вида. Правильная формализация того или иного договора при помощи указанных понятий позволяет точно обозначить его место в системе.

Таким образом, выделяются группы договоров, которые состоят из типов договоров, в каждый из которых входят виды данного типа договоров, делящиеся в свою очередь на подвиды. В.Ф.Чигир, с мнением которого мы согласны, отмечает, что каждому типу договора в ГК посвящена отдельная глава, отдельному виду данного типа – отдельный параграф данной главы, а подвиду – пункт главы [6, с. 18].

Договор найма жилого помещения входит в группу обязательств по передаче имущества в пользование. В одной с ним группе находятся аренда (имущественный наем) и ссуда (безвозмездное пользование имуществом).

Глава 34 ГК содержит нормы об аренде, в соответствии с расположением которых можно сделать вывод о том, что договор аренды является самостоятельным типом договора, включающим следующие виды: прокат; аренду транспортных средств; аренду зданий или сооружений; аренду предприятия; финансовую аренду (лизинг).

В главе 36 ГК содержатся нормы, регулирующие безвозмездное пользование имуществом (ссуда). Поскольку указанная глава не содержит отдельных параграфов, можно сделать вывод о том, что договор безвозмездного пользования является самостоятельным типом договора, который не имеет различных видов.

Глава 35 ГК формально выделяет договор найма жилого помещения в отдельный тип гражданско-правового договора, однако не позволяет сделать вывод о наличии, количестве и названии его видов, поскольку содержит лишь ссылку о том, что отношения, вытекающие из договора найма жилого помещения, регулируются Жилищным кодексом Республики Беларусь (далее – ЖК). Выведение договора найма жилого помещения из области регулирования ГК, на наш взгляд, является дополнительным основанием для признания самостоятельности рассматриваемого института.

Безусловно, сам по себе факт расположения договора найма жилого помещения в отдельной главе ГК не является достаточным основанием для признания его самостоятельным типом гражданско-правового договора.

Именно поэтому для определения места договора найма жилого помещения в системе обязательственного права Республики Беларусь в обязательном порядке необходимо обстоятельно рассмотреть отношения, порождаемые рассматриваемым договором, и сравнить их с отношениями, возникающими из договора имущественного найма как наиболее близкого договору найма жилого помещения.

Для сравнения имущественных отношений, порождаемых двумя указанными институтами, проведем анализ их содержания, субъектного состава и объекта.

Объектом правоотношений при заключении договора имущественного найма (аренды) выступает имущество, передаваемое во временное владение и пользование. Необходимо констатировать, что объектом данных правоотношений может выступать и недвижимость, при этом целесообразно говорить о двух ее разновидностях, которые предопределяют специфику самих правоотношений. При найме жилого помещения объект (помещение) должен соответствовать ряду требований (критериев), при наличии которых возможно возникновение отношений по найму жилого помещения. При аренде – любая недвижимость может стать объектом указанного договора, единственное требование, которому она должна соответствовать, – это возможность использования ее в соответствии с целями аренды.

Такой подход оправдан и не случаен ввиду того, что требования к жилому помещению продиктованы необходимостью удовлетворения граждан в одной из самых насущных потребностей – в жилище. Кроме того, требования к жилому помещению закреплены на законодательном уровне.

Цели, преследуемые сторонами при заключении договора найма жилого помещения и аренды недвижимого имущества, также существенно разнятся. При заключении договора найма жилого помещения целью нанимателя является приобретение права пользования жилым помещением, при этом, как правило, наймодатель не получает от нанимателя даже реального возмещения затрат, которые приходится осуществлять в процессе надлежащего содержания жилищного фонда. В указанном случае необходимо также отметить, что цели иные, чем использование жилого помещения для проживания, не могут быть реализованы в связи с законодательно установленным запретом, что также указывает на специфику такого объекта правоотношений, как жилое помещение.

При вступлении контрагентов в правоотношения, порождаемые договором аренды недвижимого имущества, их цели могут быть совершенно различными и не являются существенным условием данного договора. Основополагающим фактором при заключении данного договора выступает извлечение прибыли.

Сторонами договора найма жилого помещения являются наймодатель и наниматель, сторонами договора аренды – арендодатель и арендатор. Причем если по договору аренды в качестве арендатора может выступать как физическое, так и юридическое лицо, то по договору найма жилого помещения нанимателем является только физическое лицо.

Одной из особенностей субъектного состава рассматриваемого договора является то, что на стороне нанимателя выступает как сам наниматель, так и члены его семьи.

Одним из основных прав нанимателя и арендатора является требование о фактической передаче указанного в договоре имущества. В данной части рассматриваемые договоры не имеют никаких различий.

По договору найма жилого помещения наниматель в любом случае вправе владеть и пользоваться переданным имуществом, что несколько отличает его от договора аренды, по которому у арендатора могут возникать как аналогичные права, так и только право пользования имуществом.

Как по договору найма жилого помещения, так и по договору аренды наниматель и арендатор обязаны бережно относиться к полученному по договору имуществу и вернуть его при прекращении договора.

По договору найма жилого помещения наниматель имеет право с согласия всех совместно проживающих с ним членов семьи сдавать жилое помещение в поднаем. Аналогично арендатор по договору аренды также вправе с согласия арендодателя сдавать арендованное имущество в субаренду (поднаем), а также передавать свои права и обязанности по договору аренды другому лицу (перенаем).

Вышеуказанные различия в правах и обязанностях сторон по договорам аренды и найма жилого помещения обосновывают выделение договора найма жилого помещения в отдельный тип гражданско-правового договора.

Вместе с тем полагаем целесообразным обратить внимание на то, что некоторые из прав и обязанностей нанимателя по договору найма жилого помещения обладают настолько ярко выраженной специфичностью, что совершенно не свойственны для договора аренды.

Примерами таких прав и обязанностей являются, в частности:

- право нанимателя жилого помещения на предоставление права владения и пользования занимаемым им жилым помещением членам своей семьи и иным гражданам [7, ст. 56];
- право требования гражданами, являющимися нанимателями жилых помещений в одной квартире в случае объединения их в одну семью, заключения с одним из них договора найма на все занимаемое жилое помещение;
- право дееспособного члена семьи – нанимателя жилого помещения, проживающего совместно с ним, при наличии письменного согласия нанимателя и других проживающих совместно с ним совершеннолетних членов его семьи требовать признания его нанимателем жилого помещения по ранее заключенному договору найма жилого помещения вместо первоначального нанимателя жилого помещения;
- право совершеннолетнего члена семьи – нанимателя жилого помещения, проживающего совместно с ним, требовать заключения отдельного договора найма жилого помещения с письменного согласия остальных проживающих совместно с ним членов семьи нанимателя, если в соответствии с приходящейся на него долей в общей площади жилого помещения либо письменным соглашением о порядке пользования жилым помещением ему может быть выделена изолированная жилая комната (комнаты);
- право нанимателя на предоставление ему жилого помещения меньшего размера взамен занимаемого;
- право нанимателя жилого помещения государственного жилищного фонда на осуществление обмена занимаемого им жилого помещения на другое жилое помещение государственного жилищного фонда.

Основываясь на вышеприведенных примерах, следует сделать вывод, что найм жилого помещения – это аспект жилищных правоотношений.

В жилищном законодательстве понятие жилищного правоотношения отсутствует. В юридической науке относительно определения данного понятия единого мнения также не выработано.

Наиболее лаконичное и емкое определение, на наш взгляд, дано в исследовании Н.Н.Далбаевой. Автор трактует жилищное правоотношение как правовую форму общественного жилищного отношения, которую оно приобретает при воздействии на него норм объективного права [8, с. 6].

Таким образом, жилищное правоотношение обладает всеми конститутивными признаками гражданско-правовых отношений.

В то же время жилищные правоотношения обладают рядом особых черт, выявление которых позволяет констатировать, что данные правовые связи занимают относительно самостоятельное место в системе гражданско-правовых отношений. В число таких особых признаков жилищного правоотношения входят следующие:

- они складываются, как правило, по поводу готового объекта, которым является жилое помещение, и наличием такого специфического объекта регулирования общественных отношений жилищное законодательство четко отличается от других отраслей права;
- жилищное правоотношение характеризуется особым субъектным составом: им должно выступать физическое лицо;
- сложность структуры и содержания жилищного правоотношения (каждая из сторон обладает определенным комплексом прав и обязанностей; совместные пользователи (наниматель и члены его семьи, а также приравненные к ним лица) имеют права и несут обязанности по отношению друг к другу; в составе прав пользователя имеются не только обязательственные, но и вещные правомочия);
- целью жилищного правоотношения является юридическое обеспечение удовлетворения материальной потребности граждан в жилище.

Что касается договора аренды, то его никак нельзя отнести к категории жилищных правоотношений.

Можно отметить высокую значимость договора найма жилого помещения как основного института, опосредующего передачу жилых помещений в пользование, с одной стороны, и его незаурядность с точки зрения представлений о нем как о гражданско-правовом договоре, с другой стороны.

Ни один из известных гражданскому праву договоров не имеет столь высокой социальной значимости, как договор найма жилого помещения.

Конструкция и первоначальный смысл гражданско-правового договора предусматривают диспозитивные начала в его регулировании, а также равенство сторон договора, однако до-

говор найма жилого помещения имеет особенности и во многих случаях значительно отличается от иных договоров, для регулирования которых предусматривается только диспозитивный метод. По сравнению с гражданским правом, в жилищном праве принцип свободы договора крайне сужен. Кроме того, характерным для данного договора является то, что во многих случаях заключение договора найма жилого помещения является обязательным для одной из сторон. Можно также отметить, что и принцип равенства участников гражданских отношений не применим для отношений, регулируемых данным договором, поскольку одна из сторон традиционно является более сильной и защищенной по сравнению с другой, что в свою очередь вызывает необходимость в защите интересов более слабого контрагента со стороны государства.

Из вышесказанного можно вывести первую особенность договора найма жилого помещения. Для него не характерны общие принципы, присущие большинству гражданско-правовых договоров. Напротив, в отношениях, регулируемых данным договором, главенствующим является принцип приоритета общественных интересов.

Второй особенностью рассматриваемого договора является требование законодательства о наличии определенных оснований для его заключения – юридических фактов. Как правило, договор найма жилого помещения в домах государственного жилищного фонда заключается на основе сложного юридического состава. В зависимости от разновидности заключаемого договора найма жилого помещения набор необходимых юридических фактов может быть разным, однако почти всегда в их составе можно назвать состояние гражданина на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий и решение о предоставлении жилого помещения. В указанных случаях заключение договора найма жилого помещения также становится юридическим фактом и завершает собой сложный юридический состав.

В качестве третьей особенности договора найма жилого помещения можно назвать преобладание административного метода регулирования. Причем наличие административного метода характерно как на стадии, предшествующей заключению договора найма жилого помещения (имеется в виду состав юридических фактов, необходимых для заключения данного договора), так и при исполнении обязательств, принятых сторонами при заключении рассматриваемого договора. В частности, срок передачи жилого помещения зачастую предусматривается в решении о выделении жилого помещения, а размер, сроки и порядок оплаты за пользование жилым помещением – действующим законодательством.

Наличие административного метода выдает также факт, что правила пользования жилым помещением урегулированы действующим законодательством, кроме того, несоблюдение этих правил влечет административную ответственность.

Требуемая законодательством форма договора найма жилого помещения также указывает на административный метод регулирования рассматриваемого договора. Кроме того, в законодательстве содержится правило, в соответствии с которым типовые договоры найма жилых помещений подлежат утверждению в установленном порядке.

Все перечисленные особенности, на наш взгляд, позволяют выделить для договора найма жилого помещения особое место в системе обязательственного права и признать его самостоятельным типом договора.

Заключение

В результате проведенного исследования сделаны следующие выводы:

1) расположение договора найма жилого помещения в отдельной главе ГК позволяет говорить о том, что данный институт входит в систему обязательственного права как отдельный вид обязательства, являющийся равным среди равных;

2) важной отличительной чертой договора найма является принадлежность к жилищным правоотношениям, для которых в свою очередь характерны особенности наличия жилого помещения как специфического объекта регулирования; особого субъектного состава, заключающегося в непременном наличии физического лица в качестве объекта договора; сложности структуры и содержания, а также четкой целенаправленности на юридическое обеспечение удовлетворения материальной потребности граждан в жилье;

3) для данного договора не характерны общие принципы, присущие большинству гражданско-правовых договоров. Напротив, в отношениях, регулируемых данным договором, главенствующим является принцип приоритета общественных интересов. Также в системе регулирования правоотношения по данному договору преобладает административный метод.

Полученные выводы, на наш взгляд, позволяют говорить о том, что договор найма жилого помещения является самостоятельным типом договора в системе обязательственного права Республики Беларусь.

Список цитируемых источников

1. Новицкий, И.Б. Римское частное право: учеб. / И Б. Новицкий, И.С. Перетерский. – М.: Юриспруденция, 2005. – 361 с.

2. Дождев, Д.В. Римское частное право: учеб. для вузов / Д.В. Дождев. – М.: Норма, 2005. – 582 с.

3. Анненков, К.Н. Система русского гражданского права. Т. IV: Отдельные обязательства / К.Н. Анненков. – СПб., 1904. – 644 с.

4. Гражданский кодекс БССР: принят третьей сессией Верхов. Совета Респ. Беларусь шестого созыва 11 июня 1964 г.: введен в действие 1 янв. 1965 г.: в ред. Указа Президиума Верхов. Совета от 12 февр. 1985 г. № 4192-Х. – Минск, 1985. – 319 с.

5. Гражданский кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: одобрен Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: текст Кодекса по состоянию на 3 июля 2011 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

6. Чигир, В.Ф. Классификация гражданско-правовых договоров / В.Ф. Чигир // Юрист. – 2007. – № 1. – С. 70.

7. Жилищный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 31 мая 2012 г.: одобрен Советом Респ. 22 июня 2012 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

8. Далбаева, Н.Н. Субъекты жилищных правоотношений, не обладающие правом собственности на жилое помещение / Н.Н. Далбаева. – Иркутск: БГУЭП, 2008. – 128 с.

Дата поступления статьи в редакцию 26.08.2013

УДК 347.6:612.6+323:351/355](476)

ВСПОМОГАТЕЛЬНЫЕ РЕПРОДУКТИВНЫЕ ТЕХНОЛОГИИ И НАЦИОНАЛЬНАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

ПЕРЕПЕЛИЦА Е.В.,
старший научный сотрудник Института правовых исследований Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь, кандидат юридических наук

В статье рассматриваются правовые аспекты применения в Республике Беларусь вспомогательных репродуктивных технологий – экстракорпорального оплодотворения, искусственной инсеменации, суррогатного материнства. С позиции национальной безопасности анализируются связанные с использованием данных технологий проблемы, риски и последствия. Содержатся научно обоснованные положения о том, что применение методов вспомогательной репродукции обостряет существующие и приносит новые реальные и потенциальные демографические угрозы. Аргументированы выводы о необходимости принципиального пересмотра и согласования правового регулирования вспомогательных репродуктивных технологий с интересами национальной безопасности в демографической сфере, экономическими факторами, этическими и нравственными аспектами.

The article deals with the legal aspects of the implementation in the Republic of Belarus of the assisted reproductive technologies such as extracorporal fertilization, artificial insemination and surrogate maternity. From the position of the national security, the author analyzes problems, risks and consequences connected with the use of such technologies. The article contains scientifically proved provisions on the facts that the implementation of the methods of the assisted reproductive technologies sharpens the existing and brings in new real and potential demographic threats. The author argues the conclusions on the necessity of the fundamental review and concordance of the legal regulations of the assisted reproductive technologies with the interests of national security in the demographic sphere, with economic factors, as well as with ethical and moral aspects.

В настоящее время ученые вплотную приблизились к познанию тайн зарождения и развития человеческой жизни. Считается, что если жизнь не возникает естественным путем, то ее можно создать искусственно и на этом поприще решать проблемы, вставшие перед обществом.

Согласно официальной статистике, в Республике Беларусь «каждая пятая семейная пара нуждается в оказании медицинской помощи по причине бесплодия» [1]. Наряду с другими негативными факторами бесплодие является одной из предпосылок устойчивой депопуляции – того социального явления, последствия которого подрывают демографическую, а вкупе с ней и национальную безопасность нашей страны. С целью лечения бесплодия, улучшения репродуктивного здоровья населения и обеспечения репродуктивных прав граждан в Беларуси разрабатываются и внедряются вспомогательные репродуктивные технологии (далее – ВРТ). Это методы оказания медицинской помощи, при которых все или отдельные этапы зачатия эмбриона происходят вне организма женщины (in vitro). В некоторых случаях эти методы дают шанс на продолжение рода бесплодным супружеским парам. ВРТ используются и законодательно урегулированы во многих странах мира. Вместе с тем в результате развития и распространения данных методов возникают серьезные этические проблемы и правовые коллизии. Поэтому применение ВРТ вызывает неоднозначную оценку и глубокую озабоченность во всем мире.

Программы ВРТ работают в Беларуси с конца 1990-х годов. Основные проблемные вопросы, связанные с использованием данных технологий, были сняты с принятием Закона Республики Беларусь от 7 января 2012 года «О вспомогательных репродуктивных технологиях» (далее – Закон о ВРТ) [2], который определил правовые и организационные основы применения в нашей стране ЭКО, искусственной инсеменации и сурро-

гатного материнства. Прогрессивность этого нормативного правового акта трудно переоценить. Вместе с тем наряду с очевидным позитивным эффектом в отдельных аспектах правового регулирования ВРТ имеют место односторонность и неопределенность. Некоторые положения, регламентирующие процедуры применения ВРТ, являются противоречивыми. Не до конца продуманы и решены вопросы, связанные с правовой защитой жизни. Требует уточнения допустимость отдельных видов ВРТ не только сугубо с медицинской точки зрения, но и исходя из совокупности этических и нравственных критериев. В этой связи существует ряд актуальных вопросов относительно взаимосвязи ожидаемого положительного эффекта ВРТ и возможных негативных последствий их применения. На основе анализа нормативных актов, касающихся демографической безопасности Республики Беларусь, необходимо определить условия, при наличии которых ВРТ могут рассматриваться в качестве меры, ориентированной на улучшение режима воспроизводства населения. Анализ правовой регламентации ВРТ проведен в нескольких взаимосвязанных аспектах: 1) с точки зрения реальных и потенциальных демографических угроз; 2) с экономических позиций; 3) по нравственным и этическим критериям.

ВРТ имеют 16-летний опыт внедрения в нашей стране. Закон о ВРТ определил ВРТ как «метод оказания медицинской помощи, при котором отдельные или все этапы зачатия и (или) раннего развития эмбриона (эмбрионов) до переноса его (их) в матку осуществляются в лабораторных условиях» [2, ст. 1]. Как отмечается в Национальной программе демографической безопасности Республики Беларусь на 2011–2015 годы, утвержденной Указом Президента Республики Беларусь от 11 августа 2011 г. № 357, в результате лечения бесплодия методами ВРТ родилось более 600 детей [1]. Ввиду этого создаются правовые стимулирующие условия для распространения и активного использования ВРТ, а также для дальнейшего развития научных исследований в этой сфере. В то же время в Беларуси не прекращается полемика «относительно рациональности, правомерности и этичности использования ВРТ в качестве коррекционного механизма регулирования демографического кризиса» [3, с. 28].

Согласно Концепции национальной безопасности Республики Беларусь, утвержденной Указом Президента Республики Беларусь от 9 ноября 2010 г. № 575, демографическая безопасность – состояние защищенности общества и государства от демографических явлений и тенденций, социально-экономические последствия которых оказывают негативное воздействие на устойчивое развитие Республики Беларусь [4]. Демографическая безопасность – это важная составляющая национальной безопасности. Одним из принципов обеспечения демографической безопасности является приоритет национальных демографических интересов при соблюдении общепризнанных принципов международного права, прав человека и уважении религиозных, этнических ценностей и культурных устоев населения [5, ст. 4]. В соответствии со ст. 1 Закона Республики Беларусь от 4 января 2002 года «О демографической безопасности Республики Беларусь» национальные демографические интересы – это совокупность сбалансированных демографических интересов государства, общества и личности на основе конституционных прав граждан Республики Беларусь [5]. К таковым относятся: устойчивый рост численности белорусской нации на основе последовательного увеличения рождаемости и ожидаемой продолжительности жизни, снижения смертности населения; повышение общего уровня здоровья населения, охрана здоровья матери и ребенка; укрепление института семьи как социального института, наиболее благоприятного для реализации потребности в детях, их воспитания и др. [4]. Реальными и потенциальными демографическими угрозами признаны демографические явления и тенденции, социально-экономические последствия которых оказывают отрицательное воздействие на устойчивое развитие Республики Беларусь [5, ст. 1].

Демографический кризис, в котором находится наша страна, характеризуется тем, что существующий уровень рождаемости не обеспечивает простое замещение родительских поколений, снижается степень социальной потребности в детях, происходят такие негативные трансформации института семьи, как увеличение числа неполных семей с детьми [4]. По данным итогов переписи 2009 года, численность населения Беларуси составляла 9503,8 тыс. человек. Абсолютная убыль населения за 1993–2010 годы составила свыше 750 тыс. человек. Причины устойчивой депопуляции видятся в низком уровне рождаемости, обеспечивающем воспроизводство населения только на 65 процентов, в отсутствии осознания населением ценности жизни, должного отношения к своему и чужому здоровью. Как показывают прогнозные расчеты, при сохранении современного уровня рождаемости и смертности численность населения страны может сократиться вдвое уже через 50 лет, то есть Беларусь может подойти к «точке невозврата», после которой демографические процессы станут необратимыми [1].

Возможно, в какой-то незначительной степени использование ВРТ и отразиться положительно на демографической обстановке в нашей стране. Вместе с тем имеются все основания полагать, что реализация программ ВРТ с высокой долей

вероятности может оказать и отрицательное воздействие на состояние демографической безопасности. Будучи одной из мер стимулирования рождаемости, ВРТ могут породить или создать условия для появления следующих реальных и потенциальных демографических угроз: 1) рост уровня (материнской и детской) заболеваемости; 2) возможность близкородственных браков со всеми их негативными последствиями; 3) дальнейшая деградация института семьи как следствие нивелирования ее авторитета.

Подчеркивается, что эффективность ВРТ составляет 30–40 процентов, а частота врожденных заболеваний у детей, рожденных благодаря данным технологиям, такая же, как и у обычных детей [6, с. 11]. Но вряд ли стоит игнорировать возможные риски, побочные эффекты и осложнения, а также негативные последствия применения методов ВРТ. Как правило, они остаются либо недостаточно изученными, либо не предаются широкой общественной огласке. Данные современных научных исследований свидетельствуют о том, что применение названных методов сопряжено с большими рисками. Так, исследования особенностей применения ЭКО, проведенные в клиниках г. Минска в период с 2008 по 2010 год, показали, что «беременность, наступившая после ЭКО, в большинстве случаев оканчивается невынашиванием. У женщин после ЭКО выявлены тяжелые нарушения психологического статуса, включая тех, чья беременность закончилась благополучно. Доказанной признана взаимосвязь нарушений психологического статуса беременных и патологических изменений состояния плода. Дети, рожденные с помощью применения ЭКО, входят в группу повышенного перинатального риска. Часто они имеют те или иные тяжелые нарушения. Это объясняет необходимость продолжительной и экономически затратной терапии таких детей. Только половина детей, рожденных после ЭКО, попадает в группу здоровых» [7]. По данным российской литературы, после оплодотворения in vitro «имеются наблюдения большего числа патологического течения беременности, достигнутых в результате ЭКО, по сравнению с числом естественных беременностей. У детей, рожденных после ВРТ, увеличена частота врожденных пороков развития по сравнению с частотой возникновения таких пороков у детей, рожденных после естественной беременности. Наблюдения за детьми, рожденными с помощью новых репродуктивных технологий, подробно не изучены и в литературе представлены единичными случаями, что не позволяет прогнозировать развитие этих детей в дальнейшем» [8].

В Законе о ВРТ предусмотрены возможность донорства половых клеток, распоряжения половыми клетками, включая анонимное донорство, а также создание и ведение единого регистра доноров половых клеток [2, ст. 13]. «Половые клетки одного донора могут быть использованы не более чем в 20 попытках оплодотворения» [2, ст. 12]. Но число этих попыток не зависит от результата. Подобный подход приводит к созданию предпосылок для нивелирования истинного материнства и отцовства и не исключает близкородственных браков. Это обусловлено тем, что анонимные доноры не имеют права на получение информации о дальнейшем использовании своих половых клеток, а также на выяснение личности ребенка, зачатого с использованием их половых клеток, и родителей этого ребенка [2, ст. 10].

Анонимное донорство, сохранение врачебной тайны донорства при искусственной инсеменации означают, что доноры материала, который применялся при использовании методов ВРТ (то есть генетические отцы и матери), не обладают правом знать о своих детях. Также и дети, рожденные реципиентами анонимных донорских половых клеток, не обладают правом знать о своих генетических родителях. То есть нарушаются семейные взаимосвязи и «уже через несколько поколений трудно и невозможно будет понять, кто кому приходится родственником» [9]. Можно представить такую абсурдную ситуацию, когда родные либо неполнородные брат и сестра, не зная о своем родстве, заключат брак, в котором родятся дети, и степень вероятности тяжелых врожденных заболеваний, уродств и того же бесплодия будет повышаться с каждым последующим поколением. Подобная ситуация вполне возможна, учитывая численность населения Республики Беларусь – 9,5 миллиона человек, из которых 3,5 миллиона находятся в детородном возрасте, и то, что каждая пятая семья является потенциальным адресатом и пользователем ВРТ. То есть речь идет о таких новых потенциальных демографических угрозах, как близкородственные браки и кризис идентичности будущих поколений, предупредить, нейтрализовать и исключить которые вряд ли представляется возможным. Известно, что мутации половых клеток не прекращаются со смертью человека, а наследуются в ряду поколений. Таким образом, данные демографические угрозы, пускай даже расцениваемые в настоящее время как гипотетические, в перспективе чреваты непредсказуемыми последствиями и могут привести к вырождению белорусов как таковых.

В решении Конституционного Суда Республики Беларусь от 28 декабря 2011 г. № Р-673/2011 «О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О вспомогательных репродуктивных технологиях» указывается, что данный Закон направлен на реализацию гражданами репродуктивных прав, являющихся гарантией конституционного права на материнство и отцовство.

Женщине, не состоящей в браке, обеспечивается равное с женщинами, состоящими в браке, право на материнство, что свидетельствует о равенстве их перед законом независимо от семейного положения и согласуется с положениями статьи 22 и части первой статьи 32 Конституции [10].

Равенство репродуктивных прав как «возможность для всех супружеских пар и отдельных лиц свободно принимать решение относительно количества своих детей, интервалов между их рождением, времени их рождения и располагать для этого необходимой информацией и средствами» [5, ст. 1] создает основания для развития негативных трансформаций семьи и дальнейшей деградации этого социального института. Вместе с тем, коль скоро семья признана основополагающим институтом для взращивания детей, их гармоничного развития, воспитания и социализации, следует отдавать предпочтение и развивать ВРТ, прежде всего, в русле брака и семейных отношений. Однако практическая реализация данного предложения требует изменения иерархического положения семьи не только в вопросах регламентации ВРТ, но и во всех нормативных правовых актах, касающихся этого социального института.

Применение ВРТ представляется оправданным, если это происходит в рамках семьи и строго в контексте супружеских отношений. То есть при этом не нарушается целостность семьи, используется биоматериал матери и отца, исключено участие (донорских половых клеток) третьих лиц, тем более что это не противоречит основам христианской нравственности [11]. Тогда как рождение детей, скажем, с помощью ЭКО у одиноких матерей может усугубить элементарную проблему криминологических рисков. Речь идет о выявленных рисках социальной дезадаптации и девиантного поведения детей, рожденных и получивших воспитание в неполных семьях.

В нормативном регулировании ВРТ также не стоит недооценивать значение экономического фактора. Как уже упоминалось, права на материнство и отцовство защищаются независимо от семейного положения на основе равенства. Но механизм реализации этого равенства вызывает вопросы с позиции экономической целесообразности. Хотя в действующем законодательстве о ВРТ прямо не усматривается нивелирование семьи, но создаются непродуманные предпосылки для увеличения числа неполных семей с детьми. В настоящее время одинокие матери по сравнению с матерями в полных семьях имеют большее количество льгот, включая социальные, жилищные и др. Таким образом государство поддерживает социально незащищенных. В пользовании репродуктивными правами не установлено никаких ограничений с учетом брака. И можно предположить такую ситуацию, когда одинокая женщина обращается за ЭКО, оплачивает эту процедуру из своих средств, и в случае благоприятного исхода (рождения ребенка) ей назначаются пособия по беременности и родам, по уходу за ребенком в возрасте до 3 лет и др. Если сравнить приблизительную стоимость ЭКО (это в среднем от 4 до 17 миллионов рублей) [12] и размеры государственных пособий по материнству, семейных пособий, то возникает ряд вопросов, во-первых, о соразмерности сумм, затрачиваемых, с одной стороны, гражданами, с другой – государством; во-вторых, о рациональном использовании средств государственного бюджета; в-третьих, об оправданности создания опосредованных условий для появления такой социально незащищенной категории лиц, как одинокие матери.

Методы ВРТ часто понимаются как решающие проблему воспроизводства поколений, в отличие, скажем, от усыновления, которое эту проблему не решает. В связи с этим обратим внимание на противоречия порядка установления происхождения детей, родившихся в результате применения ВРТ. Так, в случае донорства половых клеток материнство и (или) отцовство родившегося ребенка признается за реципиентами половых клеток. В соответствии со ст. 52 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье лица, явившиеся донорами половых клеток, которые использовались при применении ВРТ, не вправе оспаривать материнство и (или) отцовство ребенка, родившегося в результате применения ВРТ [13]. При применении суррогатного материнства, напротив, установлена презумпция материнства и отцовства генетических родителей.

Суррогатное материнство вызывает наибольшее число вопросов с точки зрения интересов национальной безопасности. Взвешенного подхода требуют те исходные предпосылки, которые лежат в основе отнесения данной технологии к методу оказания медицинской помощи. И здесь нельзя обойтись без нравственных и этических критериев. Согласно ранее действующему законодательству, материнство могло возникнуть исключительно из факта рождения ребенка его матерью. Данные факты утратили взаимосвязь с легитимацией суррогатного материнства. Последнее применяется на основе одноименной сделки. Национальное законодательство в этой связи признается «достаточно прогрессивным и уникальным ввиду нотариальной формы удостоверения договора суррогатного материнства, а также установления презумпции материнства и отцовства генетических родителей» [14, с. 105]. Возможно, с чисто правовых позиций данный договор и совершенен. Но легализация технологии суррогатного мате-

ринства, как и постановка одноименного договора в одну линию с имущественными сделками, нарушает основы нравственности.

Помимо эмпирически видимых проблем, возникающих в связи с использованием ВРТ, существует огромный пласт биоэтических, нравственных и религиозно-правовых аспектов, осмысление которых является первичным условием в вопросах допустимости ВРТ, определения границ, ограничений и возможных негативных последствий их применения. Подробное рассмотрение этих фундаментальных аспектов выходит за рамки данной статьи. Ограничимся здесь лишь кратким обозначением некоторых из них. Это, прежде всего, вопросы, связанные со статусом эмбриона, включая его права на жизнь и на рождение, допустимость криоконсервации и редукции эмбрионов, использования их для совершенствования применения ВРТ, вовлечение эмбрионов в гражданский оборот; использование половых клеток в научно-исследовательский целях, выбор донорских половых клеток по заданным параметрам, в том числе по цвету волос и глаз, расовой принадлежности и т.д.; целостность личности и семьи; коммерциализация ВРТ.

Наряду с положительным эффектом использование ВРТ связано с серьезными проблемами, рисками и негативными последствиями для национальной безопасности Республики Беларусь. Недостаточный учет демографических угроз, интересов охраны здоровья, защиты семьи, материнства, отцовства, прав и интересов будущих поколений, а также экономических факторов и морально-нравственных аспектов может создать условия, когда вместо предполагаемого повышения уровня рождаемости применение ВРТ умножит существующие и создаст новые серьезные демографические угрозы и тем самым приблизит нашу страну к той самой «точке невозврата», после которой демографические процессы станут необратимыми. ВРТ имеют несомненную значимость и ценность в том случае, если их применение происходит строго в контексте семьи и семейных отношений, исключая участие донорских половых клеток третьих лиц. Только с этим условием внедрение методов вспомогательной репродукции может рассматриваться в качестве допустимой и оправданной меры, ориентированной на улучшение режима воспроизводства населения. Правовое регулирование ВРТ требует принципиального пересмотра с учетом системной взаимосвязи и сбалансированности национальных интересов в сфере демографической безопасности и прав отдельного человека, экономических факторов, а также морально-нравственных аспектов.

Список цитируемых источников

1. Об утверждении Национальной программы демографической безопасности Республики Беларусь на 2011–2015 годы: Указ Президента Респ. Беларусь, 11 авг. 2011 г., № 357: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь, 12 сент. 2012 г., № 406 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

2. О вспомогательных репродуктивных технологиях: Закон Респ. Беларусь, 7 янв. 2012 г., № 341-З // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

3. Кажина, М.В. Вспомогательные репродуктивные технологии: общая характеристика проблемного правового поля / М.В. Кажина // Репродуктивное здоровье. Восточная Европа. – 2012. – № 5. – С. 25–28.

4. Об утверждении Концепции национальной безопасности Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 9 нояб. 2010 г., № 575 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

5. О демографической безопасности Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2002 г., № 80-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 31 дек. 2009 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

6. Репродуктивные технологии: что изменит закон?: круглый стол // Комсомольская правда в Белоруссии. – 2012. – 18 янв. – С. 10–11.

7. Лебедько, А.В. Особенности течения беременности и родов у женщин при экстракорпоральном оплодотворении: автореф. дис. ... канд. мед. наук: 14.01.01 / А.В. Лебедько; Бел. мед. акад. последипл. образования [Электронный ресурс]. – Минск, 2013. – Режим доступа: http://referat.vak.org.by/index.php?go=Files&in=view&id=21350. – Дата доступа: 26.04.2013.

8. Пивнева, Н.Д. Состояние лор-органов у детей, рожденных после применения вспомогательных репродуктивных технологий: автореф. дис. ... канд. мед. наук: 14.01.03 / Н.Д. Пивнева; Рос. нац. исслед. мед. ун-т им. Н.И. Пирогова [Электронный ресурс]. – 2012. – Режим доступа: http://vak2.ed.gov.ru/catalogue/details/97186. – Дата доступа: 20.04.2013.

9. Религиозно-этическая экспертиза проекта Закона Республики Беларусь «О вспомогательных репродуктивных технологиях и гарантиях прав граждан при их применении» [Электронный ресурс]. – 2011. – Режим доступа: http://churchby.info/rus/683. – Дата доступа: 13.03.2013.

10. О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О вспомогательных репродуктивных технологиях»: решение Конституц. Суда Респ. Беларусь, 28 дек. 2011 г., № Р-673/2011 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2012. – № 10. – 6/1132.

11. Основы социальной концепции Русской Православной Церкви // Русская Православная Церковь. Официальный сайт Московского Патриархата [Электронный ресурс]. – 2013. – Режим доступа: http://www.patriarchia.ru/db/text/419128.html. – Дата доступа: 05.05.2013.

12. Нуждающихся в ЭКО поддержат льготным кредитом [Электронный ресурс]. – 2011. – Режим доступа: http://naviny.by/rubrics/society/2011/06/24/ic_articles_116_174129/. – Дата доступа: 10.04.2013.

13. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье: принят Палатой представителей 3 июня 1999 г.: одобрен Советом Респ. 24 июня 1999 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

14. Жабинская, А.Б. Биоэтическое регулирование вспомогательных репродуктивных технологий: религиозно-правовой аспект / А.Б. Жабинская, Е.Е. Петровская // Эколог. вестн. – 2011. – № 1. – С. 105–114.

Дата поступления статьи в редакцию 26.08.2013

УДК 338.439.02

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ НАЦИОНАЛЬНОЙ ПРОДОВОЛЬСТВЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

МАЛКИНА И.В.,
начальник юридического управления Министерства сельского хозяйства и продовольствия Республики Беларусь, кандидат юридических наук

В статье предлагается рассмотреть проблемные вопросы формирования нормативной правовой базы по обеспечению продовольственной безопасности. Представлен обзор законодательства по обсуждаемому вопросу, сформулированы концептуальные направления совершенствования деятельности государственных органов по обеспечению продовольственной безопасности в Республике Беларусь.

In the article it is proposed to take into consideration problematic issues of normative law basis formation aimed on provision of food security. The review of legislation about the discussed topic is done, the conceptual directions of improvement of governmental bodies functioning are defined in order to provide food security in the Republic of Belarus.

Введение

Обеспечение населения продовольствием является одной из приоритетных задач не только на уровне национальных правительств, но и на международном уровне. Достижение продовольственной безопасности общепризнанно считается стратегическим направлением развития государства и условием сохранения его суверенитета и независимости.

Важность этого направления обусловлена обострением экономического и финансового кризиса и, как следствие, резким снижением уровня агропромышленного производства во многих странах, в том числе на постсоветского пространства.

Эти предпосылки определяют потребности государств в формировании прочной правовой базы, обеспечивающей закрепление четких и стабильных правил в вопросах соотношения государственной поддержки производителей сельскохозяйственной продукции и социальной поддержки потребителей при определении уровня продовольственной безопасности.

Основная часть

Основной целью реализации государственной политики в сфере продовольственной безопасности является обеспечение населения продуктами питания, развитие агропромышленного комплекса, оперативное реагирование на внутренние и внешние угрозы стабильности продовольственного рынка, а также эффективное участие в международном сотрудничестве в сфере продовольственной безопасности.

К числу наиболее авторитетных структур можно отнести Продовольственную и сельскохозяйственную организацию Объединенных Наций (ФАО), учрежденную в 1945 году. Принимая Конституцию организации, государства-участники указывали на необходимость повышения качества питания, обеспечения улучшений в эффективности производства и распределения всех видов пищевых и сельскохозяйственных продуктов, улучшения условий жизни населения сельской местности [1].

Представляется интересным опыт ФАО по разработке специальных и региональных программ и рекомендаций, основной целью которых является государственное регулирование приоритетных направлений в обеспечении продовольственной безопасности, в первую очередь в стимулировании производства сельскохозяйственной продукции и продовольствия, и только затем – в ее потреблении.

Существенное влияние на развитие правового регулирования продовольственной безопасно-

сти на постсоветском пространстве оказал Модельный закон «О продовольственной безопасности», принятый 16 октября 1999 г. постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств [2].

Для государств – участников СНГ принципиально новыми стали позиции, регламентирующие понятие продовольственной безопасности, минимальные нормативы ее обеспечения, обязательства государств в части предоставления гарантий прав граждан на свободу от голода и полноценное питание, а также полномочия национальных правительств и уполномоченных ими государственных органов в части реализации единой государственной политики в вопросах производства, хранения и реализации продуктов питания и осуществления государственного контроля за обеспечением продовольственной безопасности.

В рамках анализа зарубежного опыта регулирования обеспечения продовольственной безопасности специалистами Всероссийского научно-исследовательского института экономики сельского хозяйства отмечалось, что Российской Федерации понадобилось почти десять лет для принятия первого нормативного правового акта. В то время как в Беларуси был разработан и принят целый ряд документов, направленных на регулирование указанных процессов. Наибольший интерес вызывал опыт нашей страны в вопросах, касающихся институциональной структуры, инфраструктуры и социально-экономической эффективности обеспечения продовольственной безопасности, который также был одобрен рабочей группой Евразийского экономического сообщества [3].

Первым шагом в рамках создания правовой базы, обеспечивающей регулирование продовольственной безопасности в нашей стране, стал Закон Республики Беларусь от 29 июня 2003 года «О качестве и безопасности продовольственного сырья и пищевых продуктов для жизни и здоровья человека» [4]. Безусловно, «продовольственная безопасность» и «безопасность продовольствия» – это разные понятия, соответственно, и предмет регулирования данного Закона более узок по сравнению с исследуемым нами явлением.

Развитие этой идеи нашло свое отражение в Концепции национальной продовольственной безопасности Республики Беларусь, утвержденной постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 10 марта 2004 г. № 252 (далее – Концепция) [5].

В основу Концепции положены нормы, характеризующие продовольственную безопасность как условие сохранения суверенитета и независимости государства. Как следствие, особое влияние на решение продовольственной проблемы должно оказывать устойчивое развитие эффективного сельскохозяйственного производства на всех уровнях [5].

В этой связи агропромышленный комплекс должен иметь относительно высокий уровень защиты, в том числе правовой, осуществляемый на основе комплексного подхода к решению социально-экономических проблем, а условиями обеспечения экономических мер на перспективу должны стать правовые нормы, определяющие стабильные и «прозрачные» правила их реализации на практике.

В целом продовольственная безопасность государства обеспечивается совокупностью экономических и социальных условий, связанных как с развитием сельского хозяйства и всего продовольственного комплекса, так и с общим устойчивым социально-экономическим развитием страны. В свою очередь, формальным выражением обозначенных целей и условий становится их правовая регламентация.

Принципиальное значение имеет оценка нормативной правовой базы, данная в Концепции, которая отнесена к первоочередному фактору, оказывающему негативное влияние на обеспечение необходимого уровня продовольственной безопасности страны. Представляется, что данное утверждение может иметь как сторонников, так и противников. Например, продовольственная безопасность как экономическое явление предполагает решение таких задач, как: создание стабильных экономических условий и обеспечение равных возможностей для субъектов хозяйствования; содействие использованию передовых технологий и программ в области производства, переработки и хранения сырья и продовольствия; всемерное содействие инвестированию аграрной сферы и др. Если отдельные из перечисленных направлений не всегда отличаются стабильностью правового регулирования, то вопросы развития агропромышленного комплекса, привлечения инвестиций в аграрный сектор получают концептуальные системные меры государственного воздействия. За последние десять лет в Республике Беларусь приняты следующие программные документы: Программа совершенствования агропромышленного комплекса Республики Беларусь на 2001–2005 годы, утвержденная Указом Президента Республики Беларусь от 14 мая 2001 г. № 256 [6]; Государственная программа возрождения и развития села на 2005–2010 годы, утвержденная Указом Президента Республики Беларусь от 25 марта 2005 г. № 150 [7]; Государственная программа устойчивого развития села на 2011–2015 годы, утвержденная Указом Президента Республики Беларусь от 1 августа 2011 г. № 342 [8]; Декрет Президента Республики Беларусь от 20 декабря 2007 г. № 9 «О некоторых вопросах регулирования предпринимательской деятельности в сель-

ской местности» [9]; Программа развития и поддержки личных подсобных хозяйств граждан в 2011–2015 годах, утвержденная постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 27 октября 2010 г. № 1578 [10], и др.

Разрешая отдельные вопросы функционирования агропромышленного комплекса, законодатель тем самым формирует предпосылки для устойчивого развития института национальной продовольственной безопасности в целом.

Фактически, в сфере продовольственной безопасности соединяются узловые проблемы различных отраслей экономики и права.

Таким образом, на первое место в обеспечении продовольственной безопасности выдвигаются вопросы государственного регулирования различных сфер деятельности. Согласно Концепции государственные функции в области продовольственной безопасности ориентированы на такие направления, как:

- проведение единой государственной политики в области решения продовольственной проблемы;
- разработка и реализация целевых продовольственных программ;
- создание структуры органов власти, ответственной за обеспечение продовольственной безопасности республики;
- осуществление управления государственным продовольственным резервом и ответственность за его сохранность, использование и возобновление;
- определение цели и задач органов исполнительной власти в области обеспечения населения жизненно важными продуктами питания в условиях продовольственного кризиса;
- организация сбора и анализ данных о производстве продуктов питания и их потреблении гражданами, а также прогнозирование развития ситуации в области продовольственной безопасности;
- координация деятельности органов исполнительной власти и общественных организаций по обеспечению продовольственной безопасности республики [5].

Фундаментальной основой реализации указанных направлений в республике должна быть соответствующая нормативная правовая база, включающая концепцию, стратегию, доктрину и программу продовольственной безопасности, а также уже действующий Закон Республики Беларусь от 29 июня 2003 года «О качестве и безопасности продовольственного сырья и пищевых продуктов для жизни и здоровья человека», проект Закона Республики Беларусь «Об агропромышленном комплексе» и др. Идея самообеспечения продовольствием должна найти продолжение в законодательных актах в области национальной безопасности страны, а также других документах, непосредственно связанных с законодательством по экономическим и аграрным вопросам.

Правовое регулирование вопросов продовольственной безопасности должно носить комплексный характер, обеспечивающий принятие мер в следующих направлениях:

- теоретико-институциональном (определение собственного предмета и методов правового регулирования; формирование системы правовых норм, регулирующих отношения в сфере обеспечения продовольственной безопасности, и определение их места в системе права);
- концептуально-регулятивном (принятие нормативных правовых актов, отражающих принципы, формы и методы государственного воздействия на отношения по обеспечению продовольственной безопасности, а также основные приоритеты государственного регулирования данной сферы деятельности; создание условий для постоянного совершенствования правовых и организационных форм и методов обеспечения национальной продовольственной безопасности);
- информационно-идеологическом (обеспечение для граждан доступности информации о качестве продуктов питания; пропаганда качественных и физиологически полезных пищевых продуктов, в том числе посредством принятия технических нормативных правовых актов; формирование должного уровня правосознания как у производителя, так и у потребителя);
- правоохранительном (формирование системы ответственности производителей продуктов питания и государственных органов и организаций, обеспечивающих контроль за качеством пищевой продукции).

Реализацию на практике указанных мер необходимо обеспечивать посредством целенаправленной и скоординированной деятельности государственных и хозяйственных структур. Обеспечивающие продовольственную безопасность страны правовые, экономические и организационные мероприятия должны разрабатываться одновременно с государственными прогнозами социально-экономического развития, а также в целевых программах.

Детальную проработку данный вопрос получил в Комплексе совместных мер по повышению продовольственной безопасности государств – участников СНГ, разработанных во исполнение Протокольного решения Совета глав правительств СНГ от 22 ноября 2007 года о повышении продовольственной безопасности государств – участников СНГ, Плана основных мероприятий по реализации Концепции дальнейшего развития Содружества Независимых Государств, утвержденного Решением Совета глав государств СНГ от 5 октября 2007 года, а также с учетом основных положений Соглашения об Общем

аграрном рынке государств – участников СНГ от 6 марта 1998 года (далее – Комплекс совместных мер) [11].

Основной целью Комплекса совместных мер являлось формирование согласованной агропромышленной политики на основе выработки и реализации своевременных мер реагирования на дисбаланс продовольственных рынков, направленной на повышение конкурентоспособности агропромышленного комплекса и достижение на этой основе продовольственной безопасности каждого государства – участника СНГ и Содружества в целом.

Были определены следующие стратегические задачи:

- предотвращение внутренних и внешних угроз продовольственной безопасности, минимизация их негативных последствий за счет постоянной готовности системы обеспечения граждан пищевыми продуктами при неблагоприятной конъюнктуре мирового рынка, стихийных бедствиях и других чрезвычайных ситуациях, формирования стратегических запасов качественных и безопасных пищевых продуктов;
- достижение и поддержание физической и экономической доступности для каждого гражданина безопасных и качественных пищевых продуктов в объемах и ассортименте, которые соответствуют рациональным нормам потребления основных пищевых продуктов, необходимых для активного и здорового образа жизни;
- устойчивое развитие внутреннего производства основных видов продовольствия, достаточное для обеспечения продовольственной независимости государств – участников СНГ;
- обеспечение безопасности и качества пищевых продуктов.

В качестве способа достижения поставленных задач предполагалось разработать целый ряд нормативных правовых актов, направленных на формирование единого правового пространства и установление идентичных требований в рамках государственного воздействия на продовольственную безопасность государств – участников СНГ.

В этих актах предлагалось закрепить меры, необходимые для обеспечения продовольственной безопасности государств – участников СНГ, с учетом норм и принципов ВТО, включая:

- организационные и институциональные преобразования;
- проведение ежегодного мониторинга состояния обеспечения продовольственной безопасности и оценки рисков;
- разработку совместных прогнозных продовольственных балансов;
- создание при необходимости конъюнктурного центра по анализу и прогнозированию продовольственной ситуации;
- поэтапное создание и развитие межгосударственной товаропроводящей системы сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия, а также системы обеспечения чистой питьевой водой;
- выработку единых требований к системе санитарной, ветеринарной и фитосанитарной безопасности.

Правовому регулированию подлежат также показатели и критерии, характеризующие уровень продовольственной безопасности и продовольственной независимости государств – участников СНГ, включая:

- уровни физической и экономической доступности продовольствия для различных категорий населения; степень зависимости продовольственного снабжения страны и ресурсного обеспечения агропромышленного и рыбохозяйственного комплексов от импортных поставок;
- размеры стратегических, оперативных и переходящих продовольственных запасов в сопоставлении с их нормативными уровнями;
- долю отечественной сельскохозяйственной и рыбной продукции и продовольствия в общем объеме ее потребления и в товарных ресурсах;
- степень удовлетворения физиологических потребностей в продуктах питания с учетом их безопасности, пищевой и энергетической ценности.

Кроме того, целесообразно предусмотреть меры, направленные на:

- осуществление мониторинга использования основных видов ресурсов в сельскохозяйственном производстве;
- обеспечение адресной помощи, направленной на оптимизацию рациона питания различных слоев населения, в том числе в натуральной форме;
- организацию системы контроля за качеством и безопасностью продукции по всей технологической цепи, уделив внимание контролю за здоровьем животных, оборотом продовольственного сырья и пищевых продуктов, в том числе произведенных с использованием генетически модифицированных организмов, а также мерам по сертификации и стимулированию производства высококачественной продукции [12].

В соответствии с Комплексом совместных мер было признано целесообразным разработать и принять законодательные акты, закрепляющие основы государственной политики в области здорового питания населения с учетом изменений социально-экономической ситуации, демографического состава и появления новых научных представлений о здоровом питании.

Правительства государств – участников СНГ признали, что продовольственный рынок нуждается в регулировании со стороны государства в силу присущих ему природных и экономических факторов неустойчивости и высокой социальной значимости. При этом потребность в координации рыночных отношений значительно

усиливается в современном мире, когда все экономические связи под влиянием глобализации намного усложнились, стали более разнообразными и масштабными [12].

Представляется интересным подход, заявленный государствами – участниками СНГ, о необходимости смешанного типа регулирования продовольственной безопасности, который должен базироваться на следующих принципах:

- реализация приоритетов развития каждой страны при особом значении социальной сферы для удовлетворения потребностей всего населения;
- поддержание важнейших пропорций рыночной сферы, соотношения между объемами товарного производства и спроса, товарной и денежной массами;
- выбор наиболее действенных организационных форм регулирования рыночных отношений и в первую очередь создание эффективной товаропроводящей системы.

При этом необходимо иметь в виду, что такой подход может быть реализован только посредством следующих взаимосвязанных подсистем:

- нормативная правовая база проведения агропромышленной политики в государстве (соглашения, соответствующие нормативные правовые акты и целевые программы);
- национальные органы регулирования и управления развитием агропромышленного комплекса в государстве, а также межправительственные советы аграрной сферы, созданные для выработки и реализации совместных решений;
- скоординированные экономические и организационные действия по развитию агропромышленного комплекса, а также по решению социальных проблем села и улучшению условий труда [11].

Поставленные цели в обеспечении продовольственной безопасности свидетельствуют о необходимости совершенствования мер правового регулирования всеми государствами – участниками СНГ.

Подводя итог, представляется обоснованным выделить следующие приоритеты в области нормативного обеспечения продовольственной безопасности Республики Беларусь:

- совершенствование нормативной правовой базы агропромышленного комплекса исходя из основных направлений и механизмов реализации положений внутренней и внешней политики государства;
- обеспечение динамизма в правовом регулировании национальной продовольственной безопасности посредством осуществления мониторинга, прогнозирования и контроля состояния этого направления деятельности, а также своевременная оценка устойчивости экономики страны к изменениям на мировых рынках продовольствия и природно-климатического характера;
- формирование государственных информационных ресурсов в сфере обеспечения продовольственной безопасности.

Заключение

Современные тенденции развития экономики как Республики Беларусь, так и большинства стран мира требуют усиления роли государства и его воздействия на вопросы продовольственной безопасности. Системный подход к формированию нормативной правовой базы национальной продовольственной безопасности требует поэтапного правового регулирования следующих ключевых направлений:

- организационные и институциональные преобразования в системе органов государственного управления, обеспечивающих координацию деятельности субъектов хозяйствования и контроль за качеством производимой ими пищевой продукции;
- формирование и правовое закрепление системы мониторинга состояния обеспечения продовольственной безопасности и оценки рисков;
- скоординированные экономические и организационные действия по развитию агропромышленного комплекса, а также по решению социальных проблем села и улучшению условий труда сельского населения;
- создание стимулирующих условий для развития межгосударственной товаропроводящей системы сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия;
- выработка единых санитарных, ветеринарных и фитосанитарных требований к безопасности.

Список цитируемых источников

1. Конституция Продовольственной и сельскохозяйственной организации Объединенных Наций от 16 окт. 1945 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – 3/1899.

2. О модельном законе «О продовольственной безопасности»: постановление Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ, 16 окт. 1999 г., № 14-10 // Информ. бюл. Межпарламент. Ассамблеи СНГ. – 2000. – № 23.

3. Ивойлова, И. Зарубежный опыт регулирования обеспечения продовольственной безопасности / И. Ивойлова [и др.] // АПК: экономика, управление. – 2009. – № 6. – С. 77–81.

4. О качестве и безопасности продовольственного сырья и пищевых продуктов для жизни и здоровья человека: Закон Респ. Беларусь, 29 июня 2003 г., № 217-З // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2003.– № 79. – 2/966.

5. О Концепции национальной продовольственной безопасности Республики Беларусь: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 10 марта 2004 г., № 252 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2004.– № 42. – 5/13930.

6. О Программе совершенствования агропромышленного комплекса Республики Беларусь на 2001–2005 годы: Указ Президента Респ. Беларусь, 14 мая 2001 г., № 265 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2001. – № 47. – 1/2649.

7. О Государственной программе возрождения и развития села на 2005–2010 годы: Указ Президента Респ. Беларусь, 25 марта 2005 г., № 150 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2005. – № 52. – 1/6339.

8. О Государственной программе устойчивого развития села на 2011–2015 годы: Указ Президента Респ. Беларусь, 1 авг. 2011 г., № 342 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2011. – № 88. – 1/12739.

9. О некоторых вопросах регулирования предпринимательской деятельности в сельской местности: Декрет Президента Респ. Беларусь, 20 дек. 2007 г., № 9 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 1. – 1/9241.

10. О Программе развития и поддержки личных подсобных хозяйств граждан в 2011–2015 годах: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 27 окт. 2010 г., № 1578 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2010. – № 262. – 5/32746.

11. О Комплексе совместных мер по повышению продовольственной безопасности государств – участников СНГ: решение Совета Глав правительств СНГ, 14 нояб. 2008 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

12. Решение о Концепции повышения продовольственной безопасности государств – участников СНГ: Решение Совета глав правительств СНГ, 19 нояб. 2010 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

Дата поступления статьи в редакцию 22.05.2013

УДК 343.24/.29

О НАКАЗАНИИ В ВИДЕ СМЕРТНОЙ КАЗНИ: РЕСПУБЛИКА БЕЛАРУСЬ И ЕВРОПЕЙСКИЙ ОПЫТ

ВАСИЛЕВИЧ Г.А.,
доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Республики Беларусь

САРКИСОВА Э.А.,
профессор, кандидат юридических наук, заслуженный юрист Республики Беларусь

В статье проанализировано конституционное и уголовное законодательство, а также правоприменительная практика по вопросу смертной казни в Республике Беларусь. С учетом европейского опыта авторы предлагают пути решения проблемы о поэтапной отмене смертной казни в нашей республике.

In the article the constitutional and criminal law and law enforcement practices on the use of the death penalty in the Republic of Belarus are analyzed. Taking into consideration european experience the authors propose ways to solve the issue of phasing out the death penalty in our country.

Отмена смертной казни – одна из проблем, разрешение которой осуществляется в различных странах не однозначно. Каждое государство приходит к отмене этого наказания своим путем, причем для выработки такого решения нередко требуется весьма длительное время.

Не исключены и обратные процессы, когда принятое решение затем отменяется и смертная казнь восстанавливается. Так было, например, в США, где в 1972 году смертная казнь была признана неконституционной, затем восстановлена в 38 штатах. Смертная казнь отменялась, восстанавливалась и снова отменялась в Италии. Четырежды это наказание отменялось, а затем вновь вводилось в России, а затем и в СССР.

В настоящее время в ряде стран, где смертная казнь давно не применяется, заметны всплески общественного мнения граждан, требующих ее восстановления. Особенно они часты после очередных террористических актов или жестоких убийств с многочисленными жертвами.

Вместе с тем на сегодняшний день вполне очевиден прогресс человечества в развитии негативного отношения к данному виду наказания. Лидерами в этом являются европейские государства, абсолютное большинство которых уже несколько десятков лет не применяет смертную казнь. Начало активизации этого процесса было положено с принятием 28 апреля 1983 г. Протокола № 6 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод относительно отмены смертной казни. Но ряд стран определил свое отношение к смертной казни еще задолго до принятия указанного Протокола и даже самой Конвенции, принятой 4 ноября 1950 г., исключив применение этого наказания в судебной практике либо вообще не предусмотрев ее в качестве наказания в своем законодательстве.

Важным этапом в развитии процесса неприятия смертной казни явилось подписание 36 государствами 3 мая 2002 г. Протокола № 13 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, который исключает применение этого наказания при любых обстоятельствах, в том числе в военное время и при неминуемой угрозе войны. Данный протокол подтверждает необратимый характер демократического процесса по пути к отказу всех европейских государств от использования в качестве наказания смертной казни в любое время и при любых условиях. Таким образом, многочисленным дискуссиям, спорам, суждениям, оценкам по вопросу о смертной казни противопоставляется реальная практика государств, выражающая строго определенный отрицательный подход к данному наказанию. В статье 1 Протокола № 6 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод содержится императив, гласящий, что смертная казнь отменяется и что никто не может быть приговорен к смертной казни или казнен.

По европейскому пути к решению вопроса об использовании смертной казни как вида наказания пошли и государства – бывшие республики СССР (Азербайджан, Армения, Грузия, Казахстан, Латвия, Литва, Молдова, Российская Федерация, Украина, Эстония и др.).

Опыт указанных государств в этой части имеет большое значение для Республики Беларусь, развитие которой имеет много общего с развитием вышеперечисленных стран.

Вместе с тем пример европейских государств не воспринят еще многими странами. Достаточно отметить, что это наказание применяется в большинстве штатов США, а также государств азиатского и африканского континентов. Например, в Уголовном кодексе Китайской Народной Республики смертная казнь не только сохранена, но и предусматривается за чрезвычайно широкий круг (более 70) преступлений. При этом многие преступления, за которые возможно применение высшей меры наказания, не связаны с причинением смерти или иного насилия человеку (контрабанда, грабеж, хищение государственного или частного имущества и др.).

Как отмечают исследователи, даже в США, где количество смертных приговоров исчислялось сотнями и тысячами, в последние годы заметна тенденция к их существенному уменьшению: за последние пять лет число смертных приговоров, выносимых ежегодно в США, сократилось на 60 %. На таком скачке сказалось резко изменившееся отношение к смертной казни законодателей штатов, членов жюри присяжных заседателей, обвинителей и даже родственников потерпевших, которые ныне предпочитают альтернативную меру в виде пожизненного лишения свободы без права на досрочное освобождение.

Если же говорить о Республике Беларусь, то все меры, последовательно предпринимаемые государством, свидетельствуют о том, что она идет по европейскому пути, хотя на сегодняшний день среди европейских государств это единственная страна, где смертная казнь еще сохранена в законодательстве и применяется на практике (хотя и в максимально ограниченном объеме).

В вопросе обозначения своего отношения к смертной казни как исключительной мере в сторону ее последовательного сокращения в Республике Беларусь уже сделаны достаточно активные шаги.

В первую очередь, следует отметить развитие законодательства в этом направлении.

Если в Уголовном кодексе (далее – УК) БССР 1928 года это наказание могло быть применено за совершение свыше 60 видов преступлений, то в УК 1960 года круг преступлений, за которые можно было применить смертную казнь, был существенно сокращен, хотя и оставался еще относительно широким. Это наказание предусматривалось за совершение более чем 30 видов преступлений (включая воинские), в том числе и не сопряженных с умышленным лишением жизни человека.

Следует обратить внимание на то, что в обоих кодексах делался акцент на временном характере смертной казни. Кроме того, практика уже и тогда шла по пути применения смертной казни лишь за умышленное убийство, совершенное при отягчающих обстоятельствах.

Начиная с 90-х годов XX ст., законодатель, следуя международным тенденциям, пошел по пути существенного сужения сферы применения смертной казни, исключив ее, прежде всего, из санкций статей УК, предусматривающих ответственность за преступления, не сопряженные с умышленным посягательством на жизнь человека (фактически закон приведен в соответствие с тенденциями практики).

Сужение сферы применения смертной казни осуществлялось параллельно с расширением круга лиц, которым это наказание не могло быть назначено. В частности, по УК 1960 года до принятия Закона Республики Беларусь от 1 марта 1994 года «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Беларусь и некоторые другие законодательные акты Республики Беларусь» в этот круг входили лица, не достигшие 18-летнего возраста до совершения преступления, и женщины, находившиеся в состоянии беременности во время совершения преступления, к моменту вынесения либо исполнения приговора. Согласно статье 22 УК в редакции указанного Закона применение смертной казни к женщинам не допускалось вообще.

В УК Республики Беларусь, принятом 9 июля 1999 г. и введенном в действие с 1 января 2001 г., сфера возможного применения смертной казни сокращена более чем в два раза. Она допускается лишь за совершение особо тяжких преступлений, сопряженных с умышленным лишением жизни человека при отягчающих обстоятельствах.

Наряду с этим еще более расширен круг лиц, в отношении которых данное наказание не может быть применено, путем включения в него мужчин, достигших ко дню постановления приговора 65 лет.

Иными словами, развитие уголовного законодательства Республики Беларусь, регулирующего применение смертной казни, свидетельствует о том, что оно имеет тенденцию к сокращению использования этого наказания, что предопределяет перспективу соответствующих действий государства по выработке негативного отношения к нему.

О такой же тенденции свидетельствует и судебная практика. Во-первых, смертная казнь на протяжении десятков лет применяется только за умышленное убийство, совершенное при отягчающих обстоятельствах. Во-вторых, если до 1999 года включительно осужденных к смерт-

ной казни ежегодно насчитывались десятки (например, в 1995–1999 годах к смертной казни было приговорено соответственно 37, 29, 46, 47, 13 человек), то начиная с 2000 года их насчитывалось единицы (в 2000–2011 годах к смертной казни осуждено соответственно 4, 7, 4, 4, 2, 2, 9, 4, 2, 2, 2, 3 человека; в процентах от общего количества осужденных эти цифры составляют тысячные доли).

Отметим также, что среднее количество осуждаемых ежегодно лиц за совершение убийства при отягчающих обстоятельствах составляет примерно 360 человек. При этом большинство из них осуждается не к пожизненному заключению как альтернативной смертной казни мере, а к лишению свободы на различные сроки, в том числе и на срок до 25 лет (пожизненное заключение, введенное в УК только в конце 1997 года, в 1998–2006 годах было применено соответственно к 3, 29, 18, 11, 15, 12, 12, 8 и 7 осужденным). Оба исключительных наказания составляют незначительный удельный вес в практике применения наказания за особо тяжкие преступления, совершенные при отягчающих обстоятельствах. Например, за 2002–2011 годы всего к смертной казни и пожизненному заключению было осуждено 117 человек, что от общего количества осужденных за преступления, за которые законом предусмотрена возможность применения данных исключительных наказаний, составляет 3,2 %. В 2012 году не было вынесено ни одного приговора о смертной казни. Однако, к сожалению, в первом полугодии 2013 года три человека приговорено к этой исключительной мере наказания.

Таким образом, сама судебная практика фактически иллюстрирует стремление к мораторию на смертную казнь, относясь весьма осторожно к использованию и такого исключительного наказания, как пожизненное заключение.

На выборе исключительных наказаний сказалась положительная динамика преступлений, за которые они предусмотрены законом, и, соответственно, лиц, осуждаемых за их совершение. Так, начиная с 2007 года, идет процесс снижения убийств, в том числе и совершаемых при отягчающих обстоятельствах. Резко уменьшается количество лиц, осуждаемых по части 2 ст. 139 УК (в 2007–2011 года было осуждено соответственно 392, 270, 241, 209 и 164 человека). В эти годы к смертной казни было приговорено соответственно 4, 2, 2, 2 и 3 человека.

Процесс выработки отношения нашего государства к смертной казни, адекватного подходам стран Европы, демонстрирует не только развитие законодательства и практики в Беларуси. Достаточно отметить, что вопрос о смертной казни выносился на республиканский референдум, проведенный в ноябре 1996 года. В стране периодически проводятся международные конференции и семинары по данному вопросу, постоянно отслеживается общественное мнение с помощью средств массовой информации.

Серьезным шагом в продвижении по пути к решению этой проблемы явились проведенные в мае 2002 года парламентские слушания о смертной казни, организованные Палатой представителей Национального собрания Республики Беларусь, по итогам которых были приняты Рекомендации.

Факт проведения таких слушаний усилил внимание как юристов, так и общественности к данной проблеме, которая активно обсуждалась на страницах печати и в других средствах массовой информации.

Большое значение в определении подходов к выработке отношения к смертной казни имело рассмотрение ее в Конституционном Суде Республики Беларусь. Возбуждение дела инициировала Палата представителей Национального собрания, обратившаяся в Конституционный Суд с просьбой проверить конституционность положений УК Республики Беларусь, предусматривающих применение в качестве наказания смертной казни.

В Заключении, принятом 11 марта 2004 г. (далее – Заключение), Конституционный Суд сделал акцент на сопоставлении положений Конституции Республики Беларусь, а также международно-правовых актов, ратифицированных нашим государством, и норм УК.

В ст. 24 Конституции, принятой 15 марта 1994 г., предусмотрено, что каждый имеет право на жизнь. Государство защищает жизнь человека от любых противоправных посягательств. Смертная казнь до ее отмены может применяться в соответствии с законом как исключительная мера наказания за особо тяжкие преступления и только согласно приговору суда. Данная норма Конституции впервые в Республике Беларусь закрепила неотъемлемое право каждого человека на жизнь и обязанность государства обеспечивать защиту человеческой жизни от любых противоправных посягательств. В целях обеспечения защиты права человека на жизнь законодатель допустил применение наказания в виде смертной казни, указав одновременно на его исключительный и временный характер. Таким образом, в Конституции установлена возможность применения смертной казни. И в этой части национальное уголовное законодательство не может быть признано противоречащим Основному Закону. Не противоречит оно и международно-правовым актам, подписанным и ратифицированным Республикой Беларусь, которая, как следует из ст. 8 Конституции, признает приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им законодательства.

Например, в ст. 6 Международного пакта о гражданских и политических правах (далее – Пакт), закрепившей в качестве неотъемлемого права каждого человека, охраняемого законом, право на жизнь и запрет на произвольное лишение жизни кого-либо, указывается, что в странах, которые не отменили смертную казнь, смертные приговоры могут выноситься только за самые тяжкие преступления в соответствии с законом, который действовал во время совершения преступления (пункты 1, 2). Пактом установлено, что смертная казнь должна носить исключительный характер, ее применение оправдано лишь за самые серьезные преступления и при ограниченном круге лиц, в отношении которых это наказание может быть применено. Данные принципиальные требования относительно использования высшей меры наказания в полной мере имплементированы в национальное законодательство Беларуси.

В Беларуси учитывается и то, что Пакт как положительную тенденцию рассматривает стремление государств к отмене смертной казни и поддерживает развитие их законодательства в данном направлении, о чем свидетельствуют, как указывалось, развитие уголовного законодательства и практики, а также внушительные попытки сказать свое слово по данной проблеме на высоком государственном уровне.

Рассматривая перспективы решения указанной проблемы, отметим то обстоятельство, что хотя Республика Беларусь и не является участницей европейских соглашений, она не может не учитывать тенденций и процессов, связанных с отменой смертной казни, происходящих как в европейском, так и мировом сообществе, либо находиться в стороне от этих процессов.

В Заключении Конституционный Суд особое внимание обратил на такие важные документы Совета Европы, как Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 года (далее – Конвенция) и протоколы к ней от 28 апреля 1983 г. № 6 и от 3 мая 2002 г. № 13, окончательно решившие судьбу смертной казни в Европе, а также на реальные процессы, происходившие в европейских государствах, следствием которых явился полный отказ от применения такого наказания.

В настоящее время абсолютное большинство государств – членов Совета Европы отказалось от применения этого наказания. Тенденция к отмене смертной казни или к сокращению ее применения характерна и для всего мирового сообщества. Ныне не применяют смертную казнь более ста государств и территорий.

Конституционный Суд, положительно оценивая эту тенденцию, исследовал правовые пути решения вопроса о смертной казни в своем государстве, а именно проанализировал проблему в аспекте конституционности и высказал позицию относительно того, позволяет ли наша Конституция принять решение об отмене этого наказания или об объявлении на него моратория без изменения ст. 24 Основного Закона.

Чтобы ответить на этот вопрос, следует рассматривать данную статью Конституции в контексте других ее норм.

Конституция провозгласила Республику Беларусь демократическим правовым государством. В ее преамбуле говорится, что народ Республики Беларусь сознает себя полноправным субъектом мирового сообщества, подтверждает свою приверженность общечеловеческим ценностям, желает обеспечить гражданское согласие, незыблемые устои народовластия и правового государства. Базовые положения раздела I «Основы конституционного строя» Конституции, по сути, являются нормами, определяющими характер и сущность нашего государства, векторами политики государства, фундаментальной основой для закрепления и развития всех иных принципов и норм Основного Закона, в том числе непосредственно относящихся к обеспечению прав и свобод человека и гражданина, объявленных высшей ценностью и целью государства.

Как отмечается в Заключении, жизнь человека признается в цивилизованном человеческом сообществе в качестве самого ценного блага, право на нее является естественным и неотчуждаемым, полученным человеком с момента его рождения. При лишении человека жизни все его другие естественные права теряют смысл, поскольку исчезает их носитель. В связи с этим вполне очевиден всеобъемлющий характер общепризнанного и закрепленного в целом ряде международных документов и нормах национального законодательства положения о том, что каждый имеет право на жизнь. Это аксиоматичное положение взаимосвязано с вопросом о правомерности лишения человека жизни, в том числе и посредством применения смертной казни в качестве уголовного наказания.

В части третьей ст. 24 Конституции указывается на то, что смертная казнь до ее отмены может применяться в соответствии с законом как исключительная мера наказания за особо тяжкие преступления и только согласно приговору суда. Данная норма, с одной стороны, явилась гарантией защиты жизни человека от любых преступных посягательств, что было обусловлено в определенной мере и отсутствием в то время в законодательстве наказания в виде пожизненного заключения, а с другой стороны, выражением твердой и устойчивой позиции государства относительно перспективы отмены смертной казни.

Исходя из изложенного, Конституционный Суд в Заключении отметил, что норма части

третьей ст. 24 Конституции, предвосхищающая отмену смертной казни и устанавливающая своего рода переходное положение, когда она может временно применяться в качестве исключительной меры лишь за особо тяжкие преступления, предполагает отказ государства от использования этого наказания в будущем.

Представляется, что данная позиция Конституционного Суда имеет решающее значение в определении правовых путей отказа от смертной казни в Беларуси. Вместе с тем в Заключении Конституционный Суд исходил не только из содержания ст. 24 Конституции, но и учитывал динамику преступности в Беларуси, не свидетельствующую о сколько-нибудь значительном сокращении убийств, прежде всего, совершаемых при отягчающих обстоятельствах.

Например, по сравнению с 1994 годом, когда было зарегистрировано 952 убийства, в том числе и покушений на убийство, количество таких преступлений в 2002 году возросло на 23,7 %, хотя общепревентивная роль смертной казни, взаимозависимость ее применения и уровня совершаемых убийств фактически не прослеживаются. Ни практика, ни научные исследования не выявили зависимости совершаемых убийств от степени применения в государстве смертной казни и не определили уровень ее устрашающего эффекта. Этот факт находит свое подтверждение и в других государствах, что явилось для них одним из достаточно серьезных аргументов в пользу отмены смертной казни. Наоборот, рост числа убийств, совершенных при отягчающих обстоятельствах, при наличии которых законом предусмотрена возможность назначения смертной казни, приходился в основном на те годы, когда это наказание применялось в сравнительно большом объеме. Например, в период с 1994 по 1998 год количество приговоренных к смертной казни увеличивалось (25, 37, 29, 46, 47 человек соответственно), но наряду с этим росло и число лиц, осуждаемых за убийство, совершенное при отягчающих обстоятельствах (278, 345, 411, 480, 517 человек). Однако, несмотря на то что в 2002 году к смертной казни было приговорено 4 человека, в следующем году количество зарегистрированных в республике убийств, в том числе и покушений на убийство, по сравнению с 2002 годом снизилось на 104 преступления. Существенное снижение (на 69 преступлений) количества зарегистрированных убийств отмечено и в 2004 году. К сожалению, в 2005 году такого скачка в сторону снижения убийств не произошло, наоборот, отмечен, хотя и незначительный, рост этого преступления. Если в 2004 году было зарегистрировано 1010, то в 2005 году – 1032 убийства вместе с покушениями на такое преступление. Количество же смертных приговоров, как уже указывалось, в эти годы было стабильно сведено до минимума. Увеличение количества убийств в 2005 году по сравнению с предыдущим годом (на 22 преступления) не изменило сложившейся тенденции в судебной практике по использованию наказания в виде смертной казни. Но несколько иная картина соотношения убийств и применения смертной казни отмечалась в 2006 году, когда было зарегистрировано 946 убийств вместе с покушениями на это преступление. По сравнению с предыдущим годом отмечается существенное снижение этих преступлений (на 86). Однако на этот же год пришлось увеличение смертных приговоров (на 7). Это еще раз подтверждает позицию о невозможности установления сколько-нибудь четких связей между динамикой убийств и количеством выносимых судами приговоров о смертной казни. Однако не исключается роль в принятии решения о смертной казни самого фактора снижения в государстве показателей преступности в целом и умышленных убийств в частности.

Конституционным Судом было также принято во внимание, что Второй факультативный протокол к Пакту не ратифицирован Республикой Беларусь, не решен вопрос о ее полноправном членстве в Совете Европы и в силу этого не подписаны и не ратифицированы Конвенция и соответствующие протоколы к ней. Эти обстоятельства освобождают Беларусь от обязательств, в силу которых она должна была бы строго следовать по пути государств, вошедших в состав Совета Европы. Однако углубление в настоящее время интеграции белорусского государства на европейском направлении, вполне реальные перспективы вхождения его в Совет Европы будут стимулировать Беларусь и в очерчивании своей позиции по отношению к смертной казни, адекватной европейскому подходу.

При принятии Конституционным Судом Заключения по вопросу о смертной казни нельзя было игнорировать и общественное мнение, изучение которого как в ходе проведенного в 1996 году референдума, так и в процессе последующих социологических исследований показывает, что более 70 % граждан все еще сохраняют свои надежды на превентивный эффект смертной казни. Доводы представителей различных ведомств республики также свидетельствовали о том, что принятие в 2004 году решения об отмене смертной казни выглядело бы преждевременным.

Вместе с тем по прошествии времени со дня принятия Заключения отчетливо видна реальность отмеченной Конституционным Судом и подкрепленной в определенной мере судебной практикой перспективы отмены смертной казни.

Полагаем, что Республика Беларусь движется в сторону отмены смертной казни и, возможно, в качестве первого шага выступает объявление

на нее моратория при назначении за любые преступления. Исключением, на наш взгляд, могут быть лишь случаи совершения преступлений террористической направленности, повлекших массовую гибель людей. Акт терроризма, совершенный в апреле 2011 года, в результате которого погибли и покалечены десятки граждан нашей республики, обоснованно вызвал всплеск общественного мнения в пользу применения к террористам смертной казни. Хотя, как ни странно, в тот период при локальных опросах, проводимых средствами массовой информации, стопроцентной позиции на этот счет не обнаружилось. Главным сомнением в этой части является возможность допущения судебной ошибки.

Безусловно, введению моратория на смертную казнь должна предшествовать комплексная система подготовительных мер, включая, прежде всего, формирование соответствующего общественного мнения. Принятие же решения о моратории на смертную казнь потребует тщательного и всестороннего отслеживания компетентными органами криминогенной ситуации.

Необходимо отметить, что по итогам парламентских слушаний на тему «Политико-правовые проблемы смертной казни в Республике Беларусь» Палата представителей Национального собрания 13 июля 2002 г. приняла Рекомендации, адресованные целому ряду министерств и ведомств. В частности, Совету Министров Республики Беларусь рекомендовано изучить проблему смертной казни в государстве исходя из возможности поэтапного перехода от объявления моратория на применение смертной казни за отдельные виды преступлений, затем объявления моратория на вынесение судами смертных приговоров, а в последующем – к полной отмене смертной казни. Указанная рекомендация, по сути, означала готовность представительного и законодательного органа Республики Беларусь принять позитивное решение по данной проблеме. Об этом свидетельствует и факт обращения в 2003 году Парламента в Конституционный Суд о проверке конституционности норм уголовного законодательства, допускающего применение смертной казни.

В указанных Рекомендациях обращалось также внимание на необходимость осуществления комплекса подготовительных мероприятий для практического решения поставленной задачи. Они касались совершенствования системы исправительных учреждений, улучшения профилактической работы с молодежью, целенаправленности в воспитании правового сознания граждан и формировании соответствующего общественного мнения, проведения социологических исследований по вопросу целесообразности введения в Республике Беларусь моратория на смертную казнь и др. Многие из намеченных мероприятий, рекомендованных Парламентом, к моменту принятия Конституционным Судом Заключения еще не были выполнены, что явилось одним из обстоятельств, свидетельствующих в целом о неготовности государства к принятию окончательного решения о смертной казни.

Важно также отметить, что и после принятия Заключения Парламент обращался к обсуждению вопроса о смертной казни. Так, например, Палатой представителей Национального собрания совместно с Департаментом по наращиванию потенциала в области права и прав человека Секретариата Совета Европы был организован круглый стол на тему «О пути в направлении отмены смертной казни в Беларуси», заседание которого было проведено 23 сентября 2010 г. в Минске и где была возможность многим его участникам (представителям различных ведомств) высказать свое мнение.

В силу ст. 24 Конституции конкретное решение вопроса о смертной казни в нашей стране находится в компетенции Главы государства и Парламента, что и отметил в своем Заключении Конституционный Суд.

В целом полагаем, что более приемлемым с точки зрения права является упразднение смертной казни по решению законодательного органа. Когда же это делают конституционные суды, которые вдруг выявляют конституционно-правовой смысл норм Конституции, то сразу же возникает вопрос о легитимности ранее исполненных приговоров о смертной казни, вынесенных на основе Конституции и актов текущего законодательства. В таком серьезном вопросе, как лишение жизни человека, должна быть абсолютная правовая основа. Именно по этой причине изначально в ст. 24 Конституции и были закреплены две идеи: 1) допустимость смертной казни в соответствии с законом и только согласно приговору суда; 2) ее временный характер.

Дата поступления статьи в редакцию 26.07.2013

УДК 343.347.2

ОБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА НАРУШЕНИЯ ВЕТЕРИНАРНЫХ ПРАВИЛ (ст. 284 УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ)

ПУХОВ А.А.,
преподаватель кафедры уголовного права Белорусского государственного университета

В действующем уголовном законодательстве пределы ответственности за деяния, сопряженные с трансмиссией заразных болезней животных, установлены единственной нормой. Согласно бланкетной диспозиции ст. 284 Уголовного кодекса Республики Беларусь криминализируется нарушение ветеринарных или зоотехнических правил, повлекшее по неосторожности распространение заразных болезней животных либо причинение ущерба в крупном размере. В настоящей статье рассмотрены два основных признака объективной стороны состава нарушения ветеринарных правил – деяние и общественно опасные последствия. Есть основания полагать, что в настоящее время имеются объективные возможности совершенствования уголовного законодательства в сфере противодействия распространению заразных болезней животных.

In the current criminal law regulations about limits liability for acts associated with transmission of the infectious diseases of animals are established as a single standard. According to the blanket disposition of the article 284 of the Criminal Code of the Republic of Belarus infringement of veterinary or zootechnical rules, negligently caused the spread of infectious diseases of animals or damage in the large size is penalized. This article focuses on the analysis of such features objective side of the infringement of veterinary rules – act and its socially dangerous consequences. There is the reason to believe that there is nowadays the possibility of improving the objective of criminal law in the area of combating the spread of infectious diseases of animals.

В науке уголовного права особое место отведено анализу объективной стороны преступления как акта внешнего поведения, заключающегося в деянии субъекта, вызывающего вредные изменения в окружающей действительности или создающего угрозу их наступления.

Базисным в отечественной науке уголовного права является определение объективной стороны состава преступления как совокупности предусмотренных законом признаков, характеризующих внешнюю сторону общественно опасного поведения, посягающего на охраняемый уголовным законом объект, а также объективные обстоятельства и условия такого поведения [1, с. 99].

Материальному составу преступления, предусмотренного ст. 284 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК), характерны три обязательных признака объективной стороны: 1) деяние – нарушение ветеринарных или зоотехнических правил; 2) последствия в виде распространения заразных болезней животных либо причинения ущерба в крупном размере; 3) причинная связь между нарушением бланкетных правил и общественно опасными последствиями.

Общественно опасное деяние

Юридико-технически рассматриваемый состав сконструирован, как и некоторые другие составы экологических преступлений (ст.ст. 271, 273, 278–280, 283 УК), с использованием бланкетной диспозиции, то есть оборота «нарушение правил». Для уяснения всех признаков состава нарушения ветеринарных правил следует обращаться к отраслевому законодательству.

Общественно опасное деяние как признак объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 284 УК, заключается в нарушении различных по предмету и содержанию ветеринарных, ветеринарно-санитарных и зоотехнических правил.

В подавляющем большинстве источников при описании деяния как признака объективной стороны состава преступления используется перечисление возможных вариантов противоправного поведения субъекта, а не методологический подход. Например, В.К.Потапов указывает, что основаниями привлечения к уголовной ответственности при наличии последствий, предусмотренных в ст. 284 УК, являются нарушение правил карантина, уклонение от проведения обязательных мероприятий по предупреждению болезней животных и т.п. [2, с. 62–63]. Вместе с тем текстуально учесть все объективно возможные варианты преступного поведения представляется весьма затруднительным.

Термин «деяние» определяет два возможных вида преступного поведения: активное (действие) и пассивное (бездействие) [1, с. 101]. В справочной литературе понятие «нарушение» излагается как «несоблюдение чего-либо либо отступление от чего-либо». Таким образом, нарушение ветеринарных правил можно определить как общественно опасное, осознанное, волевое поведение субъекта, выражающееся в совершении процедур и операций, прямо запрещенных специальными правилами (как действие), либо в невыполнении, несовершении, уклонении (сокрытии фактов) от действий, если правилами предписывалось совершение таких действий, которые лицо обязано было и могло совершить (как бездействие), вследствие чего был причинен вред (или создавалась реальная опасность причинения вреда) общественным отношениям в сфере обеспечения ветеринарно-санитарной безопасности. Такой подход поддерживается и рядом исследователей [3, с. 616 и др.].

И.А.Гельфанд утверждал, что в ряде случаев общественно опасные деяния виновных выражены в действиях, которые сочетаются с бездействием, и приводил примеры из судебной практики.

Достаточно остро стоит вопрос и о содержательном аспекте деяния как признака объективной стороны состава нарушения ветеринарных правил. Согласно бланкетной диспозиции ст. 284 УК пределы уголовной ответственности ограничены нарушением лишь массива ветеринарных и зоотехнических правил. Таким образом, обнаруживается конфликтность текста диспозиции уголовного закона с бланкетным законодательством. Текстуально диспозиция ст. 284 УК ориентирована на Закон Республики Беларусь от 2 декабря 1994 года «О ветеринарном деле» (далее – Закон «О ветеринарном деле»), который действовал в период разработки и принятия действующего УК. Причем в этом Законе отсутствовала легальная дефиниция термина «ветеринарные правила», что являлось предпосылкой для его ограничительного или, наоборот, распространительного толкования. Закон Республики Беларусь от 2 июля 2010 года «О ветеринарной деятельности» (далее – Закон «О ветеринарной деятельности») унифицировал и стандартизировал весь массив специальных правил посредством использования несколько иной формулировки – «ветеринарно-санитарные правила».

Вместе с тем на уровне подзаконного регулирования действует достаточно большое количество еще неунифицированных и негармонизированных нормативных правовых актов, оперирующих устаревшими терминами (например, постановление Министерства сельского хозяйства и продовольствия Республики Беларусь (далее – Минсельхозпрод) от 3 марта 2008 г. № 15 «Об утверждении Ветеринарных правил проведения ветеринарно-санитарной экспертизы»). Особое место занимают совместные постановления Минсельхозпрода и Министерства здравоохранения Республики Беларусь (далее – Минздрав) (постановление от 10 апреля 2003 г. № 20/52 «Об утверждении Ветеринарных и Санитарных правил по профилактике и борьбе с сибирской язвой» и др.), которые принимались в развитие Закона Республики Беларусь от 23 ноября 1993 года «О санитарно-эпидемическом благополучии населения» и Закона «О ветеринарном деле». Данное обстоятельство является предпосылкой для возникновения конкуренции бланкетных составов преступлений, предусмотренных ст.ст. 284 и 336 УК.

Формулировка «ветеринарно-санитарные правила» имеет более универсальный характер, но в то же время не лишена недостатков. Объем ветеринарно-санитарных правил лимитирован массивом только **технических** нормативных правовых актов (Закон Республики Беларусь от 10 января 2000 года «О нормативных правовых актах Республики Беларусь»). Причем при перечислении технических нормативных правовых актов упоминаются зоогигиенические, ветеринарные, ветеринарно-санитарные нормы и правила, что в свою очередь диссонирует с положениями Закона «О ветеринарной деятельности» и создает определенную правовую путаницу.

Правила, регламентирующие способы противодействия распространению заразных болезней животных, содержащиеся в документах Международного эпизоотологического бюро (МЭБ), соглашениях в рамках Таможенного союза Республики Беларусь, Российской Федерации и Казахстана (далее – Таможенный союз), постановлении Совета Министров Республики Беларусь от 27 февраля 2013 г. № 130 «О некоторых вопросах ветеринарной деятельности» и других законодательных актах, по сути, выпадают из правового поля диспозиции ст. 284 УК.

Следует отметить, что при подготовке проекта Модельного уголовного кодекса для государств – участников СНГ (далее – Модельный УК) его разработчики попросту не имели объек-

тивной возможности предвидеть как создание Таможенного союза, так и принятие нормативных правовых актов на надгосударственном уровне. Вместе с тем сложившиеся реалии в обозримом будущем потребуют унификации уголовного и административно-деликтного законодательства в области обеспечения ветеринарно-санитарной безопасности государств – участников Таможенного союза.

Дефинитивный статус «зоотехнических правил» нормативно не определен вовсе. К примеру, В.В.Марчук указывает, что это «предусмотренные законодательством зоогигиенические требования, которые следует выполнять при разведении животных» [4, с. 625].

Такое положение дел дает основания полагать, что казуистичность термина «ветеринарно-санитарные правила» во многом затрудняет применение рассматриваемой уголовно-правовой нормы на практике.

В дополнение к этому зачастую на уровне подзаконного регулирования регламентация некоторых ветеринарно-санитарных правил отсутствует вовсе либо находится на стадии разработки. Это обстоятельство позволяет виновному лицу при фактическом нарушении специальных правил и наступлении предусмотренных в УК последствий избежать уголовной ответственности в силу отсутствия соответствующих бланкетных нормативных правовых актов.

Общественно опасные последствия. Юридический момент окончания нарушения ветеринарных правил

УК связывает оконченный состав нарушения ветеринарных правил с наступлением общественно опасных последствий в виде распространения заразных болезней животных или причинения ущерба в крупном размере. В доктрине уголовного права такой состав преступления принято называть материальным. Соответственно, общественно опасное последствие является самостоятельным признаком объективной стороны состава нарушения ветеринарных правил. Общественно опасные последствия (преступный результат) – это предусмотренные уголовным законом изменения в окружающем мире, которые производятся под влиянием действия или бездействия лица и причиняют ущерб тем или иным охраняемым законом объектам или создают опасность такого причинения. О реальной возможности наступления вредных последствий упоминали в своих работах А.А.Пионтковский, П.И.Гришаев, В.Н.Кудрявцев, Н.Ф.Кузнецова, И.О.Грунтов. Нормативно такой подход был закреплен в уголовных законах некоторых республик СССР: в Уголовном кодексе Казахской ССР (ст. 160) наказуемыми презюмировались случаи, когда эпизоотия заведомо для виновного могла наступить; в Уголовном кодексе Эстонской ССР (часть 1 ст. 211) – ответственность наступала за создание угрозы распространения опасных заразных болезней.

Примечательно, что согласно ст. 15.38 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП) наказывается *непосредственно сам факт* нарушения ветеринарных, ветеринарно-санитарных или зоотехнических правил. Далее в контексте повышения общественной опасности уголовному преследованию подлежат факты нарушения ветеринарных правил, *повлекшие последствия*, предусмотренные ст. 284 УК. Следовательно, ответственность за нарушение ветеринарных правил, создавшее реальную угрозу распространения заразных болезней животных, не предусмотрена нормами ни административно-деликтного, ни уголовного законодательства.

Следует также отметить, что необходима дифференциация обстоятельств, когда реальная возможность наступления последствий может быть свойством только самого нарушения ветеринарных правил (например, сокрытие факта внезапного падежа животных) и когда они являются свойством тех изменений в реальной действительности (по сути, последствий), которые вызваны поведением виновного лица (например, перемещение в Республике Беларусь инфицированных животных без прохождения ветеринарного контроля).

Постановка вопроса о криминализации создания реальной угрозы распространения заразных болезней животных обоснована и с точки зрения эпизоотологии как области специальных знаний. Проникновение возбудителя болезни в чувствительный организм вовсе не обязательно вызывает соответствующее заболевание. Это может быть обусловлено различной степенью вирулентности возбудителя (способности заражать здоровый организм) и резистентности (сопротивляемости) конкретного организма. При этом не отрицается обстоятельство существования опасности инфицирования человека/животного заразной болезнью.

Распространение заразных болезней животных

Исследователи В.К.Потапов, В.В.Марчук отмечают, что под распространением заразных болезней животных следует понимать «заболевание хотя бы одного животного инфекционной или инвазионной (вызываемой животными паразитами) болезнью» [2, с. 64; 4, с. 626]. Таким образом, юридически оконченным рассматриваемый состав признается с момента болезни хотя бы одного животного.

Согласно Закону «О ветеринарной деятельности», заразные болезни животных – это болезни,

возникновение и распространение которых обусловлено воздействием возбудителей заразных болезней животных и возможностью передачи другим животным и (или) человеку. Это обстоятельство дает основание полагать, что формулировка «распространение заразных болезней животных» должна иметь двойственный характер. Уголовно-противоправной может признаваться трансмиссия как исключительно болезней животных, так и болезней, общих для животных и человека. Поэтому существующее объединение в рамках одной текстуальной формулировки по сути двух самостоятельных общественно опасных последствий вряд ли можно считать удачным.

Обращает на себя внимание и тот факт, что возникновение эпизоотий предусмотрено в качестве общественно опасного последствия квалифицированного нарушения правил безопасности при обращении с микробиологическими, другими биологическими агентами или токсинами (часть 2 ст. 279 УК). В целом эпизоотия рассматривается как массовое заболевание животных (как домашних, так и диких) инфекционной или инвазионной (вызываемой животными паразитами) болезнью на значительной территории [4, с. 607]. В Законе «О ветеринарной деятельности» не содержится определения термина «эпизоотия». Легально это понятие упоминается лишь на уровне подзаконного регулирования и только в контексте содержания данного акта законодательства как степень количественного выражения интенсивности эпизоотического процесса, характеризующаяся широким распространением инфекционной болезни, охватывающей хозяйство, район, область, республику (постановление Министерства сельского хозяйства и продовольствия Республики Беларусь от 16 марта 2006 г. № 19 «Об утверждении Ветеринарно-санитарных правил по борьбе с гриппом птиц»). Согласно диспозиции части 1 ст. 221 Модельного УК, уголовным кодексам Армении, Кыргызстана, Азербайджана, Казахстана, Украины, Грузии, Российской Федерации, Латвии, Таджикистана криминализируется такое нарушение ветеринарных правил, которое повлекло по неосторожности распространение эпизоотии. Исследователи рассматривали эпизоотию как массовое распространение заразной болезни среди животных в определенный период времени на более или менее обширной территории, которое имеет тенденцию к дальнейшему развитию [5, с. 93–94]. В.А.Куличенко, полагал, что в содержательном аспекте формулировки «распространение эпизоотий» в известной мере усматривается некоторая тавтология.

В силу бланкетного содержания данного термина стоит отметить, что исследователи допускают ряд ошибок и неточностей при его толковании. В.В.Сверчков утверждает, что эпизоотия – массовое инфекционное заболевание среди животных, создающее опасность распространения заболевания среди людей. Такой противоречивый вывод не учитывает особенности некоторых болезней животных. К примеру, возбудители африканской чумы свиней не представляют угрозы для человека, но способны спровоцировать возникновение крупных эпизоотий. Некоторые ученые термин «эпизоотия» ограничивают только категорией сельскохозяйственных животных, что, безусловно, сужает сферу применения исследуемой уголовно-правовой нормы [6, с. 46].

В.А.Шкурко, М.А.Ефимов, В.В.Сташис, И.М.Тяжкова и другие отмечали, что под распространением эпизоотии следует понимать как случаи, когда она возникла в результате преступного нарушения ветеринарных правил, так и случаи, когда уже существовавшее заразное заболевание получило дальнейшее распространение (перекинулось на другие стада и т.п.). По сути, в первом случае речь идет о **возникновении эпизоотии**, а во втором – о **трансмиссии эпизоотии**.

Безусловно, наличие возбудителей заразных болезней животных в почве, воде, воздухе, обусловленное естественно-природными факторами, и возможное дальнейшее возникновение эпизоотии не могут являться основанием для привлечения лиц к уголовной ответственности, если лицом были предприняты все необходимые меры предосторожности.

Вместе с тем нарушения требований экологической безопасности при проектировании, размещении, строительстве, вводе в эксплуатацию животноводческих или жилых объектов в местах антропоругических эпизоотических очагов (например, на месте скотомогильников), создающих опасность заражения людей или возникновения эпизоотий, должны подлежать уголовному преследованию.

Интересной представляется точка зрения С.Я.Булатова и И.Ш.Борчашвили, которые совершенно справедливо при характеристике общественно опасных последствий нарушения ветеринарных правил упоминали не все заразные болезни, а только опасные как для животных, так и для людей. На сегодняшний день достаточно рационально в ст. 1 Закона № 161-З детерминируется методология к идентификации заразных болезней животных. Но с уголовно-правовой точки зрения законодательная формулировка содержит достаточно серьезный недостаток – указывает только на механизм передачи болезни, игнорируя при этом социально опасный характер и общественную опасность самого заболевания.

Сложившуюся проблему мог бы решить Закон Республики Беларусь от 7 января 2012 года «О предупреждении распространения заболеваний, представляющих опасность для здоровья населения, вируса иммунодефицита человека»,

в соответствии с преамбулой и ст. 1 которого «заболевание, представляющее опасность для здоровья населения», то есть «социально опасное заболевание» – заболевание, распространение которого создает угрозу личной, общественной и национальной безопасности (в том числе влечет значительное ухудшение здоровья нации, вызывает необходимость применения комплекса эффективных мер в целях предупреждения его распространения) и которое включено в перечень заболеваний, представляющих опасность для здоровья населения, определяемый Минздравом (постановление Министерства здравоохранения Республики Беларусь от 15 июня 2012 г. № 75 «Об установлении перечня заболеваний, представляющих опасность для здоровья населения, и признании утратившими силу некоторых постановлений Министерства здравоохранения Республики Беларусь»). Однако в указанном перечне к болезням, общим для человека и животных, можно отнести только сибирскую язву и геморрагические лихорадки Ласса, Марбург, Эбола. Безусловно, такой подход не решает сложившуюся проблему. Например, согласно базовому Закону Республики Казахстан от 10 июля 2002 года «О ветеринарии» болезни животных на основе критериев общественной (социальной) опасности и механизма передачи дифференцированы на: 1) особо опасные; 2) заразные; 3) незаразные; 4) энзоотические [7]. Такое решение может быть внедрено и в Закон «О ветеринарной деятельности».

Следует отметить, что в литературе к последствиям нарушения ветеринарных правил относят случаи массовой гибели животных, которые, как справедливо отмечает О.Л.Дубовик, не подпадают под признаки эпизоотии или распространения заразных болезней животных. Эпизоотия – это распространение, в первую очередь, инфекционных болезней животных, характеризующихся различной степенью контагиозности (то есть заразности). В данном же случае речь идет о так называемых «незаразных (внутренних) болезнях животных» – болезнях внутренних органов неинфекционной этиологии, которые не предусмотрены в качестве самостоятельного общественно опасного последствия нарушения ветеринарных правил. Основной экономический ущерб сельскому хозяйству причиняется посредствам массового распространения именно незаразных болезней животных [8, с. 123].

Незаразные (внутренние) болезни животных – это болезни, в том числе отравления, возникновение которых обусловлено ненадлежащими условиями содержания, кормления, ухода и хозяйственной эксплуатации животных и которые не обладают контагиозностью (то есть не передаются от больного животного к здоровому, например, диспепсия, тимпания) [9, с. 56]. По сути, эти болезни возникают под влиянием абиотических факторов, то есть факторов среды обитания. Считаем необходимым закрепить аналогичную дефиницию в Законе «О ветеринарной деятельности». Таким образом, **массовые незаразные (внутренние) болезни животных** наряду с **заразными болезнями животных, опасными исключительно для животных,** и **заразными болезнями, опасными (общими) для животных и человека,** могут рассматриваться в качестве самостоятельных общественно опасных последствий нарушения ветеринарных правил.

Причинение ущерба в крупном размере

В соответствии с частью 2 примечаний к главе 26 УК «Преступления против экологической безопасности и природной среды» крупным размером нарушения ветеринарных правил признается размер ущерба на сумму, в 250 раз превышающую размер базовой величины, установленный на день совершения преступления. В данном случае законодатель связывает оконченный состав нарушения ветеринарных правил с причинением вреда в крупном размере. Например, в результате падежа значительного числа животных или при уничтожении зараженной продукции животного происхождения [4, с. 626].

Заслуживает внимания мнение П.Т.Некипелова, Г.В.Дашкова, В.В.Коряковцева и К.В.Питулько, которые предлагали считать распространение эпизоотии или заразных болезней животных оконченным преступлением, в независимости от фактического падежа животных, только в силу значительных материальных затрат на ликвидацию ее последствий. Констатация заболевания животного вовсе необязательно должна приводить к его гибели. Вместе с тем некоторые болезни могут значительно снижать технологические характеристики животных. Например, при фасциолезе на 20–25 % снижаются надои, трихомоноз обуславливает большую (25–50 %) яловость (отсутствие приплода) коров [8, с. 117–120].

Стоит отметить, что и мероприятия по ликвидации случаев возникновения заразных болезней животных практически всегда предполагают значительные финансовые затраты как для сельскохозяйственной организации, так и местных органов управления и самоуправления. К примеру, при выявлении случаев заболевания высокопатогенным гриппом птиц в хозяйстве или населенном пункте вводится карантин, а вся больная и подозрительная по заболеванию птица подлежит забою и сжиганию. В неблагополучном хозяйстве насесты, кормушки, остатки корма, навоз, подстилка и тому подобное также сжигаются. Оставшаяся птица подлежит вакцинации [10, с. 154].

Материальная конструкция объективной стороны состава нарушения ветеринарных правил предполагает обязательное установление **причинной связи** между совершенным деянием и наступившими общественно опасными последствиями.

В заключение отметим, что настоящее исследование позволило сформулировать следующие выводы:

1. Бланкетная диспозиция ст. 284 УК не позволяет в полном объеме осуществлять уголовно-правовую охрану общественных отношений в сфере обеспечения ветеринарно-санитарной безопасности. Так, посягательства на некоторые группы общественных отношений, урегулированные как на государственном (постановления Совета Министров Республики Беларусь и др.), так и на надгосударственном уровнях (соглашения в рамках Таможенного союза и др.), в настоящее время находятся за пределами объективной стороны состава нарушения ветеринарных правил.

2. Существующая конструкция состава преступления, предусмотренного ст. 284 УК, не в полной мере учитывает спектр возможных общественно опасных последствий нарушения ветеринарных правил различными категориями субъектов.

3. Решение сложившихся проблем предполагает разработку системы уголовно-правовых норм, направленных на охрану общественных отношений в сфере обеспечения ветеринарно-санитарной безопасности. Такую систему могут образовывать нормы, устанавливающие уголовную ответственность за: 1) нарушение законодательства Республики Беларусь о воспроизводстве животных; 2) нарушение требований безопасности на объектах ветеринарно-санитарного надзора; 3) непринятие мер по предупреждению и (или) ликвидации заразных болезней животных; 4) сокрытие сведений о болезнях животных; 5) нарушение режима охраны территории Республики Беларусь от заноса возбудителей заразных болезней животных; 6) нарушение режима ветеринарно-санитарной безопасности при обращении с животными; 7) недобросовестное исполнение специалистом ветеринарной службы своих обязанностей; 8) поставление в опасность заражения болезнью, опасной (общей) для животных и человека.

Список цитируемых источников

1. Уголовное право. Общая часть: учеб. / Н.А. Бабий, А.В. Барков, И.О. Грунтов [и др.]; под ред. В.М. Хомича. – Минск: Тесей, 2002. – 496 с.

2. Наумова, В.В. Экологические преступления / В.В. Наумова, В.К. Потапов. – Минск: ЦОТЖ, 2005. – 178 с.

3. Коряковцев, В.В. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / В.В. Коряковцев, К.В. Питулько. – СПб.: Питер принт, 2006. – 848 с.

4. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. – Минск: ГИУСТ БГУ, 2007. – 1007 с.

5. Лопашенко, Н.А. Экологические преступления: Комментарий к главе 26 УК РФ / Н.А. Лопашенко. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. – 802 с.

6. Экологические преступления: науч.-практ. пособие: с постатейными материалами к гл. 26 Уголовного кодекса Рос. Федерации / А.Г. Князев, Д.Б. Чураков, А.И. Чучаев; под общ. ред. А.Г. Князева. – М.: Проспект, 2009. – 464 с.

7. О ветеринарии: Закон Респ. Казахстан, 10 июля 2002 г., № 339 // Юрист – комплекс правовой информации (Законодательство) Республики Казахстан [Электронный ресурс]. – 2013. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1032052. – Дата доступа: 10.01.2013.

8. Экономика и организация ветеринарной медицины: практ. пособие / А.И. Ятусевич, Н.С. Безбородкин, В.В. Максимович. – Витебск: ВГАВМ, 2006. – 303 с.

9. Эпизоотология с микробиологией / И.А. Бакулов [и др.]; под ред. И.А. Бакулова. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Агропромиздат, 1987. – 415 с.

10. Заразные болезни, общие для животных и человека: справочное пособие / А.И. Ятусевич [и др.]. – Витебск: ВГАВМ, 2011. – 480 с.

Дата поступления статьи в редакцию 04.06.2013

УДК 343.533:347.77

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЯ ПРАВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

ШАКЕЛЬ Н.В.,
доцент кафедры гражданского права Белорусского государственного университета,
кандидат юридических наук

Эффективная коммерциализация результатов интеллектуальной деятельности невозможна без действенных механизмов привлечения нарушителей к ответственности. Последствием этого стало введение не только гражданской и административной, но и уголовной ответственности за нарушения прав интеллектуальной собственности во многих странах, в том числе и Республике Беларусь. Вместе с тем подход, избранный отечественным законодателем, имеет некоторые недостатки, которые являются предметом анализа в данной статье.

Effective commercialization of the results of intellectual activity is impossible without workable measures of bringing the perpetrators to justice. As a result not only civil and administrative, but also criminal liability for violations of intellectual property rights is introduced in more and more countries, including the Republic of Belarus. At the same time, the approach accepted by the domestic legislator, has some shortcomings which are analyzed in this article.

Развитие права интеллектуальной собственности в большинстве стран мира неразрывно связано с участием в основополагающих международных соглашениях в данной сфере, а именно Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений 1886 года и Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 года. Наличие данных соглашений, их длительное существование и признание в большинстве правовых систем дает возможность говорить о том, что государства – участники этих конвенций предоставляют охрану в целом схожему кругу объектов авторского права, смежных прав, права промышленной собственности. Вместе с тем эффективная коммерциализация результатов интеллектуальной деятельности невозможна без действенных механизмов привлечения нарушителей к ответственности, которая может быть гражданско-правовой, административной или уголовной. При этом при решении вопроса о возможности и допустимости уголовной ответственности страны занимают различные позиции, используют всевозможные подходы.

Отметим, что в отечественной и зарубежной юридической литературе вопрос установления уголовной ответственности за нарушения прав интеллектуальной собственности изучался многими учеными (С.М.Баймолдина, В.В.Бондарев, В.С.Веденин, А.П.Сергеев, С.А.Судариков), однако многие проблемы до настоящего времени не нашли своего разрешения, на что стоит обратить дополнительное внимание.

Что касается правового регулирования данной сферы, отметим, что большинство международных соглашений в сфере интеллектуальной собственности не регламентировали вопросы установления ответственности за нарушения соответствующих прав. Так, статья 14 Договора ВОИС по авторскому праву от 20 декабря 1996 г. всего лишь ориентирует государства на обеспечение того, чтобы «в их законах были предусмотрены меры по обеспечению прав, позволяющие осуществлять эффективные действия против любого акта нарушения прав, предусмотренных настоящим Договором, включая срочные меры по предотвращению нарушений и меры, являющиеся сдерживающим средством от дальнейших нарушений» [1].

Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (далее – Соглашение ТРИПС) установило минимальный уровень охраны всех объектов права интеллектуальной собственности, которого должны придерживаться страны, желающие войти во Всемирную торговую организацию. Соглашение ТРИПС требует от государств-участников предусмотреть в своем законодательстве уголовную

ответственность за умышленное применение неправомерно используемых товарных знаков или нарушения авторского права, совершенные в коммерческих масштабах. Наказание должно включать в себя тюремное заключение и (или) достаточно серьезные штрафы, чтобы побудить отказаться от нарушения, а также в соответствующих случаях – арест, конфискацию и уничтожение контрафактных товаров и всех материалов и основного оборудования, использованного для совершения преступления [2].

Некоторые иные международные соглашения также ориентировали государства на установление уголовной ответственности с учетом специфики охватываемых ими вопросов. Так, Конвенция о преступности в сфере компьютерной информации 2001 года (Конвенция о киберпреступности) обязывала государства предусматривать уголовную ответственность за умышленные нарушения авторских и смежных прав, совершенные в коммерческом масштабе и с помощью компьютерной системы, за исключением любых моральных прав [3]. Только при наличии иных эффективных средств правовой защиты допустимо не привлекать виновных к уголовной ответственности.

Вместе с тем предоставленного этими и иными актами минимального уровня охраны оказалось недостаточно. Как следствие, в 2001 году было открыто подписание Торгового соглашения по борьбе с контрафактом (The Anti-Counterfeiting Trade Agreement, ACTA) [4]. Как следует из содержания, оно заключено в целях обеспечения применимых и должных средств, дополняющих Соглашение ТРИПС, для реализации прав на интеллектуальную собственность с учетом их различия в соответствующих правовых системах и практике.

В преамбуле ACTA подчеркивается, что быстрый рост объемов контрафактной и пиратской продукции, а также сервисов, распространяющих данные с нарушением прав, разрушает легальную торговлю и приносит устойчивые финансовые убытки правообладателям и легальному бизнесу, а также в некоторых случаях служит источником доходов организованной преступности и представляет иные угрозы для общества. Как следствие, ACTA направлено именно на обеспечение эффективных мер против любого нарушения прав на интеллектуальную собственность. Соответствующие процедуры, однако, должны быть установлены таким способом, чтобы избежать создания препятствий для легальной торговли и предотвратить злоупотребление ими.

При этом в государствах, где до этого времени не было уголовной ответственности за нарушения прав интеллектуальной собственности, предполагается ее введение. ACTA предусматривает, что судебные органы государства-участника при определении размера убытков, причиненных нарушением прав на интеллектуальную собственность, будут иметь полномочия принимать на рассмотрение, помимо прочего, любой правомерный расчет стоимости, представленный правообладателем, который может включать упущенную выгоду, стоимость контрафактного товара или услуг, рассчитанную по рыночной цене, или предполагаемую розничную цену.

ACTA стало еще одним показателем того, что государства намерены более жестко и эффективно использовать имеющиеся у них механизмы защиты прав интеллектуальной собственности.

Как следствие, сегодня нарушения авторских прав в значительном числе юрисдикций могут повлечь не только гражданско-правовую, но и административную и уголовную ответственность.

Вместе с тем государства имеют свободу при определении объема уголовно наказуемых деяний, а также размера санкций.

Так, например, Уголовный кодекс Республики Казахстан устанавливает ответственность за:

нарушение авторских и (или) смежных прав, а именно: за присвоение авторства или принуждение к соавторству, если это деяние причинило существенный вред правам или законным интересам автора или иного правообладателя, в том числе повлекшее значительный ущерб; незаконное использование объектов авторского и (или) смежных прав, а равно приобретение, хранение, перемещение или изготовление контрафактных экземпляров объектов авторского права и (или) смежных прав в целях сбыта, совершенные в значительном размере; незаконное использование объектов авторского и (или) смежных прав путем организации, создания интернет-ресурсов для дальнейшего доступа к обмену, хранению, перемещению экземпляров произведений и (или) объектов смежных прав в электронном цифровом формате, причинившее значительный ущерб; деяния, предусмотренные частями 2 и 3 ст. 184, совершенные: неоднократно; группой лиц по предварительному сговору или организованной группой; в крупном размере или причинившие крупный ущерб; лицом с использованием своего служебного положения (ст. 184);

нарушение прав на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, селекционные достижения или топологии интегральных микросхем, а именно: за разглашение без согласия автора или заявителя сущности изобретения, полезной модели, промышленного образца, селекционного достижения или топологии интегральной микросхемы до официальной публикации сведений о них, а равно присвоение авторства или принуждение к соавторству, если эти деяния причинили значительный ущерб автору или иному правообладателю или существенный вред их правам или законным интересам, неза-

конное использование изобретения, полезной модели, промышленного образца, селекционного достижения или топологии интегральной микросхемы, совершенное в значительном размере; деяния, предусмотренные частью 2 ст. 184[1], совершенные неоднократно; группой лиц по предварительному сговору или организованной группой; в крупном размере или причинившие крупный ущерб; лицом с использованием своего служебного положения (ст. 184[1]);

незаконное использование товарного знака, незаконное использование чужого товарного знака, знака обслуживания, фирменного наименования, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров или услуг, совершенное лицом, к которому в течение года применялось административное взыскание за совершение такого же деяния; незаконное использование предупредительной маркировки в отношении не зарегистрированного в Республике Казахстан товарного знака или наименования места происхождения товара, если это деяние совершено неоднократно или причинило крупный ущерб (ст. 199) [5].

Схожие нормы содержатся в Уголовном кодексе Российской Федерации, где установлена ответственность за:

нарушение авторских и смежных прав, а именно: за присвоение авторства (плагиат), если это деяние причинило крупный ущерб автору или иному правообладателю; незаконное использование объектов авторского права или смежных прав, а равно приобретение, хранение, перевозка контрафактных экземпляров произведений или фонограмм в целях сбыта, совершенные в крупном размере (часть 2 ст. 146); деяния, предусмотренные частью 2 ст. 146, если они совершены: группой лиц по предварительному сговору или организованной группой; в особо крупном размере; лицом с использованием своего служебного положения (часть 3 ст. 146);

нарушение изобретательских и патентных прав, а именно: за незаконное использование изобретения, полезной модели или промышленного образца, разглашение без согласия автора или заявителя сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них, присвоение авторства или принуждение к соавторству, если эти деяния причинили крупный ущерб; те же деяния, совершенные группой лиц по предварительному сговору или организованной группой (ст. 147);

незаконное использование товарного знака, а именно: за незаконное использование чужого товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров; незаконное использование предупредительной маркировки в отношении не зарегистрированного в Российской Федерации товарного знака или наименования места происхождения товара (ст. 180) [6].

Сравнительный анализ приведенных зарубежных нормативных правовых актов с законодательством Республики Беларусь позволяет указать на наличие в последнем некоторых недостатков, связанных с установлением уголовной ответственности.

Так, представляется недостаточно обоснованным подход отечественного законодателя, который установил ответственность за нарушения в сфере интеллектуальной собственности в двух статьях Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК): ст. 201 «Нарушение авторских, смежных, изобретательских и патентных прав» и ст. 248 «Незаконное использование деловой репутации конкурента» [7].

Диспозиция ст. 201 УК охватывает присвоение авторства либо принуждение к соавторству, а равно разглашение без согласия автора или заявителя сущности изобретения, полезной модели, промышленного образца или иного объекта права промышленной собственности до официальной публикации сведений о них; незаконное распространение или иное незаконное использование объектов авторского права, смежных прав или объектов права промышленной собственности, совершенные в течение года после наложения административного взыскания за такое же нарушение или сопряженные с получением дохода в крупном размере; действия, предусмотренные частями 1 или 2 ст. 201 УК, совершенные повторно, либо группой лиц по предварительному сговору, либо должностным лицом с использованием своих служебных полномочий, либо повлекшие причинение ущерба в крупном размере.

Статья 248 УК, в свою очередь, запрещает умышленное использование индивидуальным предпринимателем или должностным лицом юридического лица товарного знака (знака обслуживания), фирменного наименования, географического указания конкурента, либо продажу или предложение к продаже товара (услуги) с применением предупредительной маркировки о товарном знаке (знаке обслуживания), не зарегистрированном в Республике Беларусь, либо копирование промышленных образцов конкурента, влекущие смешение продукции (товаров, работ, услуг) или деятельности с продукцией или деятельностью конкурента, совершенные в течение года после наложения административного взыскания за такие же действия.

Таким образом, ст. 201 УК охватывает такие объекты интеллектуальной собственности, как объекты авторского права, смежных прав, а также изобретения, полезные модели, промышленные образцы или иные объекты промышленной собст-

венности. При этом в ст. 248 УК снова говорится о некоторых объектах промышленной собственности, таких как товарный знак (знак обслуживания), фирменное наименование, географические указания конкурента, промышленный образец.

Попытка разграничения приведенных статей УК предпринималась в отечественной юридической литературе, в частности, в комментарии к ст. 201 УК отмечалось, что «уголовная ответственность за незаконное использование средств индивидуализации гражданского оборота, товаров, работ, услуг – ...товарного знака, знака обслуживания... – установлена в ст. 248 УК» [8, с. 433].

Вместе с тем следует признать в целом неудачным избранный в действующем УК подход к установлению уголовной ответственности за нарушения прав на объекты интеллектуальной собственности.

Обращает на себя внимание тот факт, что в зарубежных правовых актах различные по сущности объекты интеллектуальной собственности распределены по разным статьям. Это позволяет обеспечить системное и непротиворечивое правоприменение, а также существенно оптимизирует статистический учет.

Также обращает на себя внимание терминология, отличная от используемой в актах гражданского законодательства, посвященных вопросам интеллектуальной собственности. Так, ст. 201 УК устанавливает ответственность за нарушение авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, тогда как ни Гражданский кодекс Республики Беларусь, ни Закон Республики Беларусь от 16 декабря 2002 года «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы» не оперируют понятием «изобретательские права» и не раскрывают соотношение «изобретательских» и «патентных» прав.

В заключение можно сделать вывод о том, что в значительном количестве государств на настоящий момент криминализированы деяния, нарушающие права интеллектуальной собственности. Как следствие, пользователям следует уделить особое внимание вопросу соблюдения законодательства в рассматриваемой сфере, так как нарушение «эфемерных», нематериальных прав может повлечь достаточно серьезные последствия. Одновременно необходимо устранить имеющиеся в отечественном законодательстве недостатки в целях максимально эффективной защиты интересов правообладателей.

Список цитируемых источников

1. Договор ВОИС по авторскому праву: подписан в г. Женеве, 20 дек. 1996 г.: вступил в силу 6 марта 2002 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

2. Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС/TRIPS): заключено в г. Марракеше 15 апр. 1994 г. // КонсультантПлюс: Версия Проф. [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2013.

3. Конвенция о преступности в сфере компьютерной информации (ETS № 185): заключена в г. Будапеште 23 нояб. 2001 г. // КонсультантПлюс: Версия Проф [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2013.

4. Anti-Counterfeiting Trade Agreement Between The European Union And Its Member States, Australia, Canada, Japan, The Republic Of Korea, The United Mexican States, The Kingdom Of Morocco, New Zealand, The Republic Of Singapore, The Swiss Confederation And The United States Of America // Council of the European Union [Electronic resource]. – 2013. – Mode of access: http://register.consilium.europa.eu/pdf/en/11/st12/st12196.en11.pdf. – Date of access: 15.03.2013.

5. Уголовный кодекс Республики Казахстан: Кодекс Респ. Казахстан, 16 июля 1997 г., № 168-1: с изм. и доп.: текст Кодекса по сост. на 6 марта 2013 г. // Юрист – комплекс правовой информации (законодательство) Республики Казахстан [Электронный ресурс]. – 2013. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008032. – Дата доступа: 03.05.2013.

6. Уголовный кодекс Российской Федерации: Кодекс Рос. Федерации, 13 июня 1996 г., № 63-ФЗ: принят Гос. Думой 24 мая 1996 г.: одобрен Советом Федерации 5 июня 1996 г. // КонсультантПлюс: Версия Проф [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2013.

7. 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, 2013.

8. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. – 2-е изд., с изм. и доп. – Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. – С. 433.

Дата поступления статьи в редакцию 28.05.2013

УДК 343.133

ЧАСТИЧНЫЙ ОТКАЗ ОТ ОБВИНЕНИЯ И СООТНОШЕНИЕ КАТЕГОРИЙ «ЧАСТЬ», «ПУНКТ» И «ЭПИЗОД» ОБВИНЕНИЯ

КЛИМОВИЧ Ю.С.,
старший преподаватель кафедры уголовного процесса Академии Министерства внутренних дел Республики Беларусь, кандидат юридических наук

В статье исследуются вопросы определения сущности и содержания частичного отказа от обвинения в уголовном процессе и категорий «часть», «пункт» и «эпизод» обвинения. Критике подвергнуты подходы ученых, которые отождествляют указанные термины. В заключении предложено авторское определение анализируемых категорий.

This article discusses procedure of definition of nature and content of partial dropped charge as also of such categories as «part», «item» and «episode» of charge. The author criticizes the approaches of those scientists, who do not share their contents. In conclusion his own definition of the analyzed categories is proposed.

Обвинение традиционно признается движущей силой уголовного процесса, одним из самых древних и наиболее значимых процессуальных явлений, во многом благодаря которому фактически возникло уголовное судопроизводство [1, с. 5]. В силу своей важной роли обвинение подвергается исследованию на уровне отдельного института, анализируется и как деятельность (процессуальный аспект), и как процессуальное решение (материальный аспект).

В данной работе хотелось бы акцентировать внимание на определении содержания понятия «частичный отказ от обвинения», а также тесно связанных с обвинением категорий «часть», «пункт» и «эпизод» обвинения. Данные термины активно используются в ходе правоприменения для обозначения различных изменений в обвинительном тезисе. Однако, несмотря на кажущуюся ясность и однозначность указанных категорий, в настоящий момент среди ученых и практиков отсутствует единство взглядов по вопросу их содержания и соотношения. Так, А.Ивановский в работе, посвященной состязательности в уголовном процессе, отождествляет любое изменение обвинения в сторону его смягчения с частичным отказом от обвинения. «Иная, более мягкая, нежели данная органом уголовного преследования, оценка преступного деяния означает вывод обвинения о том, что прежняя не нашла подтверждения в судебном заседании. Следовательно, такие действия государственного обвинителя являются частичным отказом от обвинения и в соответствии с частью 8 ст. 293 УПК такое мнение стороны обвинения обязательно для суда. В этом вопросе мы достигли консенсуса с Верховным Судом…» [2, с. 4]. По мнению В.Н.Бибило, Н.Ю.Дупак, частичный отказ от обвинения подразумевает отказ от обвинения по отдельным статьям Уголовного кодекса, эпизодам, квалифицирующим признакам, отягчающим обстоятельствам [3, с. 311; 4, с. 87]. Украинский исследователь Ю.П.Ковбаса склонен считать частичный отказ от обвинения формой изменения обвинения, которая «включает как те случаи, когда в суде не подтверждаются отдельные факты, эпизоды преступной деятельности, которые выступают элементами продолжаемого преступления и охватываются единой квалификацией, так и те случаи, когда подсудимый обвиняется в совершении нескольких разных преступлений, которые квалифицированы отдельными статьями уголовного закона, а в суде вменение подсудимому одного из них не нашло подтверждения…» [5, с. 11]. Значительное количество проанкетированных нами прокуроров (62,2 %) и адвокатов (76 %), принимавших участие в анкетировании, считают изменение обвинения в сторону смягчения в порядке, указанном в части 4 ст. 301 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК) (когда из него исключаются отдельные пункты), формой частичного отказа от обвинения [6, с. 153].

Для определения категории «часть» обвинения обратимся к тем положениям УПК, где упоминается данный термин. Если в ходе предвари-

тельного расследования предъявленное обвинение в какой-либо части не нашло подтверждения, следователь, орган дознания своим постановлением прекращают уголовное преследование в этой части, о чем уведомляют обвиняемого и других участников уголовного процесса (часть 2 ст. 245 УПК). Государственный обвинитель может отказаться от обвинения (полностью или частично), если придет к выводу, что оно не нашло подтверждения в судебном разбирательстве. В случае отказа государственного обвинителя от обвинения, если от обвинения отказались также потерпевший, гражданский истец или их представители, суд своим определением (постановлением) прекращает производство по уголовному делу (части 7, 8 ст. 293 УПК). Кроме того, согласно разъяснениям в постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 28 сентября 2006 г. № 8 «О практике постановления судами оправдательных приговоров», «если обвиняемый оправдан лишь в части предъявленного ему обвинения, то вначале излагается формулировка обвинения, а затем – оправдания» [7]. Пункт 17 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 27 сентября 2007 г. № 12 «О практике применения судами норм Уголовно-процессуального кодекса, регулирующих кассационное производство» уполномочивает кассационную инстанцию отменить обвинительный приговор в части осуждения за преступление, получившее самостоятельную квалификацию, и прекратить дело в этой части [8].

Как можно заметить из приведенных примеров, отпадение части обвинения влечет либо прекращение производства по уголовному делу в этой части, либо частичное оправдание. В уголовном процессе оправдание, а также прекращение производства допустимы только по отдельному самостоятельному обвинению, то есть по отдельному деянию, имеющему свою квалификацию. Неподтверждение отдельных элементов обвинения должно лишь влечь его изменение. Доказательством этому является разъяснение Пленума Верховного Суда о том, что «если совершенное обвиняемым преступление было ошибочно квалифицировано несколькими статьями уголовного закона, то суд лишь в описательно-мотивировочной части обвинительного приговора должен мотивировать исключение из обвинения ошибочно вмененных статей УК» [7].

Таким образом, можно утверждать, что частью обвинения следует считать отдельные преступные деяния при реальной совокупности и повторности преступлений, а также обвинение отдельного лица, совершившего преступление в соучастии. Другими словами, часть обвинения – это минимум одно либо сразу несколько обвинений в составе обвинения множественного*. С учетом изложенного выше и с точки зрения логики правильным будет утверждать, что «пункт» и «эпизод» обвинения должны обозначать тот объем обвинения, неподтверждение которого потребует его изменения, а не повлечет частичного оправдания либо прекращения производства в части обвинения. Пункт и эпизод обвинения – это всего лишь отдельные элементы самостоятельного обвинения, в то время как часть обвинения – это всегда совокупность всех его элементов, это самостоятельное обвинение в составе обвинения множественного.

С нашей точки зрения, категория «пункт» обвинения является категорией большей степени общности, чем «эпизод», обозначает любой отдельный элемент обвинения, включая и «эпизод». Косвенным подтверждением этому служит тот факт, что в отличие от категории «пункт» в УПК нигде не употребляется термин «эпизод» обвинения (присутствует только выражение «многоэпизодные уголовные дела»). Полагаем, что под пунктами обвинения следует понимать какой-либо квалифицирующий признак, указание на дополнительную статью, по которой квалифицировано деяние при идеальной совокупности преступлений, отягчающее обстоятельство, последствие преступления, эпизод. Эпизодами обвинения являются исключительно отдельные деяния в единичных продолжаемых и составных преступлениях.

Важно отметить, что действующее законодательство содержит определенные трудности для правильного понимания содержания и соотношения исследуемых нами категорий. Выше приводились примеры из закона, когда отпадение части обвинения влечет частичное прекращение производства по делу либо частичное оправдание. Однако в пункте 16 части 5 ст. 34 и части 2^1 ст. 368 УПК законодатель указывает на возможность оправдания по отдельным пунктам обвинения. Таким образом, происходит отождествление категорий «часть» и «пункт» обвинения. При отсутствии их законодательного определения это создает правоприменителю дополнительные трудности в решении вопроса о том, когда уменьшение объема обвинения требует частичного оправдания, а когда лишь корректировки обвинительного тезиса. Не совсем удачной, на наш взгляд, является и редакция части 2 ст. 361 УПК, в которой речь идет о том, что «если лицу предъявлено обвинение по нескольким статьям уголовного закона, то в резолютивной части приговора должно

* Вопросы множественности обвинений рассмотрены еще П.М.Давыдовым в монографии «Обвинение в советском уголовном процессе».

быть точно указано, по каким из них обвиняемый оправдан и по каким осужден». Исходя из данной нормы, частичное оправдание становится возможным и в результате отпадения излишней квалификации деяния при идеальной совокупности преступлений, что, конечно, не может быть правильным*. Представляется, что в указанной статье следует вести речь не о нескольких статьях закона, а о нескольких обвинениях.

Ошибки в понимании и соотношении категорий «часть», «пункт» и «эпизод» обвинения в отдельных случаях, на наш взгляд, приводят к неправильному применению закона. Приговором суда Московского района Минска от 7 февраля 2008 г. З., который 10 сентября 2007 г. в состоянии алкогольного опьянения из хулиганских побуждений угрожал ножом потерпевшей И., осужден по части 3 ст. 339 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК). Органом предварительного расследования эти же действия З. были квалифицированы также и по ст. 186 УК. Суд в приговоре обратил внимание на излишнюю квалификацию, однако не исключил ст. 186 УК из обвинения, а оправдал его по указанной статье за отсутствием в действиях осужденного состава преступления. Совершенно справедлива в данном случае позиция Генеральной прокуратуры Республики Беларусь о том, что указанное судебное решение содержит противоречие, поскольку одни и те же действия виновного лица судом признаются и одновременно не признаются преступными [9, с. 82]. По ряду изученных нами однотипных уголовных дел по обвинению лиц в совершении идеальной совокупности преступлений, одновременно квалифицированных по ст.ст. 205, 377, 378 УК (как правило, это кража сумки, в которой помимо вещей находились официальные либо личные документы), государственным обвинителем заявлялся частичный отказ от обвинения по факту хищения документов (ст.ст. 377, 378 УК). После чего судом либо выносился частично обвинительный приговор (как это предусматривалось по УПК до 20 декабря 2007 г.), либо прекращалось производство по уголовному делу в части обвинения [10; 11]. Очевидно, что в таких случаях государственному обвинителю следовало не заявлять частичный отказ от обвинения, а реализовывать полномочие, указанное в части 4 ст. 301 УПК, исключая из обвинения его неподтвердившийся пункт в виде ошибочной квалификации преступления.

Таким образом, отсутствие дифференциации категорий «часть» и «пункт» обвинения влечет отождествление решений по частичному отказу от обвинения и его изменению в сторону смягчения в соответствии с частью 4 ст. 301 УПК. Принимая решение о частичном отказе от обвинения, государственный обвинитель констатирует, что одно из самостоятельных обвинений из нескольких предъявленных является ошибочным и должно быть устранено. При исключении из обвинения его отдельных пунктов, переквалификации его на менее тяжкое, пусть и в измененном виде, оно продолжает существовать. Изменение обвинения в сторону его смягчения не создает запрета на его повторное изменение, в том числе в сторону ухудшения положения обвиняемого. Решение же о частичном отказе от обвинения запрещает преследование лица по тому же обвинению. Законодатель неслучайно разделяет два этих решения, иначе какой смысл дублировать их в законе? Причем такой подход реализован на стадии как судебного разбирательства, так и предварительного расследования, где сходное по своей природе с частичным отказом от обвинения решение о частичном прекращении уголовного преследования имеет свою отдельную от изменения обвинения правовую регламентацию (часть 2 ст. 245 УПК).

На основании изложенного можно сделать следующие выводы:

- в ходе правоприменения, толкования закона и в процессе законотворчества не следует отождествлять категории «часть», «пункт» и «эпизод» обвинения, так как это влечет отождествление различных по своей сути процессуальных решений и создает трудности в решении вопроса о том, когда уменьшение объема обвинения требует частичного оправдания, а когда лишь корректировки обвинительного тезиса;
- под частью обвинения необходимо понимать самостоятельное обвинение в составе обвинения множественного, то есть отдельное преступное деяние, имеющее самостоятельную квалификацию при реальной совокупности и повторности преступлений, а также обвинение отдельного лица, совершившего преступление в соучастии;
- пункт обвинения – это какой-либо квалифицирующий признак; указание на дополнительную статью, по которой квалифицировано деяние при идеальной совокупности преступлений; отягчающее обстоятельство; последствие преступления; эпизод;
- эпизод обвинения представляет собой отдельное деяние в единичных продолжаемых и составных преступлениях.

* Аналогичной критики от М.И.Пастухова удостоилась схожая по редакции часть 2 ст. 317 Уголовно-процессуального кодекса БССР (Пастухов, М.И. Оправдание подсудимого / М.И. Пастухов. – Минск: Университетское, 1985. – 112 с.).

Список цитируемых источников

1. Обвинение и защита по уголовным делам: моногр. / Я.С. Аврах [и др.]; Казанск. ун-т. – Казань: Изд-во Казанск. ун-та, 1976. – 167 с.

2. Ивановский, А. Принцип состязательности в уголовном процессе: первые итоги применения / А. Ивановский // Суд. вестн. – 2001. – № 3. – С. 2–4.

3. Бибило, В.Н. Последствия отказа прокурора от обвинения / В.Н. Бибило // Правовое обеспечение устойчивого развития Республики Беларусь в контексте интеграционных процессов: материалы I респ. науч.-практ. конф., Гомель, 6–7 апр. 2006 г. / Гомельск. гос. ун-т им. Ф. Скорины. – Гомель, 2006. – С. 309–311.

4. Дупак, Н.Ю. Проблемы реализации государственного обвинения в суде первой инстанции: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09 / Н.Ю. Дупак. – Волгоград, 2005. – 214 л.

5. Ковбаса, Ю.П. Правовая характеристика уголовно-процессуального института недопустимости поворота к худшему: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09 / Ю.П. Ковбаса; Нац. юрид. акад. – Харьков, 2008. – 19 с.

6. Климович, Ю.С. Государственное обвинение: содержание, отказ и изменение: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09 / Ю.С. Климович. – Минск, 2011. – 176 л.

7. О практике постановления судами оправдательных приговоров: постановление Пленума Верхов. Суда Респ. Беларусь, 28 сент. 2006 г., № 8 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

8. О практике применения судами норм Уголовно-процессуального кодекса, регулирующих кассационное производство: постановление Пленума Верхов. Суда Респ. Беларусь, 27 сент. 2007 г., № 12 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

9. Документы проверок подчиненных прокуратур по уголовно-судебному надзору (справки, обзоры, информационные письма и др.) // Дело № 12-04-2010 управления Генеральной прокуратуры Республики Беларусь по надзору за законностью судебных постановлений по уголовным делам и анализу судебной практики. – Минск, 2010. – 246 с.

10. Архив суда Ленинского района г. Минска за 2006 г. – Дело № 1. – 294/06.

11. Архив суда Октябрьского района г. Минска за 2009 г. – Дело № 1. – 800/09.

Дата поступления статьи в редакцию 17.07.2013

УДК 343.152.9

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ИЗДЕРЖКИ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ: ИСТОРИЯ СТАНОВЛЕНИЯ И РАЗВИТИЯ В ПЕРИОД С XI ВЕКА ПО 1917–1921 ГОДЫ

СУХОВЕНКО Н.А.,
адъюнкт Академии Министерства внутренних дел Республики Беларусь

Исследуются недостаточно разработанные в юридической науке вопросы возникновения и развития в уголовном процессе Беларуси правовых норм, регламентирующих отношения в области возмещения расходов, возникающих при производстве по уголовным делам. Предметом изучения являются акты законодательства, действовавшие в различное время на территории Беларуси с периода существования первых феодальных княжеств до момента начала процесса национально-государственного строительства (1917–1921 годы), содержащие нормы о процессуальных издержках. В результате проведенной работы выявлены общие тенденции развития правового регулирования процессуальных издержек по уголовным делам.

In this article the questions of occurrence and development of the norms in the field of the reimbursement in criminal trial of the Republic of Belarus, which are insufficiently developed in jurisprudence, are analyzed. The acts of the legislation operating during various times on the modern territory of the Republic of Belarus in existence of the first feudal princedoms till the moment of the beginning of process of the national-state building (1917–1921), containing norms about remedial costs are investigated. As a result of the spent work the general tendencies of development of legal regulation of remedial costs for criminal cases are revealed.

Вопросы увеличения возмещаемости расходов бюджетных средств на осуществление производства по уголовным делам, часть которых законодатель относит к процессуальным издержкам, являются неизменно актуальными в любом государстве на различных этапах его исторического развития. Очевидно, что познание любого правового явления, в том числе и института процессуальных издержек, невозможно без определения «того, как оно возникло в тех или иных условиях исторической эпохи, какие основные этапы прошло в своем развитии и как изменилось в процессе этого развития, чем стало в момент своего исследования» [1, с. 109], что позволяет установить и раскрыть тенденции развития норм права, регламентирующих отношения, складывающиеся в интересующей исследователя правовой области. Ретроспективный же анализ законодательства в сфере регламентации процессуальных издержек по уголовным делам в современной науке проведен недостаточно полно. Некоторые знаменитые российские ученые, в частности И.Я.Фойницкий, Н.Ланге, А.Квачевский, С.В.Бажанов, Н.А.Сидорова, затрагивали в своих работах вопросы генезиса издержек по уголовным делам в различные исторические периоды, результаты которых в некоторой степени касаются и белорусского законодательства, так как достаточно продолжительное время наше государство входило в состав Российской империи. Однако исторически определены периоды, когда законодатель действовал независимо от могучего и влиятельного российского государства, имея свои особенности развития. Вместе с тем в Республике Беларусь исследования в обозначенной области права не проводились. В данной статье предпринята попытка анализа нормативных актов, регламентирующих указанную сферу правоотношений и действовавших в различное время на территории Беларуси с периода существования первых феодальных княжеств до момента начала процесса национально-государственного строительства (1917–1921 годы).

Детальное изучение древних памятников права славянских народов позволило сделать вывод о том, что впервые нормативное закрепление процессуальные издержки получили в XI веке в таком источнике права, как Русская Правда, действовавшем и на территории земель

Полоцкого и Туровского княжеств, входящих в состав современной Беларуси.

Несмотря на то что многие представители историко-правовой науки в своих комментариях к текстам списков древнерусского правового памятника именуют процессуальные издержки как судебные пошлины, законодателю того времени данный термин не был известен, и, кроме того, в самом источнике нет единообразного подхода к обозначению данного понятия. Так, по тексту Пространной редакции Русской Правды встречаются такие термины, как «помечное» (плата мечнику как обвинителю), «помочное» (пошлина с оправдавшегося обвиняемого) [2, с. 59], «сметная, сметное» (судебная пошлина, вносимая в случае оправдания) [2, с. 61], «перекладное, перекладная (куна)» (добавочная пошлина) [3, с. 88], «мехъ» (пошлина за пергамен) [2, с. 57], «оуроци ротнии» (пошлина за принесение присяги) [3, с. 122], «железное, железныи оурокъ» (пошлина за испытание железом) [4, с. 98], «оуроци судебнии» (плата за обвинение в убийстве, а также плата, возлагавшаяся на лиц, выигравших процесс) [4, с. 69], «проторъ» (ущерб, расход, судебные издержки) [4, с. 109].

Дальнейшее развитие нормативного регулирования возмещения расходов по ведению судопроизводства связано с образованием Великого Княжества Литовского, Русского, Жемойтского и иных земель (далее – ВКЛ), в состав которого до середины XIV века вошли все белорусские земли. Первой попыткой систематизации норм права на территории ВКЛ стал Судебник Казимира Ягайловича 1468 года. В этом коротком сборе законов лишь в одной статье имелось указание на внесение платы за осуществление своего рода следствия, а именно в ст. 2 закреплялась обязанность «злодея», то есть виновного лица, заплатить «просоку». Это был один из видов судебных выплат за осуществление «соком» (должностным лицом, относящимся к низшим врядникам) своих функциональных обязанностей по так называемому «сочінню», а именно выявлению следов преступника, его отысканию и выдаче [5, с. 429].

Вершиной систематизации и кодификации права стало принятие первого в Европе свода законов – Статута ВКЛ 1529 года, который заложил мощную основу как для дальнейшего развития законодательства ВКЛ в целом, так и для совершенствования нормативного регулирования возмещения расходов по осуществлению правосудия по уголовным делам.

В период действия первого наиболее полного рукописного кодекса феодального права ВКЛ – Статута 1529 года судьями в ВКЛ были все члены великокняжеской администрации, как центральной, так и местной, а также феодалы в отношении к зависимому населению. С учетом этого нормами Статута 1529 года и устанавливались выплаты за осуществление судебных функций лицами судебно-княжеского аппарата: «пересуд» (плата судьям за рассмотрение дела) [6, с. 242], «децкованье» (плата децкому за задержание и доставление в суд обвиняемых) и «вижовое» (плата вижу за выезд на место преступления для дознания или следствия и последующего официального засвидетельствования дела, а также за выполнение функций судебного исполнителя) [6, с. 175, 226, 232], «помилное» (плата децкому и вижу в счет возмещения им расходов по выезду на место выполнения судебных поручений) [6, с. 82].

Дальнейшее совершенствование законодательства в рассматриваемой области связано с осуществлением судебной реформы, проведение которой детально регламентировал Статут ВКЛ 1566 года, нормативно закрепивший наряду с правовым положением и компетенцией должностных лиц судов также порядок и размеры взимания платы за осуществление ими правосудия, введя новые виды платы: «памятное» (угощение судьям копного суда за выигранное дело) [7, с. 65–66; 8, с. 339], вознаграждение возному за задержание и доставление в суд обвиняемых, доставление судебных повесток, осмотр места преступления, ран, побоев, вреда, определение его размера, засвидетельствование следов преступления, хранение вещественных доказательств [8, с. 324], вознаграждение писарю за оформление повесток, внесение записей в судебные книги и оформление выписок из них, сообщение о вреде, причиненном преступными действиями [7, с. 65–66].

Кодификацию права в ВКЛ закончил Статут 1588 года, который в области регламентации возмещения расходов, понесенных должностными лицами, осуществлявшими либо участвующими в осуществлении правосудия, не только явился преемственником основной части положений, закрепленных в Статутах 1529 и 1566 годов, но и усовершенствовал некоторые из них, а также ввел ряд качественно новых норм: плату пану за принятие им к себе во двор и содержание найденных домашних животных, которые являлись похищенными, плату ураду за принятие и временное нахождение вещественных доказательств, «патурэмнае» (плату ураду за нахождение в тюрьме), «паланцужнае» (плату ураду за содержание в тюрьме), «пакалоднае» (плату ураду при выходе из тюрьмы) [9, с. 96–97].

В результате первого раздела Речи Посполитой, образовавшейся в результате Люблинской унии 1569 года и являвшейся реальной федерацией двух государств – ВКЛ и Польши, по указу Екатерины II от 28 мая 1772 г. на включенной в состав Российской империи территории были созданы Псковская и Могилевская губернии, в которых источниками права по наиболее важ-

ным уголовным делам стали являться Соборное уложение 1649 года и другие акты российского государства [10, с. 286]. Вместе с тем не было конкретного разграничения, по каким уголовным делам применялись нормы российского законодательства, а по каким – Статут 1588 года, который продолжал действовать на территории белорусских земель и после разделов Речи Посполитой в 1793 и 1795 годах вплоть до 25 июня 1840 г. [10, с. 323].

Исследуя нормы Соборного уложения 1649 года, следует понимать, что этот правовой акт, сам будучи кодексом, исторически и логически служил продолжением предшествующих кодексов права – Русской Правды и судебников 1497, 1550, 1589 годов, знаменуя неизмеримо более высокую ступень феодального права. Расходы, возникающие в связи с разрешением уголовных дел, для обозначения которых наряду с иной терминологией законодателем используется выражение «пошлины», в эпоху Соборного уложения составляли целую систему, основанием которой служили те пошлины, которые образовались еще во время судебников. Вместе с тем Соборное уложение существенно дополняло и расширяло нормы о пошлинах. В статьях главы X данного источника права подробно перечислялось, с кого, в каком количестве, с каких дел они должны были взиматься. Так, в Соборном уложении, как и в судебниках, законодатель закреплял такие виды судебных пошлин, как: «пересуд» (пошлина, взимаемая при пересмотре дела) [11, с. 301], «правый десяток» (пошлина за «пересуд» с лица, признанного виновным) [11, с. 118], «хоженое» (вознаграждение недельщику и приставу за выполнение возложенных на них функций, связанных с содействием разрешению дела в суде) [11, с. 123–124], «езд» (пошлина за поездку недельщика, пристава за пределы города для вызова сторон в суд или для производства иных судебных функций) [11, с. 304].

Другого рода тенденции в области законодательного регулирования правоотношений, связанных с установлением и возмещением расходов на производство по уголовным делам, демонстрирует учрежденный в 1832 году Николаем I Свод законов Российской империи, разработанный комиссией законодательных предложений под руководством М.И.Сперанского. Впервые законодателем были обособлены нормы в рассматриваемой области права и выделены в отдельную третью главу раздела I книги второй «Законы о судопроизводстве по делам о преступлениях и проступках» тома 15 «Законы уголовные», которая составителями была наименована «Об издержках при производстве уголовных дел». Наряду с отмеченным прогрессивным шагом законодатель пошел дальше и сделал попытку разграничения расходов по уголовным и гражданским делам, что отразилось не только в разведении регулирующих их норм по разным сводам, но и в установлении различной терминологии. Так, расходы, возникающие по гражданским делам, именовались составителями судебными пошлинами, расходы же по уголовным делам – издержками.

Согласно ст. 26 рассматриваемого нормативного акта издания 1857 года, систему издержек, относящихся на счет виновных, составляли: а) деньги, употребляемые на прогоны и содержание в пути лиц, отряженных от губернского начальства для следствия; б) удовлетворение вызванным из других мест свидетелям за путевые издержки и за умедление собственных их дел; в данной связи следует отметить и постановление ст. 228 раздела третьего, также закрепляющее право свидетеля требовать за счет обвиненного вознаграждения за путевые издержки и другие понесенные им от того убытки без их конкретизации; в) другие расходы. Кроме того, на счет виновных обращались и выделенные из казны деньги на командировки чиновников по делам уголовным или полицейским. Исключение согласно названной статье составляли «деньги, употребляемыя на продовольствіе арестантовъ во время ихъ пересылки и содержанія въ тюрьмахъ или под стражею», а также в случае прекращения производства по уголовному делу до судебного рассмотрения на основании наложения по распоряжению начальника на виновного соразмерного с его упущением взыскания [12, с. 7–8, 43].

В законах о судопроизводстве по делам о преступлениях и проступках однозначно закреплялось общее правило, устанавливающее, что следствие и суд по делам уголовным должны были производиться «безденежно, безъ взысканія какихъ либо пошлинъ» [12, с. 7]. Однако по окончании уголовных дел все издержки падали на счет виновных и немедленно должны были взыскиваться с них.

Несмотря на предпринятые законодателем попытки консолидации действовавших нормативных актов Российской империи и их отраслевой систематизации, процессуальные нормы, регламентирующие взыскание издержек в уголовном судопроизводстве, в середине XIX века все же оставались рассредоточенными по самым различным книгам Свода законов 1832 года. В 1859 году после доклада главноуправляющего II отделением собственной его императорского величества канцелярии графа Д.Н.Блудова о судебных сборах в государствах Западной Европы император Александр II учредил особый Комитет о судебных сборах при указанном II отделении (далее – Комитет), на который возлагалась задача тщательного пересмотра всех действовавших в то время в России законов о судебных сборах. По итогам своей работы 12 мая 1860 г. главноуправляющему II отделением

Комитет представил проект постановления «Об издержках при производстве дел по преступлениям и проступкам» (далее – Проект), который должен был стать составной частью проекта нового устава судопроизводства по преступлениям и проступкам.

В ст. 1 Проекта определялось, что все расходы по делам о преступлениях и проступках должны были производиться из сумм, принадлежащих правительству, из числа которых согласно ст. 2 на счет казны без взыскания с виновных относились издержки: 1) на содержание и продовольствие подсудимых в местах заключения; 2) на пересылку их из одного места в другое, за исключением случаев, если пересылка подсудимых из одного места заключения в другое была вызвана его ложными показаниями; 3) на исполнение судебных приговоров [13, с. 75–76].

В соответствии с установлениями Проекта систему издержек, подлежащих взысканию с виновных, составляли: 1) деньги на прогоны и содержание в пути лиц, отряжаемых для следствия: членов суда и чиновников судебных мест, которые для производства следствия должны были отлучиться от мест своего служения; 2) вознаграждение призываемых к следствию и суду сведущих людей (экспертов), свидетелей и других лиц за выполнение возложенных на них поручений; 3) издержки по производству химическо-судебных исследований; 4) путевые издержки – поверстные деньги в размере 10 коп. за каждую версту пути, совершаемого к месту следствия и обратно; 5) издержки на хранение и пересылку веществ, подлежащих судебно-химическому исследованию, других вещей, которые должны были служить доказательством, а также расходы на содержание животных лицами, которым было поручено их хранение; 6) издержки на припечатание в ведомостях объявлений об отыскании предметов, необходимых для исследования происшествия, о найденных мертвых телах, о сыске и доставлении подсудимых или подозреваемых [13, с. 76–82].

Значительное внимание составителями Проекта уделялось и порядку распределения издержек между участниками процесса. Так, в ст. 26 нормативно закреплялось правило о том, что в случае, когда преступление совершено несколькими лицами, распределение между ними издержек должно было производиться соразмерно со степенью участия каждого из виновных, и лишь одни зачинщики и главные виновные отвечали во взносе издержек круговою друг за друга порукою [13, с. 84]. В ст. 27 закреплялся запрет о взыскании издержек по делу с лица, оправданного или освобожденного от суда по недостаточности доказательств. Вместе с тем если подсудимый был оправдан по делу, возникшему вследствие жалобы или доноса частного лица, издержки по производству следствия и суда предполагалось взыскивать с лица, неправильно начавшего дело (ст. 28). В то же время при окончании дел, начатых по жалобе, примирением издержки по делу должны были или уплачиваться по взаимному соглашению примирившихся, или взыскиваться с них пополам (ст. 29) [13, с. 84].

Анализ норм Проекта позволяет сделать вывод о том, что данный акт стал первым кодифицированным документом об издержках по указанному роду дел, основные положения которого были реализованы в Уставе уголовного судопроизводства 1864 года (далее – Устав).

Так, Устав, основываясь на общих положениях Проекта, в дальнейшем развил, уточнил и дополнил значительную часть норм о судебных издержках, разделив их на две главы с одноименным названием, одну из которых заключил в главу одиннадцатую книги первой «Порядок производства в мировых судебных установлениях», а вторую – в главу четвертую раздела шестого «Об исполнении уголовных приговоров» книги второй «Порядок производства в общих судебных местах». С этого момента расходы по ведению уголовного процесса получили законодательную формулировку как судебные издержки, а регламентирующие их нормы стали заключаться законодателем в отдельные главы.

Как и в Проекте, в Уставе закреплялось общее правило осуществления всех расходов по делам уголовным из сумм, состоящих в распоряжении правительства, с последующим взысканием в случаях, предусмотренных законом, при исполнении приговоров с тех, на кого они были обращены судом (ст. 976), при этом он сохранил общую систему судебных издержек, подлежащих взысканию с «приговоренных к платежу» [14, с. 132].

Особое внимание заслуживает положение Устава, закрепленное в ст.ст. 193, 979 и предусматривающее возможность получения сведущими лицами, а также свидетелями и другими посторонними делу лицами наряду с путевыми деньгами и «на содержание свое суточные деньги по двадцати пяти копеек за каждый день отлучки из места жительства» [14, с. 138–139, 214–215]. Законодательно закрепляя столь прогрессивное положение, составители Устава в то же время отказались от важного постановления, позволяющего свидетелям требовать вознаграждения в качестве возмещения убытков от оставления собственных дел за каждый день, в который они давали показания.

Касаемо порядка распределения и взыскания судебных издержек следует отметить, что в Уставе с частично измененными законодательными формулировками были реализованы все вышеописанные положения, закрепленные в

нормах Проекта, за исключением правила о взыскании издержек по уголовным делам, начатым по жалобе и законченным примирением, тем самым оставив неурегулированной данную область правоотношений. Вместе с тем в ст.ст. 197, 999 Устава было введено немаловажное установление, нормативно закреплявшее освобождение лиц, приговоренных к уплате судебных издержек, от данного платежа ввиду их несостоятельности. В таких случаях издержки принимались на счет казны [14, с. 139, 216].

Нормы Устава как акта, не отмененного революцией и не противоречащего революционной совести и революционному правосознанию, продолжали действовать и в годы национально-государственного строительства в Беларуси (1917–1921 годы).

Подводя итог проведенному исследованию, можно сделать вывод о том, что исторически в памятниках права вопросам регламентации возмещения расходов, возникающих в ходе производства по уголовным делам, уделялось пристальное внимание, что обусловлено тем, что денежные средства, которые поступали в казну от их уплаты, шли на содержание административно-судебного аппарата и были крупным источником дохода государства и должностных лиц. В период действия источников права феодальной Беларуси, ВКЛ и Речи Посполитой всякий процесс был обвинительным, характеризовался крайне ограниченным предварительным производством, которое, в свою очередь, сводилось только к подготовке рассмотрения дела. Расходы на осуществление правосудия в основном были связаны с выплатой вознаграждений судьям и их помощникам, что исключало выделение отдельной группы расходов на производство предварительного расследования, а также разделение затрат, возникающих в результате деятельности государственных органов, и затрат, образующихся в результате деятельности отдельных лиц, выступавших в качестве своеобразных участников уголовного процесса. Учитывая изложенное, а также то, что вплоть до начала XIX века уголовный и гражданский процессы не разграничивались, расходы на производство уголовных дел развивались в рамках гражданско-процессуального законодательства, что определило их отождествление в исследуемый исторический отрезок времени с гражданско-процессуальным понятием «пошлина». Переломной точкой развития законодательства в области регламентации расходов по уголовным делам стоит признать разработку и принятие Свода законов Российской империи 1832 года, когда была предпринята попытка разграничения расходов по уголовным и гражданским делам и введена новая терминология (расходы по уголовным делам стали именоваться издержками), а также введение в действие Устава, заложившего основные правила построения системы судебных издержек, их распределения и возмещения, которые отнюдь не канули в Лету, а с сохранением здравых и полезных для общества положений использованы в действующем законодательстве.

Список цитированных источников

1. Керимов, Д.А. Методология права (предмет, функции, проблемы философии права) / Д.А. Киримов. – М.: Аванта+, 2001. – 560 с.

2. Русская правда по спискам Академическому, Карамзинскому и Троицкому / под ред. проф. Б.Д. Грекова. – М.; Л.: Гос. соц.-экон. изд-во, 1934. – 62 с.

3. Российское законодательство X–XX веков: тексты и коммент.: в 9 т. / под общ. ред. О.И. Чистякова. – М.: Юрид. лит., 1984. – Т. 1: Законодательство Древней Руси. – 432 с.

4. Русская правда / под ред. М.Н. Тихомирова. – М.: Моск. гос. ин-т истории, филос. и лит. им. Н.Г. Чернышевского, 1941. – 120 с.

5. Вялікае княства Літоўскае: энцыкл. Т. 3. Дадатак. А–Я / рэдкал.: Т.У. Бялова (гал. рэд.) [і інш.]. – Мінск: Беларус. Энцыкл. імя П. Броўкі, 2010. – 696 с.

6. Статут Великого княжества Литовского 1529 года / К.И. Яблонскис, П.Ф. Крапивин, Ю.И. Чернецкая; под ред. К.И. Яблонскиса. – Минск: Изд. Акад. наук БССР, 1960.– 253 с.

7. Статут Великого княжества Литовского 1566 года / предисл. И. Беляева. – [Б.м.]: Изд. Имп. Моск. о-ва ист. и древностей рос., [б.г.]. – 242 с.

8. Статут Вялікага княства Літоўскага 1566 года / Т.І. Доўнар, У.М. Сатолін, Я.А. Юхо; рэдкал.: Т.І. Доўнар [і інш.]. – Мінск: Тэсей, 2003. – 352 с.

9. Гридюшко, П.В. Регламентация процессуальных издержек по уголовным делам в статутах Великого княжества Литовского (1529, 1566, 1588 гг.) / П.В. Гридюшко, Н.А. Суховенко // Вестн. Акад. МВД Респ. Беларусь. – 2012. – № 2 (24). – С. 93–97.

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

11. Российское законодательство X–XX веков: тексты и коммент.: в 9 т. / под общ. ред. О.И. Чистякова. – М.: Юрид. лит., 1985. – Т. 3: Акты земских соборов. – 512 с.

12. Свод законов Российской империи, повелением Государя Императора Николая Первого составленный. – Т. 15: Законы уголовные. – 1857.

13. Труды Комитета о судебных сборах, учрежденного при II отделении Собственной е.и.в. канцелярии. – СПб., 1861.

14. Российское законодательство X–XX веков: тексты и коммент.: в 9 т. / под общ. ред. О.И. Чистякова. – М.: Юрид. лит., 1991. – Т. 8: Судебная реформа. – 496 с.

Дата поступления статьи в редакцию 29.05.2013

УДК 343.85

ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ КРИМИНОЛОГИЧЕСКОГО ПРОГНОЗА ПРЕСТУПНОСТИ В МЕСТАХ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ

БУРЫЙ В.Е.,
заместитель начальника факультета милиции по учебной и научной работе
Могилевского высшего колледжа Министерства внутренних дел Республики Беларусь,
кандидат юридических наук

Указом Президента Республики Беларусь от 23 декабря 2010 г. № 672 утверждена Концепция совершенствования системы мер уголовной ответственности и порядка их исполнения. Одной из задач данной Концепции является снижение рецидивной преступности, повышение эффективности предупреждения и профилактики преступности, а также повышение эффективности ресоциализационного воздействия на осужденных. В связи с этим возрастает роль частной криминологической теории – криминопенологии (пенитенциарной криминологии), появление которой связано со спецификой детерминации и особенностями предупреждения и профилактики преступлений в местах лишения свободы. В статье рассматриваются сущность и основные направления специфики криминологического прогноза преступности в местах лишения свободы.

According to the decree of the President of the Republic of Belarus of 23.12.2010 № 672 the concept of improving the system of measures of criminal responsibility and the order of their execution were approved. One of the propositions of the concept is recidivism reducing, improving crime prevention, as well as improving the efficiency of a resocialized impact on convicted persons. In this connection the role of private criminological theory – criminology and penology (penitentiary criminology) which appearance is connected with the specificity of determination and features of crime prevention in correctional facilities increases. The essence and the basic directions of criminological prediction in correctional facilities are observed in the article.

Преступность в местах лишения свободы (далее – МЛС) представляет собой сложную и серьезную проблему не только для исправительных учреждений, связанных с лишением свободы (далее – ИУ), но и для всего общества в целом. Преступления, совершенные осужденными в период отбывания ими наказания в виде лишения свободы, оказывают негативное воздействие на достижение целей уголовного наказания, подрывают авторитет уголовно-исполнительной системы (далее – УИС), дестабилизируют оперативную обстановку и состояние правопорядка в исправительных учреждениях, свидетельствуют о наличии коренных противоречий, возникающих при исполнении лишения свободы.

Изучение противоречий лишения свободы, выяснение механизма, работающего в направлении совершения преступлений, и принятие соответствующих предупредительных и профилактических мер будут способствовать выявлению и устранению негативных явлений, функционирующих в МЛС.

Пенитенциарная преступность и ее прогноз на краткосрочную и/или долгосрочную перспективы, особенно в последнее время, стала объектом пристального внимания не только средств массовой информации, но и ученых-юристов. В связи с этим возрастает роль частной криминологической теории – криминопенологии (пенитенциарной криминологии), появление которой связано со спецификой детерминации и особенностями предупреждения и профилактики преступлений в МЛС.

История развития криминологического прогнозирования в Республике Беларусь (в недалеком прошлом – БССР) и за рубежом берет начало с конца 60-х годов XX века. Именно в это время

появились первые публикации В.Н.Кудрявцева, И.И.Карпеца, Н.Ф.Кузнецовой, ГА.Аванесова и др. Значительное внимание проблемам прогнозирования преступности уделялось на первых международных криминологических конгрессах. Важным в этом смысле событием, давшим значительный толчок развитию прогностического направления в науке, стал VI Конгресс криминологов, который состоялся в 1970 году в Мадриде и был посвящен совершенствованию методики и организации криминологических научных исследований [1, с. 139].

В научной литературе криминологическое прогнозирование рассматривается как научное предсказание изменений тенденций и закономерностей преступности в будущем. В свою очередь, криминологический прогноз представляет собой вероятное суждение о будущем состоянии (уровне, структуре, динамике) преступности, ее детерминант и возможностей профилактики, иных средств воздействия на преступность в определенный период.

Таким образом, криминологическое прогнозирование в современных условиях представляет собой одно из основных направлений научного предвидения в сфере борьбы с преступностью. Чем глубже мы познаем сущность и закономерности развития такого социально негативного явления, как преступность, тем более однозначной и конкретной становится оценка его будущего характера [2, с. 129; 3, с. 24–25].

С учетом вышеуказанного прогноз криминогенной обстановки в МЛС должен охватывать во взаимосвязи следующие тенденции: а) правовые, финансово-экономические, психолого-демографические, социально-политические процессы, непосредственно влияющие на преступность как в целом, так и в МЛС; б) преступность в МЛС; в) борьбу с преступностью и иными правонарушениями. В связи с этим важно отметить, что криминологическая характеристика преступлений, совершаемых осужденными в ИУ, в значительной степени зависит от изменений уголовного и уголовно-исполнительного законодательства, соответствующих правовых институтов (в том числе криминализация или декриминализация отдельных деяний) и социальных условий жизни общества [4, с. 70].

Изучение характера преступности, ее показателей и оперативной обстановки в МЛС не может сводиться лишь к социальному, экономическому, психологическому или правовому анализу факторов. Научно-теоретическая деятельность и практика ИУ призваны вместе решать стоящие перед ними задачи по предупреждению преступлений. Базой для получения более достоверной прогностической информации о состоянии преступности должны стать комплексные криминологические прогнозы (проводимые соответствующими службами на научной основе), которые отвечали бы потребностям научного управления и практики УИС по борьбе с преступностью [5, с. 54–55].

Следовательно, содержание криминологического прогноза пенитенциарной преступности составляют и прогностические данные уголовно-правового и уголовно-исполнительного прогнозирования.

Прогностические данные уголовно-правового характера заключаются в предположительном показателе увеличения или уменьшения судимости, то есть того, к каким последствиям приведет криминализация или декриминализация правовых норм.

Прогностические данные уголовно-исполнительного характера состоят в изменении наполняемости МЛС, возможности обеспечения трудовой занятости осужденных, динамики дисциплинарной практики, практики применения институтов досрочного освобождения, последствиях изменения норм уголовно-исполнительного законодательства и др. [6, с. 104–105].

Следует различать два аспекта при прогнозировании преступных проявлений в ИУ. Во-первых, нужно определиться, что будет представлять собой процесс разработки соответствующего прогноза. Во-вторых, надо знать, какая информация о будущем состоянии исследуемого объекта используется при составлении прогноза. Причем названные аспекты должны рассматриваться в единстве.

Следующее немаловажное обстоятельство заключается в том, что прогнозирование преступности осужденных, отбывающих наказание в виде лишения свободы, должно производиться так, чтобы можно было всесторонне изучить и учесть объективные и субъективные условия, которые в конечном счете определяют ожидаемые в будущем тенденции и закономерности преступных проявлений в ИУ, их совершение определенной категорией лиц.

Содержащаяся в прогнозе информация о предполагаемой криминогенной обстановке позволяет определить и оценить возможности использования в перспективе имеющихся сил, средств и методов, направленных на борьбу с преступными проявлениями в ИУ. В данном случае прогноз выступает как способ, с помощью которого можно определить современные и будущие задачи учреждений УИС по предупреждению преступлений как в масштабе страны, так и на уровне отдельных регионов.

Цель прогнозирования заключается в том, чтобы с учетом возможного изменения криминогенной обстановки создать научно обоснованную систему эффективных мер борьбы с преступностью на прогнозируемый период, стремясь придать им упреждающий характер для нейтрализации негативных проявлений в МЛС. Главная цель прогноза – оценка тенденций борьбы с пре-

ступностью в УИС, определение наиболее приоритетных направлений деятельности органов и учреждений, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы. Его результаты могут быть использованы при разработке соответствующих перспективных мероприятий, программ ресоциализации осужденных и принятии управленческих решений [7, с. 124].

В криминологической литературе прогнозы преступности традиционно классифицируются по срокам, методам, целям, масштабам, субъектам и объектам.

Для конкретизации прогностических исследований целесообразно использовать следующую классификацию видов криминологического прогнозирования преступности в МЛС в зависимости от объекта: прогнозирование отдельных видов (групп) преступлений в ИУ; прогнозирование преступности осужденных в зависимости от режима отбывания наказания (в том числе для лиц, осужденных к пожизненному заключению); прогнозирование преступности осужденных по половозрастному признаку (осужденных мужчин или женщин, взрослых или несовершеннолетних).

Самостоятельным видом является индивидуальное прогнозирование или прогнозирование индивидуального антиобщественного (преступного) поведения.

Каждый из указанных видов прогнозирования можно рассматривать в качестве самостоятельного объекта исследования. Но для составления целостного прогноза, который более реально по своему содержанию отвечал бы достижению основной цели, необходим совокупный прогноз, посредством которого можно составить прогностическую модель для разработки стратегического направления борьбы с преступностью в местах лишения свободы.

Данная классификация прогнозов представляет собой в определенной мере известную абстракцию. На практике ни один из них в чистом виде существовать не может, так как они взаимосвязаны и образуют достаточно сложные комплексы. Подразумевается целевая группировка прогнозов. Было бы затруднительно, например, дать прогноз преступности в МЛС, не располагая данными смежных прогнозов: о численности осужденных, их дисциплинарной практике и т.д. Для каждого прогноза желательно привлекать как можно больше данных по смежным направлениям. Как показывает практика, при прочих равных условиях степень достоверности прогноза всегда прямо пропорциональна степени полноты используемого материала по другим отраслям и целевой группировки.

Одним из важных критериев классификации является период упреждения прогноза, то есть промежуток времени, в течение которого он действует. Этот срок называют «глубиной», или «дальностью», прогноза.

В международной криминологической литературе прогнозы принято делить на краткосрочные, среднесрочные и долгосрочные.

В ИУ целесообразнее разрабатывать краткосрочные криминологические прогнозы преступности (от 1 года до 2 лет) из-за быстро изменяющихся внутренних по отношению к преступности условий и факторов, которые, в свою очередь, испытывают на себе влияние внешних социальных факторов, характеризующихся в последнее время крайней неустойчивостью.

В общем плане краткосрочный прогноз позволяет решить следующие задачи: установить количественно-качественные показатели пенитенциарной преступности (состояния, структуры, динамики, уровня), обстоятельства, способствующие ее изменению, в том числе оказывающие на нее интенсивное воздействие; выявить основные закономерности развития преступности на прогнозируемый период и срок действия криминогенных факторов; определить возможные (предполагаемые) альтернативы ее развития и разработать на этой основе перспективные плановые мероприятия, управленческие решения и конкретные направления деятельности ИУ.

В последние годы практика требует разработки так называемых сверхкраткосрочных криминологических прогнозов. Особую значимость сверхкраткосрочным прогнозам придает их оперативный характер. Данный вид прогнозов составляют на неделю, месяц, квартал, полугодие, то есть на срок до одного года. А это, в свою очередь, предполагает осуществление оперативного реагирования администрации ИУ на возможные эксцессы со стороны осужденных. Оперативные прогнозы целесообразно составлять для конкретного ИУ.

По масштабу прогнозы преступности в МЛС можно классифицировать следующим образом: а) локальные (прогнозы криминогенной обстановки в ИУ); б) региональные (прогноз криминогенной обстановки в ИУ области); в) в масштабе всей УИС Республики Беларусь.

Допускается классификация преступности отдельно по видам режима отбывания наказания: в воспитательных колониях, тюрьмах, СИЗО, ИУ (в условиях отдельно строгого, усиленного и/или общего режимов) и т.д.

Пенитенциарное криминологическое прогнозирование преступности в ИУ в зависимости от определенного исследователем масштаба учреждения позволяет решить следующие вопросы: выявить возможные изменения состояния преступности (количественно-качественные показатели); определить содержание условий и факторов, оказывающих наиболее интенсивное воздействие на динамику и уровень преступности; оценить последствия преступности осужденных в связи с предполагаемым изменением ее состояния.

При всей значимости комплексного подхода к достижению поставленных целей и решению задач прогнозы преступности по своей природе имеют вероятностный характер. Степень вероятности (достоверности) прогноза преступности в значительной мере зависит от числа учитываемых факторов. Наряду с общесоциальными закономерностями на состояние криминогенной обстановки в ИУ воздействуют как специфические, то есть присущие только УИС факторы, так и различные случайные обстоятельства, конкретное вмешательство которых нельзя предвидеть (или, по крайней мере, определить вероятностные характеристики последних). На основе изложенного криминологический прогноз преступности в МЛС можно определить как научно обоснованное суждение о предполагаемом в будущем характере пенитенциарной преступности, ее количественно-качественных показателях, основных закономерностях и тенденциях развития, личности преступника и комплексе условий и факторов, обусловливающих преступные проявления в ИУ на прогнозируемый период.

Исходя из этого, можно сделать следующие выводы:

- прогноз пенитенциарной преступности следует рассматривать как часть общей системы криминологического прогнозирования и планирования;
- прогноз преступности как комплексное и совокупное предвидение позволяет минимизировать неопределенность основных закономерностей и тенденций пенитенциарной преступности, предугадать возможное состояние преступности на прогнозируемый период и установить качественное содержание факторов, наиболее интенсивно воздействующих на преступность в МЛС;
- прогноз преступности позволяет определить основные приоритеты борьбы с преступлениями и осуществлять соответствующий маневр силами и средствами органов, исполняющих наказание в виде лишения свободы.

Таким образом, криминологический прогноз пенитенциарной преступности представляет собой систему прогнозов, различаемых по объекту исследования, масштабу упреждения, времени. Прогноз преступности в МЛС является одним из элементов управления в сфере борьбы с преступлениями в деятельности УИС, составной частью программы деятельности государственных и общественных органов, осуществляющих реализацию уголовно-исполнительной политики в процессе исполнения уголовного наказания и оказывающих непосредственное воздействие на ресоциализацию осужденных [8, с. 4–5].

Список цитируемых источников

1. Хохряков, Г.Ф. Значение пенитенциарной криминологии для развития общей теории причинности / Г.Ф. Хохряков // 26-й съезд КПСС и укрепление законности и правопорядка: тез. докл. и сообщ. – М., 1982. – С. 134–143.

2. Яковлев, А.М. Социология преступности (криминология): основы общей теории / А.М. Яковлев. – М.: Содействие новый век, 2001. – 239 с.

3. Кудрявцев, В.Н. Борьба мотивов в преступном поведении / В.Н. Кудрявцев. – М.: Норма, 2007. – 128 с.

4. Михлин, А.С. Некоторые вопросы уголовной ответственности осужденных за преступления, совершенные в местах лишения свободы / А.С. Михлин // Тр. ВНИИ МВД СССР. – 1973. – № 26. – С. 68–74.

5. Елеонский, В.А. Борьба с хулиганством в ИТУ / В.А. Елеонский, Ю.И. Лухтин. – Рязань: РВШ МВД России, 1981. – 137 с.

6. Старков, О.В. Наказание: уголовно-правовой и криминопенологический анализ / О.В. Старков, С.Ф. Милюков. – СПб.: Наука, 2001. – 223 с.

7. Старков, О.В. Бытовые насильственные преступления (причины, групповая профилактика, наказание) / О.В. Старков. – Рязань: РВШ МВД России, 1981. – 356 с.

8. Хомич, В.М. Методические рекомендации по индивидуальному прогнозированию поведения осужденных, освобождаемых из мест лишения свободы («Прогноз рецидива преступлений») / В.М. Хомич, В.Е. Бурый. – Минск: Изд-во БГУФК, 2010. – 34 с.

Дата поступления статьи в редакцию 16.04.2013

УДК 341.9(075)

КОНЦЕПЦИЯ ЗАКОНА О ЮРИСДИКЦИОННЫХ ИММУНИТЕТАХ ГОСУДАРСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

БАРЫШЕВ В.А.,
доцент кафедры истории и теории права Витебского государственного университета имени П.М.Машерова

В статье рассматривается актуальный вопрос международного частного права – проект закона об иммунитете государства в гражданско-правовых отношениях с иностранными физическими и юридическими лицами. Принятие названного закона предусмотрено статьей 127 Гражданского кодекса Республики Беларусь.

Автор предлагает концепцию проекта комплексного закона, который предусматривает регулирование иммунитета как иностранного государства, так и Республики Беларусь. В подходе к иммунитету государства предлагается исходить из теории абсолютного иммунитета, который более соответствует современному этапу сотрудничества государств и позволяет не допускать противоречий между ними по вопросу государственного иммунитета в гражданско-правовых отношениях.

The article discusses the most important question of private international law – the draft law on state immunity in civil relations with foreign by natural and legal persons. The adoption of this Act is provided for by Article 127 of the Civil Code of the Republic of Belarus.

The author proposes a draft comprehensive legislation that provides for the regulation of immunity both of a foreign state and the Republic of Belarus. In the approach to the immunities of the state it's proposed to stick to the theory of absolute immunity, which is more consistent cooperation of the current stage and excludes contradictions between them on the issue of state immunity in civil relations.

Вопрос о принятии закона о юрисдикционных иммунитетах государства в белорусской юридической литературе обсуждается уже давно. Впервые о необходимости принятия закона об иммунитете иностранного государства в Республике Беларусь заявил ведущий белорусский специалист в области международного частного права В.Г.Тихиня [1]. Высказывалось предложение о принятии закона об иммунитете иностранного государства и в диссертационном исследовании О.И.Кравченко по проблеме иммунитета иностранного государства [2]. Однако далее общих предложений дело по принятию такого закона пока не продвинулось, несмотря на актуальность данной проблемы для юридической науки Республики Беларусь, поскольку в нормативных правовых актах сложились противоречивые подходы к иммунитету иностранного государства. Так, согласно ст. 553 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь, «предъявление иска к иностранному государству, обеспечение иска и обращение взыскания на имущество иностранного государства, находящееся в Республике Беларусь, могут быть допущены лишь с согласия компетентных органов данного государства (отказ от иммунитета)» [3]. В то время как в ст. 239 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь иммунитет иностранному государству предоставляется только в случае, если оно выступает в качестве суверена, то есть выполняет публичные функции [4]. Следовательно, если государство ведет коммерческую деятельность, иммунитетом оно пользоваться не будет. В такой ситуации прийти к единообразному пониманию иммунитета иностранного государства, очевидно, можно с помощью специального закона об иммунитете государства.

В данной статье автор ставит задачу представить собственное видение и понимание закона об иммунитете государства в Республике

Беларусь путем изложения его развернутой концепции.

В вопросе выработки закона об иммунитете государства есть одна существенная проблема, которая должна быть разрешена до начала непосредственной работы над проектом документа. С такой проблемой столкнулись российские специалисты при подготовке проекта данного закона. М.М.Богуславский определил ее как необходимость решения «двух связанных между собой, но разнородных по своей юридической природе проблем: проблемы ограничения ответственности Российского государства в отношениях с участием иностранных лиц, граждан и государств и проблемы иммунитета иностранного государства» [5, с. 236]. То есть, по мнению одного из ведущих российских специалистов по международному частному праву, суть проблемы заключается в возможности изложения в одном акте норм по иммунитету собственного и иностранного государства.

Практика отдельных государств, принявших законы об иммунитете, свидетельствует об одностороннем подходе в этом вопросе, то есть в законодательных актах определяется только иммунитет иностранных государств. В качестве примера можно привести Закон США 1976 года «Об иммунитете иностранных государств» [6] и Закон Великобритании 1978 года «О государственном иммунитете» [7]. Проект российского закона, который был представлен в марте 2005 г. в Государственную Думу Российской Федерации, также регулировал только иммунитеты иностранного государства [8].

Несмотря на сложившуюся зарубежную практику законодательного регулирования исключительно иммунитета иностранного государства, представляется, что законодательный акт должен быть единым и определять иммунитет как иностранного, так и собственного государства, поскольку с позиции юридической техники создание такого закона вполне возможно.

Однако важнейшая проблема в работе над законом об иммунитете государства – это теория, на которой должен быть основан закон. Все принятые в мире до настоящего времени национальные законы об иммунитете, Европейская конвенция об иммунитете государств 1972 года [9], а также Конвенция Организации Объединенных Наций о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности 2004 года (далее – Конвенция ООН 2004 года) [10], находящаяся в стадии подписания, основаны на теории функционального или ограниченного иммунитета. Сущность названной теории состоит в том, что предоставление иммунитета иностранному государству при его участии в гражданско-правовых отношениях зависит от функций, выполняемых им: если государство осуществляет суверенные действия – оно пользуется иммунитетом от юрисдикции иностранных судов, если ведет при этом коммерческую деятельность – иммунитетом иностранное государство в иностранных судах не обладает. До появления теории функционального иммунитета государство в гражданско-правовых отношениях, согласно теории абсолютного иммунитета, возникшей еще в XIX столетии, безоговорочно пользовалось иммунитетом от юрисдикции иностранных судов. Эта теория функционального иммунитета начала применяться в США в деятельности судов с 1952 года, хотя специальный закон был принят только в 1976 году. В дальнейшем она получила признание в большинстве развитых европейских стран. Сегодня можно констатировать тот факт, что эти государства в той или иной степени придерживаются теории функционального иммунитета, что в наибольшей степени соответствует их представлениям о роли и месте государства в гражданско-правовых отношениях.

Однако на протяжении всего времени существования теории функционального иммунитета она подвергалась серьезной и аргументированной критике. Наиболее существенным изъяном является ее противоречие суверенитету государства. С этих позиций против теории выступала советская юридическая наука, остается актуальной эта критика и в настоящее время. И сегодня современно звучит оценка М.М.Богуславского, данная более полувека назад: «Теория функционального иммунитета несовместима с международным правом, которое ныне призвано организовывать сотрудничество на началах сосуществования, равенства и невмешательства государств. Основной ее порок состоит в том, что она в корне противоречит принципу государственного суверенитета» [11, с. 36]. Российский юрист Г.К.Дмитриева, являющаяся в российской юридической науке наиболее последовательным сторонником абсолютного иммунитета, утверждает: «Государство и суверенитет неотделимы друг от друга так же, как неделим государственный суверенитет. Какую бы деятельность не осуществляло государство, оно всегда выступает как носитель государственной власти, то есть как jure imperii. Участвуя в частноправовых отношениях, государство не теряет присущее ему качество властности и суверенности» [12, с. 238].

Полностью соглашаясь с приведенными оценками, считаем необходимым отметить, что теория функционального иммунитета – это часть общего наступления западной юридической науки на суверенитет государства. Эта теория, прежде всего, продукт своего времени. Она появилась в то время, когда роль государства подвергалась переоценке в направлении приуменьшения и принижения его значимости в обществе под воздействием распространения в 60–70-е годы прошлого столетия на Западе

теории минимального государства или государства – «ночного сторожа». Следует отметить, что 60-е годы в СССР – это провозглашение программы строительства коммунизма, в ходе реализации которой государство на высшей стадии развития общества должно было отмереть, уступив свое место коммунистическому самоуправлению. Как видно, заблуждения и наивные представления о роли и месте государства в общественном развитии в 60–70-е годы XX столетия были общемировой тенденцией. На этом фоне появление теории функционального иммунитета было вполне объяснимым и вписывающимся в общее представление о государстве и направлении его развития. В настоящее время ситуация изменилась: ценность и значимость государства и его суверенитета как в оценках, так и в реальности возросли. Современные государства полны решимости защищать свой суверенитет и весьма болезненно реагируют на любое посягательство на него, в том числе и в сфере иммунитетов в гражданско-правовых отношениях, которыми они уже длительное время пользуются. Следует отметить, что нарушают иммунитет иностранного государства судебные учреждения, но эти действия воспринимаются как недружественные в отношении государства в целом и негативно влияют на межгосударственные отношения. Можно привести в качестве примера дело швейцарской фирмы «Noga», попытки которой использовать правовые системы Франции, Швейцарии и других государств, чтобы добиться удовлетворения финансовых претензий со стороны России, деструктивно воздействовали на межгосударственные отношений названных государств и Российской Федерации [5, с. 225–228].

В итоге теория функционального иммунитета, выдвинутая как новый и прогрессивный подход в сфере регулирования гражданско-правовых отношений с участием государства, начала создавать серьезные проблемы в межгосударственных отношениях. Это в очередной раз доказывает, что не всегда переход к новым теоретическим построениям, на первый взгляд логичным и правильным, на практике означает прогрессивное развитие права. На наш взгляд, теория абсолютного иммунитета более соответствует практике развития сотрудничества государств, нежели теория функционального иммунитета, что дает основание исходить в законе именно из теории абсолютного иммунитета.

Если перейти к содержанию проекта, то вводная часть должна содержать определение терминов, используемых в законе.

Основной термин закона – это определение иностранного государства и Республики Беларусь. Под ними следует понимать государство и его различные органы управления или составные части федеративного государства, его административно-территориальные единицы, правомочные предпринимать действия по осуществлению суверенной власти, или учреждения государства и другие образования, правомочные предпринимать действия по осуществлению суверенной власти государства и фактически совершающие такие действия, или представители государства, соответствующим образом уполномоченные действовать от его имени и действующие в этом качестве.

Приведенное определение является имплементацией определения государства, содержащегося в Конвенции ООН 2004 года.

Здесь же во вводной части необходимо провести отграничение иммунитетов государства от иммунитетов, на которые закон не распространяется. К таким иммунитетам следует отнести:

1) иммунитеты дипломатических представительств, консульских учреждений, специальных миссий, представительств при международных организациях или делегаций в органах международных организаций или на международных конференциях;

2) лиц, работающих в дипломатических представительствах, консульских учреждениях, при международных организациях или делегациях в органах международных организаций и международных конференциях;

3) иммунитеты, которыми в соответствии с международным правом пользуются иностранные государства и Республика Беларусь в отношении воздушных судов или космических объектов, принадлежащих или эксплуатируемых ими.

Вторую часть закона условно можно назвать общей. В ней должны быть определены основополагающие начала, на которых базируется закон. Главное положение в этой части – это установление иммунитета иностранного государства и иммунитета Республики Беларусь за исключениями, содержащимися в законе.

Последующие статьи закона должны развить, уточнить и конкретизировать исключения из судебного иммунитета иностранного государства и Республики Беларусь. Полагаем, что к таким исключениям следует отнести:

1) согласие иностранного государства на юрисдикцию суда Республики Беларусь или согласие Республики Беларусь на юрисдикцию иностранного суда;

2) возбуждение иностранным государством или Республикой Беларусь судебного разбирательства соответственно в белорусском суде или суде иностранного государства, а также фактическое участие иностранного государства или Республики Беларусь в судебном разбирательстве, когда они не заявляют при этом о наличии у них судебного иммунитета;

3) предъявление встречного иска к иностранному государству или Республике Беларусь, если они сами были инициаторами возбуждения

разбирательства в суде Республики Беларусь или в суде иностранного государства и при этом встречный иск основан на тех же фактах, что и основной иск;

4) предъявление иска к иностранному государству в суде Республики Беларусь или Республики Беларусь в иностранном суде по спорам о возмещении вреда в случае смерти или причинения телесного повреждения физическому лицу, вызванному фактом, имевшим место на территории Республики Беларусь или на территории иностранного государства и исковые требования по которому предъявляются иностранному государству или Республике Беларусь.

Применительно к согласию Республики Беларусь на юрисдикцию иностранного суда следует оговорить, что оно может содержаться в: а) международном договоре; б) гражданско-правовом договоре; в) письменном уведомлении иностранного суда от имени Республики Беларусь; г) специальном заявлении представителя Республики Беларусь, сделанном в суде иностранного государства. При этом согласие Республики Беларусь на юрисдикцию иностранного суда должно быть санкционировано Президентом Республики Беларусь, поскольку согласно ст. 79 Конституции Республики Беларусь «Президент принимает меры по охране суверенитета Республики Беларусь, ее национальной безопасности...», а вопрос об отказе от иммунитета напрямую касается суверенитета Республики Беларусь.

Наиболее проблемным является вопрос об иммунитете государства в случае его коммерческой деятельности. Представляется, что иностранному государству в судах Республики Беларусь, а Республике Беларусь в иностранных судах не могут быть предъявлены иски в связи с коммерческой деятельностью юридических лиц с государственной собственностью или долей государственной собственности. В таких случаях контрагенты государства могут обеспечивать свои интересы, требуя включения в контракты с государством пункта об отказе от иммунитета, как это и происходит на практике.

Закон должен содержать разделение судебного иммунитета, иммунитета от предварительного обеспечения иска и иммунитета от исполнения судебного решения. В связи с этим отдельная статья должна регулировать иммунитеты от принятия обеспечительных мер и от исполнения решения иностранного суда в отношении государства. Применительно к двум названным иммунитетам за иностранным государством или Республикой Беларусь следует признать безусловное право на них, за исключением случаев, когда:

1) иностранное государство или Республика Беларусь прямо выразили согласие на отказ от указанных видов юрисдикционных иммунитетов;

2) иностранное государство или Республика Беларусь зарезервировали или иным образом обозначили собственность на случай удовлетворения иска, являющегося объектом разбирательства.

В законе необходимо указать особые категории собственности, используемые исключительно в целях осуществления суверенной власти, в результате чего такая собственность не может быть объектом исковых претензий. К таковой следует отнести:

1) собственность, в том числе любой банковский счет, используемую дипломатическим представительством государства или его консульским учреждением, представительством при международных организациях, специальной миссией или делегацией для выполнения своих функций;

2) собственность военного характера или используемую либо предназначенную для использования в военных целях или в миротворческих операциях;

3) собственность центрального банка или иного главного финансового учреждения государства;

4) собственность, относящуюся к культурному наследию государства или части его архивов;

5) собственность, составляющую объекты, которые представляют научный, культурный или исторический интерес.

Из всех перечисленных особых категорий собственности следует выделить собственность национального банка. Иммунитет собственности национальных банков признается в большинстве государств, поскольку ими выполняются суверенные функции. При этом активы центральных банков в США и Великобритании полностью освобождены от применения к ним мер принудительного исполнения [8, с. 76]. В январе 2000 года на заседании Правительства Российской Федерации было принято решение о том, что все соглашения, касающиеся государственных финансовых обязательств, должен подписывать Центральный банк России. Это решение было принято как реакция на дело швейцарской компании «Noga», которое в то время еще не было закрыто.

Отдельная статья должна регулировать акты суверенной власти государства. В этом случае иностранному государству в Республике Беларусь или Республике Беларусь в иностранном государстве должен предоставляться безусловный иммунитет в соответствии с доктриной акта государства [9].

В заключительных статьях проекта закона следует определить положение иностранного государства в гражданском процессе в Республике Беларусь, для чего необходимо отразить следующие главные моменты:

1) вопрос о наличии судебного иммунитета у иностранного государства по конкретному делу решается в судебном заседании с вызовом сторон;

2) разбирательство по делам с участием иностранного государства производится судами Республики Беларусь по правилам судопроизводства Республики Беларусь;

3) суд Республики Беларусь может обращаться в Министерство иностранных дел Республики Беларусь с запросом относительно того, является ли сторона, участвующая в процессе, иностранным государством и имело ли место в деятельности иностранного государства издание суверенных актов, что стало основанием для предъявления иска к государству;

4) решение против иностранного государства, не принявшего участие в разбирательстве в суде Республики Беларусь, может быть принято при условии, если:

а) соблюдены требования по надлежащему уведомлению иностранного государства о времени и месте судебного разбирательства;

б) с даты направления судебных документов иностранному государству прошло не менее шести месяцев;

в) в соответствии с положениями рассматриваемого закона иностранное государство не пользуется иммунитетом.

Таким образом, принятие закона об иммунитете государства в Республике Беларусь будет иметь как теоретическую, так и практическую значимость. Закон должен, на наш взгляд, иметь комплексный характер и регулировать иммунитет не только иностранного государства, но и Республики Беларусь. Это объясняется тем, что в последнее время от имени Республики Беларусь заключаются инвестиционные договоры с иностранными частными инвесторами, гражданско-правовые сделки совершают зарубежные внешнеполитические органы. При осуществлении действий от имени Республики Беларусь уполномоченные должностные лица должны четко представлять правовые последствия своих действий и быть компетентными в вопросе иммунитетов государства. К тому же принятие законодательных актов, регулирующих особенности ответственности государства и административно-территориальных единиц, предусмотрено ст. 127 Гражданского кодекса Республики Беларусь.

Главное в содержании закона об иммунитете государства – это теория, которая будет положена в его основу. По нашему мнению, современные реалии международных отношений со всей определенностью свидетельствуют в пользу теории абсолютного иммунитета государства в гражданско-правовых отношениях. Суверенитет государства в современном мире неизмеримо вырос в цене и превратился в абсолют по сравнению с 60–70-ми годами прошлого столетия, когда получила распространение теория функционального иммунитета, которая была предложена и поддержана «старыми» государствами. Сегодня в мире появились новые центры силы – Китай, Индия, Бразилия, ЮАР, отвергающие модель постмодернистского государства, готового жертвовать суверенитетом ради экономического процветания, и на практике утверждающие абсолютный суверенитет в духе Томаса Гоббса.

Список цитируемых источников

1. Тихиня, В.Г. Международное частное право / В.Г. Тихиня. – Минск, 1999.

2. Кравченко, О.И. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности: автореф. … дис. канд. юрид. наук: 12.00.03 / О.И. Кравченко; Белорус. гос. ун-т. – Минск, 2006. – 19 с.

3. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г.: одобрен Советом Респ. 18 дек. 1998 г.: с изм. и доп.: текст Кодекса по состоянию на 15 июня 2009 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

4. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 11 нояб. 1998 г.: одобрен Советом Респ. 26 нояб. 1998 г.: с изм. и доп.: текст Кодекса по состоянию на 15 июня 2009 г. // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

5. Богуславский, М.М. Практика применения принципа иммунитета государства и проблема законодательного регулирования / М.М. Богуславский // Международное частное право: современная практика: сб. ст. / под ред. М.М. Богуславского, А.Г. Светланова. – М.: ТОМ-Остожье, 2000. – 304 с.

6. The Foreign Sovereign Immunities Act of USA 1976 // Materials on Jurisdict. Immun. of States and Their Property. – New York: UN, 1982. – P. 55–63.

7. The State Immunity Act of Great Britain 1978 // Materials on Jurisdict. Immun. of States and Their Property. – New York: UN, 1982. – P. 41–51.

8. О юрисдикционном иммунитете иностранного государства и его собственности: проект Федер. закона № 127618-4: ред., принятая ГД ФС РФ в I чтении 11 марта 2005 г. // КонсультантПлюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2013.

9. Европейская конвенция об иммунитете государств: заключена в г. Базеле 16 мая 1972 г. // КонсультантПлюс: Международные правовые акты. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2013.

10. О юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности: Конвенция ООН, принята в г. Нью-Йорке 2 дек. 2004 г. // КонсультантПлюс: Международные правовые акты. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2013.

11. Богуславский, М.М. Иммунитет государства / М.М. Богуславский. – М.: Изд-во Ин-та междунар. отношений, 1962. – 169 с.

12. Международное частное право: учеб. / Г.К. Дмитриева [и др.]; отв. ред. Г.К. Дмитриева. – 3-е изд. – М.: Проспект, 2010. – 656 с.

Дата поступления статьи в редакцию 15.04.2013

УДК 341.23

ПРИОРИТЕТНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ИСПОЛЬЗОВАНИЮ ОТКРЫТЫХ ТЕЛЕКОММУНИКАЦИОННЫХ СЕТЕЙ В ТЕРРОРИСТИЧЕСКИХ И ИНЫХ ПРОТИВОПРАВНЫХ ЦЕЛЯХ В РАМКАХ СОДРУЖЕСТВА НЕЗАВИСИМЫХ ГОСУДАРСТВ

ПЕРЕВАЛОВ Д.В.,
начальник факультета – помощник начальника Института национальной безопасности Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент

ЛЕПЁХИН А.Н.,
начальник кафедры правовой информатики Академии Министерства внутренних дел Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент

В статье на основе современных подходов раскрываются приоритетные направления правового регулирования эксплуатации открытых телекоммуникационных сетей для противодействия их использованию в террористических и иных противоправных целях. Определяется ряд проблем, требующих научной проработки, и предлагаются варианты их решения: определяются конкретные направления и содержание правового регулирования правоотношений в рассматриваемой сфере, предлагаются рекомендации по совершенствованию международного и национального правового обеспечения противодействия террористической и иной противоправной деятельности в данной области.

The article examines based on the modern approaches priorities of legal regulation of the counteracting activities against the usage of open information networks for terrorist or other illegal purposes. It determines problems to be scientifically researched and their possible solutions; it provides particular guidelines of legal regulation and its constituents in this sphere and offers recommendations for developing international and national law related to counteracting terrorist or other illegal activities.

Современное общество характеризуется дальнейшим углублением процессов глобализации, возрастающим влиянием новых информационно-телекоммуникационных технологий на все сферы общественной жизни и деятельности государства. Информационным ресурсам, размещенным, в первую очередь, в открытых телекоммуникационных сетях (далее – ОТКС), присущ ряд особенностей (доступность, анонимность, ограниченный характер контроля и др.), которые позволяют террористам, террористическим группам или организациям (далее – террористы) модифицировать классические формы террористической деятельности и создают возможность использования их для осуществления преступлений террористического характера и иных противоправных проявлений (далее – террористические проявления), способных угрожать целостности государств и дестабилизировать международную обстановку.

Особенностью современного терроризма является активное использование как информационно-психологического воздействия, являющегося важным элементом манипулирования сознанием и поведением людей, так и информационно-технического воздействия на отдельные

элементы информационно-телекоммуникационной инфраструктуры государств в целях нанесения им ущерба вплоть до подавления и/или уничтожения. Новейшие информационные технологии и ОТКС все чаще используются террористами для пропаганды, обмена информацией, привлечения финансовых ресурсов, планирования и осуществления актов терроризма.

Важное значение противодействию использованию ОТКС в террористических и иных противоправных целях (далее – террористические цели) придается в США [1] и Европейском союзе [2]. В Республике Беларусь и Российской Федерации создаются правовые основы деятельности уполномоченных государственных органов в указанной сфере [3; 4].

В Содружестве Независимых Государств (далее – СНГ, Содружество) разработке рассматриваемой проблемы также уделяется серьезное внимание. Об этом свидетельствует Модельный закон «Об основах регулирования Интернета», утвержденный постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ от 16 мая 2011 г. № 36-9 [5].

В государствах – участниках СНГ изучаются вопросы противодействия как терроризму в ОТКС [6, с. 146–164; 7, с. 12–17], так и компьютерным преступлениям [8; 9]. Исследованию, как правило, подвергаются общеметодологические аспекты противодействия террористическим проявлениям в ОТКС либо особенности противодействия данным видам преступных проявлений в конкретных государствах. При этом за пределами научных исследований остаются проблемы сближения законодательства государств – участников СНГ в рассматриваемой сфере.

В условиях современного глобального мира проблема использования ОТКС в террористических целях может быть решена путем применения государствами – участниками СНГ комплекса мер, принимаемых ими как самостоятельно, так и в целом в рамках Содружества с помощью широкого спектра сил, средств и методов воздействия со стороны государства и общества.

При этом важное место в числе указанных мер занимают выработка и использование в законодательстве и юридической практике стран Содружества общих правовых подходов, применяемых в области нормативной регламентации использования ОТКС, что также определяет актуальность разработки приоритетных направлений правового регулирования в данной сфере и их нормативного закрепления.

Основной целью совершенствования правового регулирования деятельности стран Содружества по противодействию использованию ОТКС в террористических целях является создание необходимых условий для реализации конституционных прав и свобод граждан стран СНГ, осуществления устойчивого развития информационного общества, обеспечения защищенности национальных интересов всех государств – участников СНГ в информационной сфере.

Очевидно, что достижение указанной цели требует решения ряда комплексных задач, к числу которых необходимо относить следующие:

1) развитие национальных правовых механизмов государств – участников СНГ: создание и обеспечение функционирования общегосударственной системы мер по противодействию использованию ОТКС в террористических целях; координация деятельности компетентных государственных органов и иных организаций в данной области; определение деяний, относящихся к правонарушениям в этой сфере, и установление уголовной и иных видов ответственности за их совершение;

2) сближение (гармонизация) законодательства государств – участников СНГ в рассматриваемой области;

3) выработка мер, направленных на совершенствование правового регулирования и создание необходимых условий, обеспечивающих выполнение странами Содружества своих международных обязательств в данной сфере;

4) обеспечение надлежащей имплементации в национальные законодательства государств – участников СНГ международных принципов и норм международных договоров, заключенных странами Содружества, по данной проблематике.

С учетом анализа сущности и качественных характеристик современных террористических проявлений в ОТКС и в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права в качестве основных целесообразно определить следующие направления совершенствования правового регулирования деятельности государств – участников СНГ по противодействию использованию ОТКС в террористических целях.

1. Определение понятийного аппарата, используемого при правовом регулировании противодействия применению ОТКС в террористических целях

При развитии понятийного аппарата в данной области представляется необходимым принимать во внимание основные формы и характер использования ОТКС в террористических целях на территории государств – участников СНГ.

В дальнейшем при разработке конкретных международных и национальных нормативных правовых актов необходимо обеспечить ориентацию всех участников на использование единого понятийного аппарата. Требуется терминологическая ясность и однообразное понимание законодательными органами стран Содружества таких дефиниций, как акт терроризма, Интернет, ОТКС, интернет-услуги, информационно-психологический терроризм, информационно-технический терроризм, информационные ресурсы ОТКС, информационные сети, компьютерная информация, национальный сегмент сети Интернет, неправомерное использование ОТКС, правонарушения в сфере использования ОТКС, террористические материалы и др.

2. Закрепление основных направлений правового регулирования эксплуатации ОТКС в государствах – участниках СНГ для противодействия их использованию в террористических целях

К числу основных направлений такого правового регулирования, носящих приоритетный характер и подлежащих закреплению в национальном законодательстве стран Содружества, следует отнести:

1) определение рисков, источников угроз, угроз в рассматриваемой области и их видов, раскрытие их характера;

2) определение деяний, признаваемых правонарушениями в рассматриваемой области;

3) выявление и последующее устранение причин и условий, способствующих использованию ОТКС в террористических целях;

4) предупреждение распространения террористических информационных материалов с использованием ОТКС;

5) предупреждение и пресечение деяний, направленных на нанесение ущерба отдельным физическим элементам ОТКС в террористических целях;

6) недопущение использования ОТКС для создания помех, реализации специальных программ, стимулирующих разрушение систем управления, или, наоборот, для внешнего управления техническими объектами в террористических целях;

7) предотвращение уничтожения или активного подавления линий связи, искусственной перегрузки узлов коммутации в террористических целях;

8) выявление и пресечение террористической деятельности общественных объединений, религиозных и иных организаций, физических лиц, осуществляемой с использованием ОТКС.

Одним из важнейших аспектов является уточнение закрепляемых в национальном законодательстве государств – участников СНГ положений, предусматривающих перечни правонарушений в области эксплуатации ОТКС. Соответствующую разработку и доработку законодательных актов целесообразно осуществлять с учетом отличительных признаков конкретных действий по использованию ОТКС в террористических целях, позволяющих идентифицировать их и выделить из спектра сходных по объективной стороне правонарушений.

Требуют разработки и закрепления в специализированных нормативных правовых актах или в отдельных правовых нормах наиболее важные направления деятельности компетентных государственных органов в рассматриваемой области:

1) мониторинг информационных ресурсов, размещенных в ОТКС, на предмет содержания в них террористических материалов;

2) мониторинг ОТКС на предмет выявления признаков правонарушений, которые признаны как использование ОТКС в террористических целях;

3) определение характера и пределов реализации мер, направленных на пресечение указанных правонарушений;

4) определение объема полномочий и распределение ответственности между компетентными государственными органами:

предоставляющими услуги по технологическому использованию ОТКС;

осуществляющими контроль за эксплуатацией ОТКС;

определяющими неправомерность использования ОТКС и выносящих решение о прекращении функционирования определенных ресурсов в ОТКС.

Не должно оставаться вне сферы правового регулирования в рассматриваемой области взаимодействие государства и общественных институтов. Наиболее эффективным является оказание государственной поддержки общественным объединениям, осуществляющим деятельность по выявлению террористических материалов, правонарушений в ОТКС и предупреждению их распространения (совершения).

В целях повышения эффективности и координации работы по предупреждению использования ОТКС в террористических целях в национальном законодательстве государств – участников СНГ может быть предусмотрено создание постоянно действующих рабочих групп по осуществлению мониторинга национальных доменов ОТКС на предмет выявления держателей сайтов, провайдеров и отдельных лиц, размещающих и распространяющих материалы в указанных целях, и выработке согласованных предложений по их нейтрализации. В этой связи

национальное законодательство стран Содружества должно содержать положения, устанавливающие механизмы закрытия таких сайтов, ограничения доступа пользователей к ресурсам, содержащим террористические материалы, а также меры ответственности за их размещение в ОТКС.

3. Обеспечение правового регулирования экспертной оценки наличия в деятельности отдельных организаций и физических лиц признаков использования ими ОТКС в террористических целях

Для повышения эффективности предупреждения и пресечения использования ОТКС в террористических целях требуется принятие нормативных предписаний, предусматривающих создание в системе государственных экспертных учреждений института компетентной (судебной, правоохранительной, иной) экспертизы по вопросам, связанным с установлением наличия в тех или иных действиях признаков правонарушений в области использования ОТКС в террористических целях.

В качестве одного из возможных решений этого вопроса может быть рекомендовано внесение в национальное законодательство, действующее в рассматриваемой сфере, положений, предусматривающих создание при органах исполнительной власти специальных межведомственных экспертных комиссий и определяющих их полномочия и порядок функционирования.

В соответствии с такими положениями экспертные комиссии следует наделять полномочиями по проведению психологических, психолингвистических, других экспертиз (в том числе комплексных) и иной квалифицированной оценки информационных, аудио- и видеоматериалов, размещенных в ОТКС, на предмет установления признаков деяния, указывающих на использование ОТКС в террористических целях. Подобная комиссия, например, создана в Республике Беларусь в области предотвращения пропаганды порнографии, насилия и жестокости, основными задачами которой являются: проведение экспертизы продукции в целях недопущения пропаганды порнографии, насилия и жестокости, а также для определения, относятся ли материалы или предметы к порнографическим материалам или предметам порнографического характера; разработка и совершенствование критериев экспертной оценки продукции (пункт 5 Положения о Республиканской экспертной комиссии по предотвращению пропаганды порнографии, насилия и жестокости, утвержденного постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 22 октября 2008 г. № 1571 «Об экспертных комиссиях по предотвращению пропаганды порнографии, насилия и жестокости») [10].

4. Нормативное закрепление основных направлений международного сотрудничества в сфере правового регулирования эксплуатации ОТКС для противодействия их использованию в террористических целях

В качестве основных направлений международного сотрудничества в данной сфере необходимо рассматривать:

1) проведение согласованной политики по гармонизации национального законодательства в данной области;

2) совместную работу по предотвращению и устранению причин и условий, способствующих использованию ОТКС в террористических целях;

3) обмен информацией по вопросам предупреждения и пресечения эксплуатации ОТКС в террористических целях;

4) оказание взаимной правовой, методической, технической и иной помощи;

5) координацию деятельности компетентных государственных органов, осуществляющих деятельность по предупреждению и пресечению использования ОТКС в террористических целях;

6) проведение совместных процессуальных, оперативно-розыскных и иных мероприятий по пресечению использования ОТКС в террористических целях;

7) сближение подходов, применяемых при принятии решений о запрете деятельности на территории государства международных и иных общественных объединений, религиозных и иных организаций, использующих ОТКС в террористических целях;

8) согласование позиций по реализации мер, направленных на изъятие, ликвидацию или прекращение деятельности ресурсов ОТКС, содержащих информацию террористического характера и зарегистрированных за рубежом.

5. Обеспечение введения мер ответственности за распространение или размещение в ОТКС материалов, преследующих террористические цели

За распространение или размещение в ОТКС материалов, преследующих террористические цели, граждане государства – участника СНГ,

а также иностранные граждане и лица без гражданства в соответствии с национальным законодательством должны нести уголовную, административную и иную ответственность в зависимости от тяжести совершенного деяния или наступивших последствий.

В частности, необходимо установление уголовной и иных видов юридической ответственности за распространение и размещение на информационных ресурсах ОТКС материалов, преследующих такие цели, как:

1) насильственное изменение основ конституционного строя, нарушение территориальной целостности и суверенитета государства;

2) публичное оправдание терроризма или публичные призывы к осуществлению террористической деятельности;

3) разжигание социальной, расовой, национальной или религиозной вражды или розни;

4) нарушение прав, свобод и законных интересов человека и гражданина в зависимости от его социальной, расовой, национальной, этнической, религиозной или языковой принадлежности или отношения к религии;

5) воспрепятствование законной деятельности государственных органов, органов местного самоуправления, избирательных комиссий, общественных объединений, религиозных или иных организаций, должностных лиц указанных органов, комиссий, объединений или организаций, совершенное с применением насилия либо угрозой его применения, и др.

Требуется установление ответственности и за следующие деяния:

1) нанесение ущерба отдельным физическим элементам ОТКС в террористических целях;

2) создание помех с использованием специальных программ, стимулирующих разрушение систем управления, или, наоборот, осуществление внешнего террористического управления техническими объектами с использованием ОТКС;

3) уничтожение или активное подавление линий связи, искусственная перегрузка узлов коммутации в террористических целях;

4) финансирование и иное содействие террористической деятельности и т.д.

Таким образом, для повышения в рамках СНГ эффективности деятельности компетентных государственных органов и системы мер, направленных на противодействие использованию ОТКС в террористических целях, представляется важным обеспечить согласование и гармонизацию правовых норм в рамках специальных законов, в том числе соответствующих норм уголовного законодательства стран Содружества.

Кроме того, для реализации указанных приоритетных направлений правового регулирования представляется необходимым подготовить и принять специальный международный и национальные нормативные правовые акты в рассматриваемой области, а также внести необходимые изменения и дополнения в действующие нормативные правовые акты государств – участников СНГ, направленные на противодействие экстремизму, терроризму как крайней форме его проявления и организованной преступности. В качестве международного акта в рамках СНГ обоснованным представляется принятие модельного закона «Об основах регулирования эксплуатации открытых телекоммуникационных сетей для противодействия их использованию в террористических и иных противоправных целях».

Изложенное позволяет сделать следующие выводы.

1. Особенностью современного терроризма является активное использование террористами новейших информационные технологии и ОТКС для пропаганды, обмена информацией, привлечения финансовых ресурсов, планирования и осуществления актов терроризма. Наиболее опасные формы – информационно-психологическое воздействие на людей для манипулирования их сознанием и поведением, а также информационно-техническое воздействие на отдельные элементы информационно-телекоммуникационной инфраструктуры государств в целях нанесения им ущерба вплоть до подавления и/или уничтожения.

2. ОТКС и размещенным в них информационным ресурсам присущ ряд особенностей (доступность, анонимность, ограниченный характер контроля и др.), которые позволяют террористам модифицировать классические формы террористической деятельности и создают возможность использования их для осуществления преступлений террористического характера, способных угрожать целостности государств и дестабилизировать международную обстановку.

3. В качестве основных целесообразно определить следующие направления совершенствования правового регулирования деятельности государств – участников СНГ по противодействию использованию ОТКС в террористических целях:

1) определение понятийного аппарата, используемого при правовом регулировании противодействия применению ОТКС в террористических целях;

2) закрепление основных направлений правового регулирования эксплуатации ОТКС в государствах – участниках СНГ для противодействия их использованию в террористических целях;

3) обеспечение правового регулирования экспертной оценки наличия в деятельности отдельных организаций и физических лиц признаков использования ими ОТКС в террористических целях;

4) нормативное закрепление основных направлений международного сотрудничества в рассматриваемой области;

5) обеспечение введения мер ответственности за распространение или размещение в ОТКС материалов, преследующих террористические цели.

4. Для реализации указанных приоритетных направлений правового регулирования представляется необходимым подготовить и принять:

1) в рамках СНГ – модельный закон «Об основах регулирования эксплуатации открытых телекоммуникационных сетей для противодействия их использованию в террористических и иных противоправных целях»;

2) в странах Содружества – национальные нормативные правовые акты в области эксплуатации ОТКС для противодействия их использованию в террористических целях, а также внести необходимые изменения и дополнения в действующие нормативные правовые акты, направленные на противодействие экстремизму, терроризму как крайней форме его проявления и организованной преступности, в части, касающейся использования ОТКС в террористических целях.

Список цитированных источников

1. The Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act of 2001 (USA PATRIOT ACT) [Electronic resource]. – Mode of access: http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/PLAW-107publ56/pdf/PLAW-107publ56.pdf. – Date of access: 07.05.2013.

2. Convention on Cybercrime: Council of Europe, Budapest, 23.XI.2001 [Electronic resource]. – Mode of access: http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/185.htm. – Date of access: 07.05.2013.

3. О мерах по совершенствованию использования национального сегмента сети Интернет: Указ Президента Респ. Беларусь, 1 февр. 2010 г., № 60 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2010. – № 29. – 1/11368.

4. О создании государственной системы обнаружения, предупреждения и ликвидации последствий компьютерных атак на информационные ресурсы Российской Федерации: Указ Президента Рос. Федерации, 15 янв. 2013 г., № 31с (выписка) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.rg.ru/2013/01/18/komp-ataki-site-dok.html. – Дата доступа: 07.05.2013.

5. О модельном законе «Об основах регулирования Интернета»: постановление Межпарламент. Ассамбл. государств – участников СНГ, 11 мая 2011 г., № 36-9 // Информ. бюл. Межпарламент. Ассамбл. государств – участников СНГ. – 2011. – № 51. – С. 191–198.

6. Основы противодействия терроризму: учеб. пособие / Я.Д. Вишняков [и др.]; под ред. Я.Д. Вишнякова. – М.: Академия, 2006. – 240 с.

7. Пилипчук, В. Г. Теоретичні та державно-правові аспекти протидії інформаційному тероризму в умовах глобалізації / В.Г. Пилипчук, О.П. Дзьобань // Стратегічні пріоритети. – 2011. – № 4 (21). – С. 12–17.

8. Голубєв, В.О. Інформаційна безпека: проблеми боротьби з кіберзлочинами: моногр. / В.О. Голубєв. – Запоріжжя: ЗІДМУ, 2003. – 250 с.

9. Дремлюга, Р.И. Интернет-преступность: моногр. / Р.И. Дремлюга. – Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 2008. – 240 с.

10. Положение о Республиканской экспертной комиссии по предотвращению пропаганды порнографии, насилия и жестокости: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 22 окт. 2008 г., № 1571 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 253. – 5/28584.

Дата поступления статьи в редакцию 30.05.2013

УДК 007: 366.63

ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ ИНФОРМАЦИОННОГО ПРАВА В КОНТЕКСТЕ РАЗВИТИЯ ИНФОРМАЦИОННОГО ОБЩЕСТВА

БАРАНОВ А.А.,
член Консультативного совета по вопросам информатизации при Верховном Совете Украины, кандидат технических наук

Рассматриваются вопросы определения направлений развития информационного права в Украине как стимулирующего фактора развития информационного общества.

The article considers the directions of development of information law in Ukraine as a stimulating factor for development of information-oriented society.

Введение

Э.Тоффлер выделил три стадии в развитии человечества: аграрную, индустриальную и постиндустриальную [1]. В конце прошлого века в мире распространилась мысль о том, что человечество идет в информационное общество и XXI столетие будет веком информационных технологий. Поэтому изучению проблематики информационного общества уделяется много внимания. Особое значение имеют работы, в которых исследуются последствия внедрения информационных технологий в различные сферы жизни общества [2–6]. В России изучались различные аспекты развития информационного общества с учетом особенностей постсоветских стран [7–9]. Украинские ученые также внесли свой вклад в исследование проблематики информационного общества [10–13].

Становится очевидным, что именно *появление компьютеров и технологий, основанных на их использовании, явилось причиной того, что следующая фаза развития человеческого общества после постиндустриальной будет информационной.*

Одно из самых распространенных определений термина «информационное общество»было дано в Европейском союзе. «Информационное общество – это общество, в котором деятельность людей осуществляется на основе использования услуг с помощью информационных технологий и технологий связи» [14]. Но это определение не охватывает все виды деятельности, например, государственных органов, общественных институтов и т.д. В известной Декларации принципов дано следующее определение: «Информационное общество – это общество, в котором каждый может воспользоваться возможностями, которые могут предоставить информационно-коммуникационные технологии (ИКТ)» [15].

С учетом этих определений, на основе изучения материалов международных документов, трудов ученых, в том числе юристов, исследования содержания процессов, связанных с широким распространением и внедрением информационных технологий, дадим следующее определение термина «информационное общество». *Информационное общество – это общество, в котором полная совокупность общественных отношений в различных сферах человеческой деятельности (политике, экономике, государственном управлении, военном деле, образовании, культуре, развлечениях, личной жизни и т.д.) максимально реализуется на основе использования информационных компьютерных технологий, что значительно повышает эффективность этой деятельности.*

В современных стратегиях развития многих стран в качестве основной цели провозглашается построение информационного общества. Многие государства с процессом проникновения ценностей информационного общества во все сферы человеческой деятельности связывают возможность своего будущего устойчивого развития, повышения конкурентоспособности на международной арене. Поэтому проблема развития информационного общества во многих государствах решается на самом высоком госу-

дарственном уровне. Это, в свою очередь, является мощным стимулирующим фактором значительного роста количества общественных отношений особого характера – информационных отношений, то есть отношений, непосредственно связанных с созданием и оборотом информации, а следовательно, и роста соответствующих правоотношений.

В последние десятилетия значительно возросла зависимость результатов политической, социальной, экономической, правовой и других видов деятельности всех без исключения субъектов публичного и частного права от качества информационных отношений. Все это обусловило ускоренное формирование в государствах информационного законодательства. Правовые системы практически всех государств имеют многочисленные нормативные акты, предназначенные для урегулирования общественных отношений в различных сегментах информационной сферы: обеспечения и защиты свободы слова, телекоммуникаций, почтовой связи, СМИ, архивного и библиотечного дела, кинематографии, издательского дела, защиты авторского права и интеллектуальной собственности, информационных компьютерных технологий, электронной цифровой подписи, электронного документооборота, электронной торговли, информационной безопасности и т.п. Весь этот сегмент правовой системы получил название «информационное право».

В научной литературе термин «информационное право» впервые начал широко применяться в начале 90-х годов прошлого столетия А.Б.Агаповым, Ю.М.Тихомировым, Ю.М.Батуриным и др. В последние годы были опубликованы многочисленные труды по проблематике информационного права В.А.Копылова, И.Л.Бачило, В.Н.Лопатина, М.А.Федотова, Н.Н.Ковалевой, Р.А.Калюжного, Т.А.Костецкого, И.В.Аристовой, В.Д.Гавловского, В.В.Гриценко и др. [16–21]. Исследователи изучали проблемы определения предмета и методов информационного права, рассматривали возможность обоснования самостоятельности информационного права как отдельной отрасли права и многие другие вопросы. Однако анализ современного отечественного информационного законодательства свидетельствует о его определенной фрагментарности и неполноте, наличии дублирования и противоречий в нормативных правовых актах. Основной причиной этого является то, что информационное законодательство формировалось в определенной степени хаотично, ситуационно, без должного научного обоснования в условиях не полностью сформированного информационного права, что не позволило заложить системные комплексные подходы к законотворчеству.

Таким образом, отечественная правовая наука пока не предложила основы теоретико-методологического формирования информационного права и основные подходы к развитию информационного законодательства, которые бы стали общепризнанными. Значительная динамика изменений общественных отношений в информационной сфере, высокая цена ошибки неправильных подходов в развитии правовой системы, необходимость концентрации научных усилий на ключевых для практики проблемах обусловливают актуальность дискуссии о путях развития информационного права в Украине.

Целью данной статьи является определение комплекса приоритетных направлений развития информационного права и информационного законодательства с целью дальнейшего определения конкретных системных правовых исследований, результаты которых, воплощенные в соответствующих нормативных правовых актах, должны стать стимулирующим фактором развития информационной сферы и информационного общества.

Основная часть

В теории права определение предмета той или иной отрасли права признается одной из важнейших проблем, потому что обоснованное и правильное ее решение существенно влияет на становление, формирование и развитие отрасли права [22]. Поэтому одним из наиболее приоритетных направлений исследований является определение предмета информационного права. В решении проблемы определения предмета информационного права приняли активное участие А.Б.Венгеров, А.Б.Агапов, Ю.М.Тихомиров, Ю.М.Батурин, В.А.Копылов, М.М.Россолов, Р.А.Калюжный, В.С.Цымбалюк. Однако в украинской правовой науке однозначного видения предмета информационного права не сложилось. Такая ситуация уже имеет негативные последствия, о чем может свидетельствовать достаточно однобокое содержание Закона Украины «Об информации» в новой редакции 2011 года, который должен был бы выполнять функцию базового закона, однако направлен, в основном, на регулирование вопросов СМИ.

Одним из основных при формулировке предмета отрасли права является критерий максимально полного охвата множества однородных общественных отношений, которые имеют особенности в правовом регулировании именно в рамках этой однородности. При исследовании предмета информационного права необходимо разработать и исследовать модели информационных отношений и информационной сферы с учетом юридических аспектов, осуществить классификацию объектов и субъектов информационных отношений. При определении предмета информационного права необходимо учитывать следующее:

- правовому регулированию подлежат общественные отношения, связанные со всеми этапами оборота информации – созданием, распространением, использованием, хранением и уничтожением;
- наличие особенностей в правовом регулировании общественных отношений, связанных с обеспечением оборота информации.

Соответственно, в самом общем случае в качестве предмета информационного права предлагается понимать общественные отношения, связанные с оборотом информации и процессами, его обеспечивающими.

При этом можно выделить два вида групп общественных отношений:

- информационные отношения – общественные отношения, которые имеют место в процессе создания, распространения, использования, хранения и уничтожения (утилизации) информации;
- информационно-инфраструктурные отношения – общественные отношения, которые имеют место в процессе обеспечения оборота информации, то есть связанные с функционированием субъектов информационной инфраструктуры, предоставлением информационных услуг и выполнением работ в информационной сфере, производством и использованием информационных технологий и ресурсов, обеспечением информационной безопасности [21].

Сформулированное определение предмета позволяет отнести к множеству общественных отношений, регулируемых нормами информационного права, все информационные и информационно-инфраструктурные отношения, имеющие место в информационной сфере. Другими словами, отношения в процессе создания, распространения, использования, хранения и уничтожения информации и обеспечения ее оборота в таких сегментах информационной сферы, как, например, СМИ, телекоммуникации, почтовая связь, производство программных продуктов для компьютеров, библиотечная, архивная и музейная системы, системы дата-центров, информационная безопасность и др.

Данное определение предмета информационного права будем использовать в качестве основы для обозначения приоритетных направлений развития информационного права и информационного законодательства.

Достаточно важным является вопрос исследования особенностей информации как объекта общественных отношений, потому что они практически предопределяют отличительные свойства правового регулирования информационных отношений, а в некоторых случаях – существенно влияют на содержание конкретных правовых норм.

С учетом признания законодательством Украины, в частности Гражданским кодексом, информации как объекта гражданского оборота необходимо определить особенности регулирования прав собственности на информацию и их реализации на основе использования современных информационных технологий, в частности, в условиях их конвергенции и использования интернет-технологий. При этом нужно уделить внимание рассмотрению особенностей прав собственности отдельно на информацию (ее содержание) и на ее носители.

Во многом содержание принципов, институтов, конкретных норм информационного права зависит от содержания правосознания в обществе. Для того чтобы законодатель осознанно ориентировался в перспективах развития личности, общества и государства, необходимо наличие официальной стратегии в информационной сфере – стратегии национальной информационной политики. Вопросам формирования национальной информационной политики уделяли внимание украинские ученые [11; 23]. Трижды соответствующими решениями Совета национальной безопасности и обороны Украины ставилась задача подготовки концепции национальной информационной политики, но такой документ до сих пор не принят.

Таким образом, принятие концепции национальной информационной политики является насущной задачей. Наличие такого документа может привести к соответствующей трансформации в правосознании, что, в свою очередь, позволит привнести в процесс формирования информационного законодательства системные принципы, основанные на определенных приоритетах развития.

К общеконцептуальному уровню следует также отнести концепции развития информационного общества и информационной безопасности. И если по первому вопросу принят стратегический документ – Закон Украины от 9 января 2007 года «Об основных принципах развития информационного общества на 2007–2015 годы», который действительно выполняет функции системной стратегии, то Доктрина информационной безопасности Украины [24] такую функцию может выполнить лишь в ограниченных объемах, исходя из наличия системных недостатков.

Достаточно интенсивный процесс создания современного информационного законодательства привел к появлению новых категорий и терминов. Но нередки случаи появления одних и тех же терминов в различных нормативных правовых актах, которые имеют разную или неоднозначную трактовку. Часто это происходит потому, что на протяжении короткого периода времени (10–15 лет) произошла существенная трансформация смысла многих понятий информационной сферы. Социально-политические реформы 90-х годов XX столетия привели к изменению общественного сознания наших граждан

и, как следствие, к изменению их правосознания. В обществе по-новому стали воспринимать такие понятия, как «свобода слова», «свободный доступ к информации», «информационная безопасность» и др. Однако технический прогресс способствовал появлению многих терминов, которые широко используются в законодательстве. Например, в последние годы стали использоваться такие понятия, как «электронный документ», «электронная подпись», «электронная торговля», «веб-сайт», «веб-страница» и др. Остроту ситуации придает тот факт, что в других отраслях законодательства также появляются нормы, посвященные регулированию информационных отношений. При этом часто используются термины, смысл которых явно диссонирует с определениями терминов, которые используются в «классическом» информационном законодательстве. Поэтому задача формирования четкого, научно обоснованного категорийно-терминологического аппарата информационного права, нормативного закрепления терминов, особенно на современном этапе его формирования, является актуальной задачей, так как имеет не только теоретическое значение, но и большую практическую значимость [25].

Принципы права, отражая сущность права как специфического регулятора социальных отношений, определяют его природу, общие закономерности и правила его развития. В связи с появлением новых отраслей права возникает необходимость решения задачи формирования принципов для них, что, бесспорно, относится и к информационному праву. Анализ известных работ и публикаций, в которых исследуются проблемы формирования системы принципов информационного права, свидетельствует о начальном этапе ее разработки как в отечественной, так и зарубежной юридической науке. Разработка научно обоснованной системы принципов информационного права предоставит возможность для формирования гармонизированного подхода к созданию отдельных правовых институтов, а также позволит минимизировать риски возникновения коллизионных норм в законодательстве.

Процессы конвергенции средств, технологий и услуг уже приобретают такие масштабы распространения, которые требуют изменения правовой парадигмы регулирования соответствующих общественных отношений в информационной сфере. Прежде всего, это касается телевидения и телекоммуникаций. Пора разграничить вопросы правового регулирования общественных отношений, связанных с технологиями и контентом. То есть необходимо в информационном праве воплощать в жизнь принцип технологической нейтральности в самом широком смысле. Но это требует системного юридического научного обоснования, которое базировалось бы на положениях соответствующих стратегий развития информационной сферы.

Общество накапливает значительные объемы информации, требующие соответствующих режимов хранения. Создание информации, документов в электронном виде, применение электронных цифровых подписей вызывает необходимость тщательного изучения особенностей правового регулирования процесса передачи информационных продуктов в таком виде в архивные учреждения, особенно на длительные сроки хранения. Речь идет о том, что ИКТ подвержены быстрым, иногда коренным изменениям. Это создает реальную угрозу того, что за несколько десятков лет не будет существовать ни технологических, ни технических средств, например, для визуализации информационных продуктов, которые были созданы и заложены в архивы в электронном виде. Яркий пример: популярный в 90-х годах XX столетия текстовый редактор «Лексикон» уже практически не существует.

Ограниченный объем статьи не позволяет привести исчерпывающий перечень желаемых направлений исследований информационного права. Но коснемся еще вопроса создания информационного кодекса. В классической постановке проблемы кодификации основным условием является наличие устойчивости системы законодательства в определенной сфере правового регулирования. И это справедливо, потому что нет смысла кодифицировать законодательство, которое является «живым» и постоянно меняется, дополняется и развивается. По мнению автора, который является одним из авторов Модельного информационного кодекса для государств – участников СНГ [26], именно в условиях стремительной динамичной трансформации информационного права формируется потребность в создании стабильного нормативно-правового документа уровня кодекса, который был бы призван решать общесистемные вопросы, устанавливая правовые стандарты, определяя принципы и подходы к содержанию правовых норм в информационном праве. При таком подходе информационный кодекс выполнял бы роль такого рамочного кодифицированного акта, резко бы снизил угрозу хаотичного и противоречивого развития информационного права и законодательства.

Информационный кодекс должен играть роль постоянной части информационного законодательства, который, в первую очередь, зафиксировал бы предмет правового регулирования информационного права, установил принципы правового регулирования в информационной сфере, сформировал систему основных институтов, а также содержал бы детальное описание регулирования основных системообразующих правоотношений в процессе как оборота информации, так и его обеспечения. Такой подход по-

зволит обеспечить развивающейся правовой системе (информационному праву) возможность закрепить свою внутреннюю основу и в условиях развития, изменений и совершенствования сохранить относительную стабильность информационного законодательства.

В информационный кодекс также должны войти правовые нормы, которые являются общими для общественных отношений в различных сегментах информационной сферы и в существующей практике повторяются в той или иной форме в разных специальных законах. Например, в законах, регламентирующих деятельность СМИ (телевидения, газет и журналов, информационных агентств и т.п.), с некоторыми вариациями повторяются нормы, определяющие перечень информации, запрещенной для распространения. Несомненно, эти нормы являются общими не только для этих видов деятельности, но и для других, связанных с созданием информации, поэтому они должны найти отражение в информационном кодексе и не повторяться в специальных законах.

Специальные законы в информационном законодательстве должны создавать правовое поле, соответствующее определенным базовым институтам информационного права. Именно в таких документах могут вводиться так называемые «экспериментальные» нормы права, то есть нормы, которые субъект правотворчества только-только принял и в которые с течением времени с некоторой степенью вероятности могут быть внесены изменения на основе учета результатов правоприменения.

Бесспорно, становление и развитие информационного права невозможно представить без научной и образовательной составляющей, без формирования соответствующих научных и учебных дисциплин. Необходимо исследовать особенности информационного права как юридической науки, используемые научные методы, содержание информационного права как учебной дисциплины, а также разработать практические рекомендации по этим вопросам.

Заключение

Таким образом, своевременное решение указанных проблем и задач позволит сделать существенный вклад в дальнейшее развитие информационного права Украины. Однако все приведенные в статье направления правовых исследований и многие другие имеют значение не только для информационного права. Результаты этих исследований, которые будут реализованы в информационном законодательстве, должны, прежде всего, иметь большое значение для развития информационной сферы и инфраструктуры. А с учетом возрастающей важности информационных и информационно-инфраструктурных отношений, современной стадии формирования информационного права решение проблемы дальнейшего его развития является актуальным, поскольку способствует развитию информационного общества в Украине в целом.

Список цитируемых источников

1. Тоффлер, Э. Третья волна / Э. Тоффлер. – М.: АСТ, 2004. – 781 с.

2. Стоуньер, Т. Информационное богатство: профиль постиндустриальной экономики. Новая технократическая волна на западе / Т. Стоуньер. – М.: Прогресс, 1986. – 450 с.

3. Тапскотт, Д. Электронно-цифровое общество. Плюсы и минусы сетевого интеллекта / Д. Тапскотт. – Киев: INT Пресс; М.: Рефл-бук, 1999. – 432 с.

4. Кастельс, М. Информационная эпоха: экономика, общество и культура / М. Кастельс. – М.: ГУ ВШЭ, 2002. – 608 с.

5. Кастельс, М. Галактика Интернет: размышления об Интернете, бизнесе и обществе / М. Кастельс; под ред. В. Харитонова. – Екатеринбург: У-Фактория, 2004. – 328 с.

6. Еріксон, Т. Тиранія моменту: швидкий і повільний час в інформаційну добу / Т. Еріксон. – Львів: Кальварія, 2004. – 196 с.

7. Чернов, А.А. Становление глобального информационного общества: проблемы и перспективы / А.А. Чернов. – М.: Дашков и К, 2003. – 232 с.

8. Бодякин, В.И. Куда идешь, человек? Основы эволюциологии (информационный подход) / В.И. Бодякин. – М.: СИНТЕГ, 1998. – 332 с.

9. Мелюхин, И.С. 21 век: информация и общество / И.С. Мелюхин. – М.: Изд-во МГУ, 1999. – 208 с.

10. Винарик, Л.С. Вхождение Украины в информационное общество / Л.С. Винарик, А.Н. Щедрин, Н.Ф. Васильева. – Донецк: ИЭП НАН Украины, 2001. – 151 с.

11. Додонов, О.Г. Інформаційна політика в Україні: стратегія розвитку / О.Г. Додонов [та ін.] // Стратегія розвитку України: теорія і практика. – Київ: НІСД, 2002. – 637 с.

12. Почепцов, Г.Г. Коммуникативные технологии двадцатого века / Г.Г. Почепцов. – М.: Релф – бук, 2002. – 352 с.

13. Макаренко, Є.А. Інформаційне суспільство, політика, право в програмній діяльності ЮНЕСКО / Є.А. Макаренко. – Київ: Наша культура і наука, 2001. – 384 с.

14. Європа на шляху до інформаційного суспільства. Збірник документів Європейської Комісії 1994–1995 рр. – Київ: Держ. ком. зв'язку та інформатизації України, 2000. – 176 с.

15. Декларация принципов. Построение информационного общества – глобальная задача в новом тысячелетии. Всемирная встреча на высшем уровне по вопросам информационного общества. – Женева, 2003. Документ WSIS-03/GENEVA/DOC/4-R. 12 декабря 2003 года. Оригинал: английский [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.itu.int/wsis/documents/doc_multi.asp?lang=en&id=1161|1160. – Дата доступа: 11.04.2013.

16. Бачило, И.Л. Информационное право / И.Л. Бачило, В.Н. Лопатин, М.А. Федотов; под ред. акад. РАН Б.Н. Топорнина. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2005. – 725 с.

17. Ковалева, Н.Н. Информационное право России: учеб. пособие / Н.Н. Ковалева. – М.: Дашков и Ко, 2007. – 359 с.

18. Копылов, В.А. Информационное право / В.А. Копылов – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2002. – 512 с.

19. Цимбалюк, В.С. Основи інформаційного права України: навч. посіб. / В.С. Цимбалюк [та ін.]; за ред. М.Я. Швеця, Р.А. Калюжного, П.В. Мельника. – Київ: Знання, 2004. – 274 с.

20. Костецька, Т.А. Інформаційне право України / Т.А. Костецька. – Київ: Київ. нац. торг.-економ. ун-т, 2009. – 170 с.

21. Баранов, О.А.. Інформаційне право України: стан, проблеми, перспективи / О.А. Баранов. – Київ: СофтПрес, 2005. – 316 с.

22. Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2001. – 776 с. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.alleng.ru/d/jur/jur052.htm. – Дата доступа: 11.04.2013.

23. Арістова, І.В. Державна інформаційна політика: організаційно-правові аспекти: моногр. / І.В. Арістова; за заг. ред. О.М. Бандурки. – Харків: Вид-во Ун-ту внутр. справ, 2000. – 368 с.

24. Про Доктрину інформаційної безпеки України // Офіційний вісник Президента України. – 2009. – № 20. – С. 18. – Ст. 677.

25. Арістова, І.В. Наука «інформаційне право» на новому етапі розвитку інформаційного суспільства / І.В. Арістова // Правова інформатика. – 2011. – № 1. – С. 3–11.

26. Модельный информационный кодекс для государств – участников Содружества Независимых Государств (часть первая) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.iacis.ru/html/?id=22&pag=692&nid=1. – Дата доступа: 11.04.2013.

Дата поступления статьи в редакцию 11.04.2013

УДК [340:001.102](476):339.543.622

ГОСУДАРСТВЕННЫЕ ИНФОРМАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ РЕСУРСЫ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ КАК ИНСТРУМЕНТ ОБЕСПЕЧЕНИЯ РЕАЛИЗАЦИИ МЕХАНИЗМА «ЕДИНОГО ОКНА» В РАМКАХ ТАМОЖЕННОГО СОЮЗА

РОМАНОВ А.А.,
начальник управления распространения правовой информации Национального центра правовой информации Республики Беларусь, аспирант Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

В статье рассматривается вопрос использования государственных информационно-правовых ресурсов Республики Беларусь для решения актуальных задач, вытекающих из участия республики в региональных и глобальных интеграционных процессах. На основании анализа рекомендаций Центра Организации Объединенных Наций по упрощению торговых процедур и электронным деловым операциям № 33 и 35, Концепции создания Интегрированной информационной системы внешней и взаимной торговли Таможенного союза, разработанных в ее развитие документов, основных задач и функций Национального центра правовой информации Республики Беларусь, функциональных возможностей формируемых и распространяемых (предоставляемых) им государственных информационно-правовых ресурсов глобальной компьютерной сети Интернет автор обосновывает использование данных ресурсов в качестве инструмента обеспечения реализации механизма «единого окна» в рамках Таможенного союза.

The article considers issue of using the state legal information resources of the Republic of Belarus for solution of urgent tasks subsequent upon participation of the Republic in regional and global integration processes. On the basis of the analysis of 33th and 35th Recommendation of the UN Center for Trade Facilitation and Electronic Business, Concept of Integrated Informational system of foreign and mutual trade of the Customs Union, the documents worked out in elaboration thereof, main tasks and functions of the National Center of Legal Information of the Republic of Belarus, state legal information resources of the global computer network Internet, functionalities being generated and disseminated (submitted) by it. The author substantiates using given resources in the capacity of the instrument providing the implementation of «single window» mechanism within the frameworks of the Customs Union.

Как было отмечено Президентом Республики Беларусь А.Г.Лукашенко в Послании белорусскому народу и Национальному собранию 19 апреля 2013 г., дальнейший рост благосостояния каждого человека напрямую зависит не только от оперативных мер, принимаемых властью, но и от правильности выбора стратегии развития страны. «А учитывая крайнюю взаимозависимость стран в современном мире, мы должны очень точно понимать происходящие глобальные процессы и наше место в них», – подчеркнул Глава государства [1].

Глобализация и регионализация – тенденции современной мировой экономики, охватывающие все ее сферы: международную торговлю, движение капитала, рабочей силы, знаний и информации. Их объективное содержание составляет экономическая интеграция, то есть рост целостности мировой экономики [2, с. 60]. Высокая скорость ее развития обусловила возникновение для всех участников интеграционных процессов не только новых возможностей, но и проблем на пути к обеспечению устойчивого развития, основами которого являются экономическое разви-

тие, социальное развитие и охрана окружающей среды, по той причине, что «блага и издержки глобализации распределяются неравномерно» [3]. В этих условиях развивающиеся страны и страны с переходной экономикой сталкиваются с особыми трудностями в плане принятия мер по решению главной задачи современного этапа развития человечества – обеспечения того, чтобы «глобализация стала позитивным фактором для всех народов мира» [4].

По мнению экспертов, для преодоления упомянутых выше трудностей необходимо найти баланс между целями эффективности и справедливости. Согласно Сан-Паулскому консенсусу, «в процессе развития важная роль отводится как рынку, так и государству, при этом следует обеспечить взаимодополняемость их соответствующих ролей». От дальнейшего развития частного сектора и рыночного механизма зависят увеличение инвестиций и ускорение экономического роста, и для этого требуются благоприятные общие условия. В то же время государство призвано сыграть ключевую роль в разработке и осуществлении стратегий в области развития, сокращении масштабов нищеты и достижении справедливого распределения доходов, создании физической инфраструктуры и инфраструктуры людских ресурсов, исправлении недостатков в функционировании рыночных механизмов, когда они имеют место, и создании благоприятных макроэкономических условий и надлежащей регулирующей рамочной основы [5, с. 4].

Как указывается в декларации ЮНКТАД XI – Дух Сан-Паулу, более реальная интеграция развивающихся стран и стран с переходной экономикой в международные торговые потоки и многостороннюю торговую систему зависит также от принятия внутренней политики, направленной на продвижение вверх по производственно-технологической лестнице к секторам, включающим инновационную деятельность и расширяющимся более динамично. Для достижения этих результатов, указывается в документе, страны должны реализовывать способность изучать возможные варианты и сохранять необходимое пространство для маневра в политике, чтобы найти наилучший возможный баланс между различными подходами в рамках национальных стратегий развития. И хотя каждая страна несет основную ответственность за свое развитие, национальные усилия должны дополняться и облегчаться благоприятной международной средой, базирующейся на согласованных и применяемых на международном уровне нормах [6].

С целью формирования такой среды на региональном уровне интеграция осуществляется в форме хозяйственно-политического объединения экономик государств – участников интеграционных соглашений, на глобальном – посредством создания систем многостороннего государственного регулирования, направленного на либерализацию международных экономических отношений и преодоление экономических барьеров в отношениях между субъектами мирового хозяйства [2, с. 60]. Как отмечает Генеральный секретарь Евразийского экономического сообщества (далее – ЕврАзЭС) Т.Мансуров, интеграция – процесс соединения экономических потенциалов государств с целью получения эффекта развития для национальных экономик, безусловно, наиболее успешно отвечает вызовам современности, связанным с изменениями в мировой геополитике и геоэкономике [7].

ЕврАзЭС является одним из наиболее успешно развивающихся интеграционных объединений из всех когда-либо создававшихся на постсоветском пространстве. Время, истекшее с момента учреждения 10 октября 2000 г. президентами Беларуси, Казахстана, Кыргызстана, России и Таджикистана ЕврАзЭС, убедительно показало востребованность и жизненную силу данного сообщества, которое продемонстрировало такие весомые конкретные достижения, как создание Таможенного союза Беларуси, Казахстана и России (далее – ТС), учреждение Антикризисного фонда и Центра высоких технологий ЕврАзЭС [8]. Уверенными темпами формируется Единое экономическое пространство (далее – ЕЭП) – пространство, которое включает в себя территории Сторон и в рамках которого функционируют однотипные механизмы регулирования экономики, основанные на рыночных принципах и применении гармонизированных правовых норм, обеспечивающие свободное движение товаров, услуг, капитала и рабочей силы, существует единая инфраструктура и проводится согласованная налоговая, денежно-кредитная, валютно-финансовая, торговая и таможенная политика [7]. Идет подготовка к созданию Евразийского союза.

Основными целями формирования ЕЭП являются:

- эффективное функционирование общего (внутреннего) рынка товаров, услуг, капитала и труда;
- создание условий стабильного развития структурной перестройки экономики Сторон в интересах повышения жизненного уровня их населения;
- проведение согласованной налоговой, денежно-кредитной, валютно-финансовой, торговой, таможенной и тарифной политики;
- развитие единых транспортных, энергетических и информационных систем;
- создание общей системы мер государственной поддержки развития приоритетных отраслей экономики, производственной и научно-технологической кооперации [7].

В целях содействия достижению перечисленных выше целей Европейская экономическая комиссия Организации Объединенных Наций (далее – ЕЭК ООН) в партнерстве с Евразийской экономической комиссией в рамках

ТС/ЕЭП приступила к реализации проекта «Поддержка упрощения торговых процедур и проектов «единого окна» в ТС/ЕЭП».

Понятие «упрощение торговли» в рамках ТС подразумевает «упрощение и гармонизацию процедур международной торговли», при этом термин «процедуры» обозначает «действия и формальности в сфере сбора, передачи, представления и обработки данных, необходимых для обеспечения перемещения товаров в процессе международной торговли» [9].

Участникам международных операций трех государств ежедневно приходиться готовить и предоставлять национальным органам, осуществляющим государственный контроль, информацию, связанную с осуществлением трансграничного перемещения грузов. Эта информация предоставляется на бумажных носителях и/или в электронном виде в составе многочисленных документов, предусматриваемых законодательством и административными распоряжениями в сфере импортных, экспортных и транзитных операций [9]. По оценке исполнительного секретаря ЕЭК ООН Б.Шмёгнеровой, «выполнение подобных требований требует немалых сил со стороны торговых предприятий и может превратиться в серьезное препятствие для развития и повышения эффективности международной торговли, особенно с точки зрения малых и средних предприятий» [10].

Простота и эффективность предоставления информации национальным органам в рамках ТС, осуществляющим государственный контроль, сегодня является одним из факторов, влияющих на снижение транзакционных издержек лиц, занимающихся трансграничной деятельностью, а соответственно, и определяет их конкурентоспособность [9]. Исходя из данной позиции, Центр Организации Объединенных Наций по упрощению торговых процедур и электронным деловым операциям (далее – СЕФАКТ ООН) в Рекомендации № 33 предлагает правительствам и торговым предприятиям разрешить упомянутую проблему с помощью создания механизма «единого окна», благодаря которому торговая информация и/или документы, необходимые для выполнения формальностей, связанных с импортом, экспортом или транзитом товаров, вводятся в систему только один раз с использованием единого пропускного канала. Рекомендация № 33 также советует использовать механизм «единого окна» для координации контроля, осуществляемого компетентными властями и агентствами торгового и технического контроля, а также рассмотреть возможность предоставления условий и систем для платежа пошлин, налогов и других издержек [10].

В качестве основы, необходимой для создания и обеспечения функционирования «единого окна» в рамках ТС, рассматривается Интегрированная информационная система внешней и взаимной торговли ТС (далее – ИИСВВТ). Концепция создания ИИСВВТ утверждена Решением Межгосударственного Совета ЕврАзЭС (Высшего органа ТС) от 19 ноября 2010 г. № 60 (далее – Концепция ИИСВВТ). В соответствии с пунктом 37 мероприятий по реализации Национальной программы ускоренного развития услуг в сфере информационно-коммуникационных технологий на 2011–2015 годы, утвержденной постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 28 марта 2011 г. № 384 (далее – постановление Совмина № 384), Государственный таможенный комитет, Министерство по налогам и сборам, Министерство здравоохранения, Государственный комитет по стандартизации, Министерство иностранных дел, Министерство сельского хозяйства и продовольствия, Министерство транспорта и коммуникаций, Национальный статистический комитет, Министерство торговли Республики Беларусь должны завершить создание национального сегмента ИИСВВТ в 2013 году [11].

Учитывая изложенное, важное значение приобретают полнота и качество использования при создании ИИСВВТ стандартов и рекомендаций, предлагаемых ЕЭК ООН и другими организациями, а также своевременность выявления и устранения недочетов, допущенных при разработке Концепции ИИСВВТ и подготовке принятых в ее развитие документов.

В контексте разработанной СЕФАКТ ООН Рекомендации № 33 «единое окно» определяется как механизм, позволяющий сторонам, участвующим в торговых и транспортных операциях, представлять стандартизованную информацию и документы с использованием единого пропускного канала в целях выполнения всех регулирующих требований, касающихся импорта, экспорта и транзита [10, с. 9].

По утверждению экспертов СЕФАКТ ООН, реализация механизма «единого окна» несет существенные выгоды как государству, так и торговым предприятиям. В числе выгод для государства указываются:

- более эффективное и рациональное распределение ресурсов;
- устранение проблемы недополучения доходов (и зачастую их увеличение);
- более строгое выполнение требований торговыми предприятиями;
- повышение безопасности;
- повышение добросовестности и транспарентности.

В числе выгод для торговых предприятий отмечаются:

- снижение расходов благодаря уменьшению задержек;
- ускорение таможенной очистки и получения разрешения на отгрузку;
- предсказуемое применение и разъяснение правил;
- повышение эффективности и рационального распределения ресурсов;
- повышение транспарентности [10, с. 14].

При этом в обоих случаях достижение перечисленных выгод увязывается с рядом условий, в числе которых обеспечение функционирования «единого окна» в качестве координационного механизма для доступа всех заинтересованных лиц к свежей информации о тарифных ставках, текущих торговых правилах, нормативно-правовых и иных регулирующих и процедурных положениях и требованиях, касающихся их соблюдения.

Как отмечается в Рекомендации № 33, хотя существует множество возможных подходов к созданию «единого окна», в результате обзора различных ныне действующих или разрабатываемых систем, проведенного на основании обзора процесса функционирования или разработки механизмов «единого окна» в Австралии, Маврикии, Нидерландах, Норвегии, Сингапуре, Соединенном Королевстве, Соединенных Штатах Америки, Таиланде, Финляндии, Чешской Республике, Швеции и Японии рабочей группой по процедурам международной торговли (РГПМТ/ГТД 15) СЕФАКТ ООН, были выделены три основные модели. Однако прежде чем рассматривать эти модели, важно указать следующее:

- хотя многие деловые операции и торговая практика являются общими для всех стран, каждая страна также имеет свои собственные специфические требования и условия;
- «единое окно» должно предполагать тесное сотрудничество между всеми участвующими государственными органами и учреждениями и торговыми кругами;
- «единое окно» вовсе не обязательно требует внедрения и применения самой передовой информационно-коммуникационной технологии (далее – ИКТ), хотя, если правительства изыщут и возьмут на вооружение соответствующие ИКТ для использования в рамках «единого окна», это во многих случаях может усилить эффективность упрощения процедур торговли [10, с. 9].

В число трех основных моделей механизма «единого окна» входят следующие модели.

Модель 1. Единый орган, который получает информацию в бумажной или электронной форме, распространяет ее среди всех соответствующих государственных органов и координирует меры контроля в целях предупреждения возникновения ненужных препятствий в логистической цепочке (рисунок 1).

Примером данной модели является шведский механизм «единого окна», в рамках которого таможня выполняет отдельные задачи от имени некоторых органов (главным образом для Национального налогового управления (НДС по импорту), Статистического управления Швеции (торговая статистика), Совета по сельскому хозяйству Швеции и Национального совета по торговле (лицензирование импорта).

Модель 2. Единая автоматизированная система для сбора и распространения информации (государственная или частная), в рамках которой интегрированы процессы электронного сбора, использования и распространения

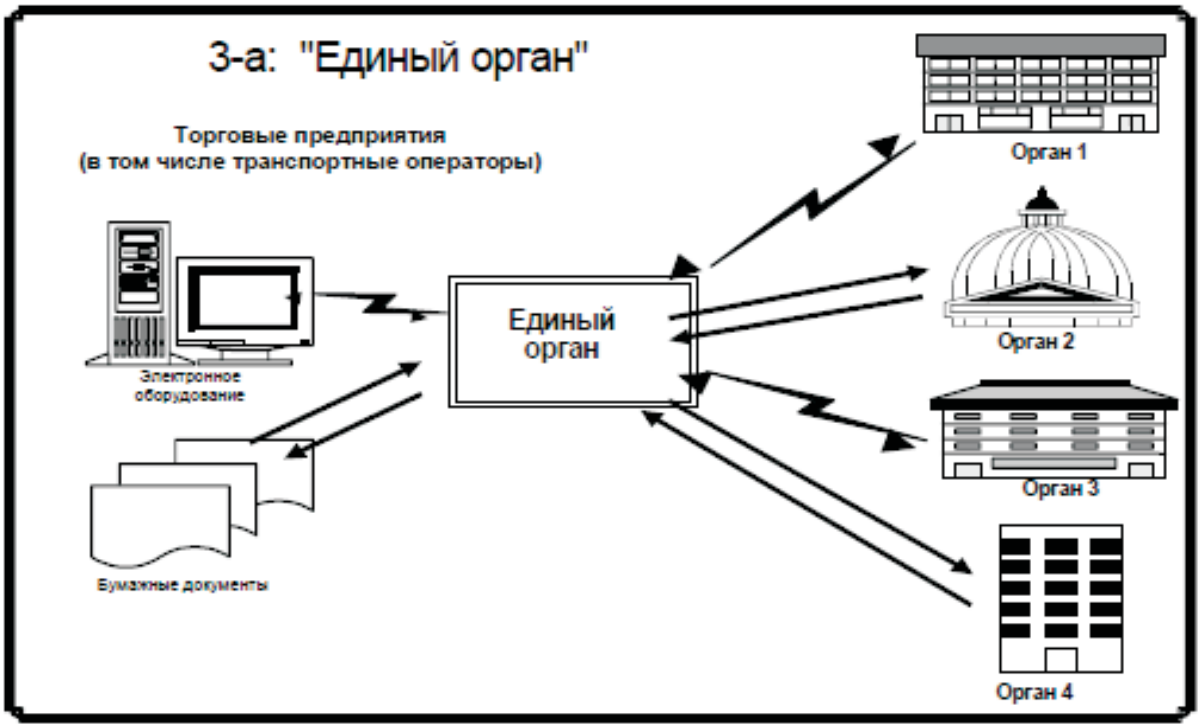

Рис. 1. Модель 1 «единого окна» РГПМТ/ГТД 15 СЕФАКТ ООН
[10, с. 10, рисунок 3-а]

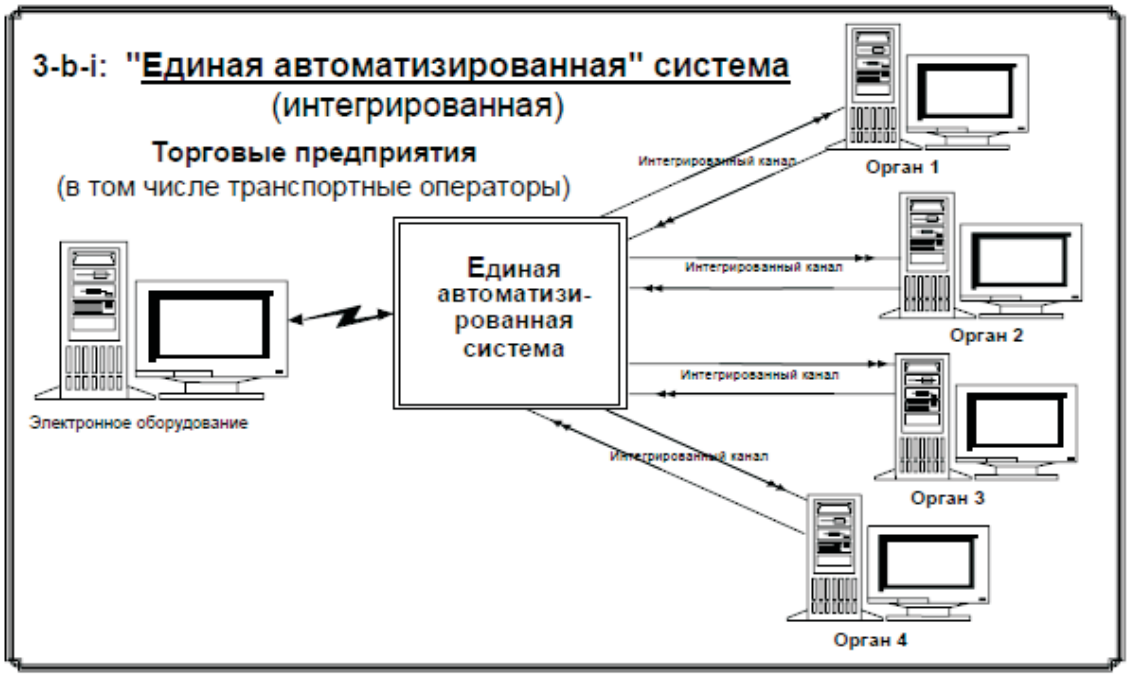

Рис. 2. Модель 2i «единого окна» РГПМТ/ГТД 15 СЕФАКТ ООН
[10, с. 10, рисунок 3-b-i]

(и хранения) данных, касающихся трансграничной торговли.

Примером данной модели является разработанная в США программа, в соответствии с которой трейдеры могут представлять стандартные данные только один раз, а система обрабатывает и препровождает эти данные учреждениям, заинтересованным в той или иной сделке.

Как отмечается в Рекомендации № 33, существуют различные варианты модели 2 «единого окна»:

i. интегрированная система: данные обрабатываются в рамках системы (рисунок 2);

ii. интерфейсная система (децентрализованная): данные направляются соответствующему учреждению для обработки (рисунок 3);

iii. комбинация интерфейсных систем i и ii.

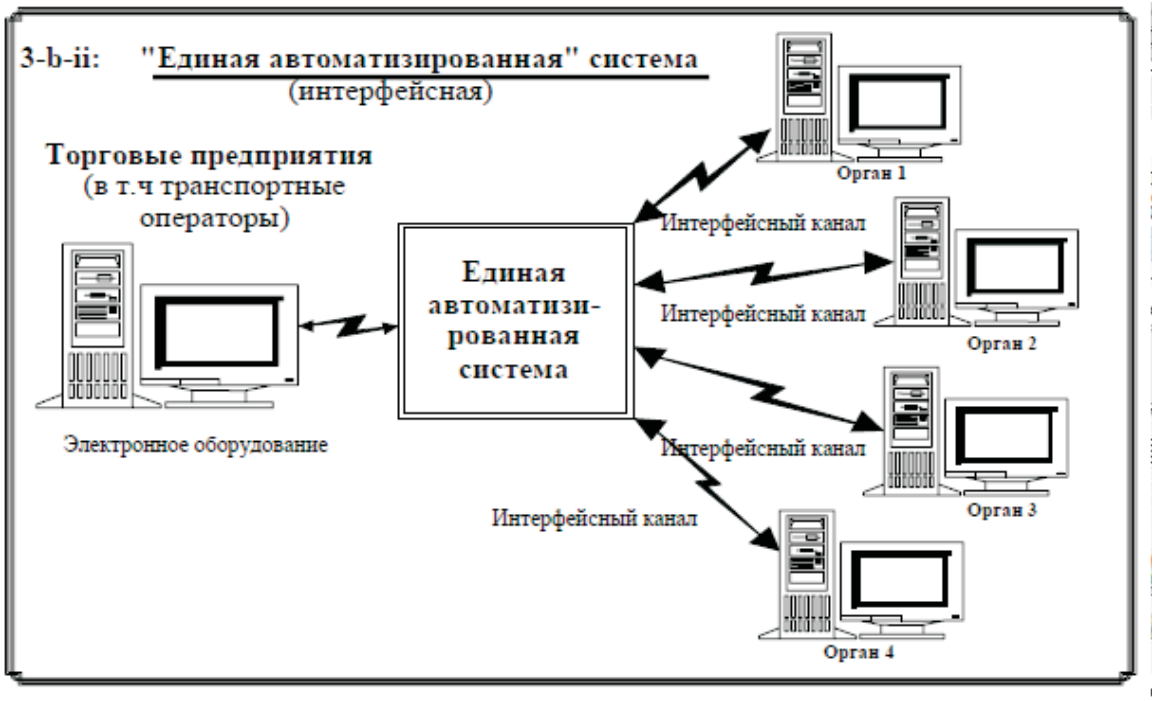

Рис. 3. Модель 2ii «единого окна» РГПМТ/ГТД 15 СЕФАКТ ООН
[10, с. 11, рисунок 3-b-ii]

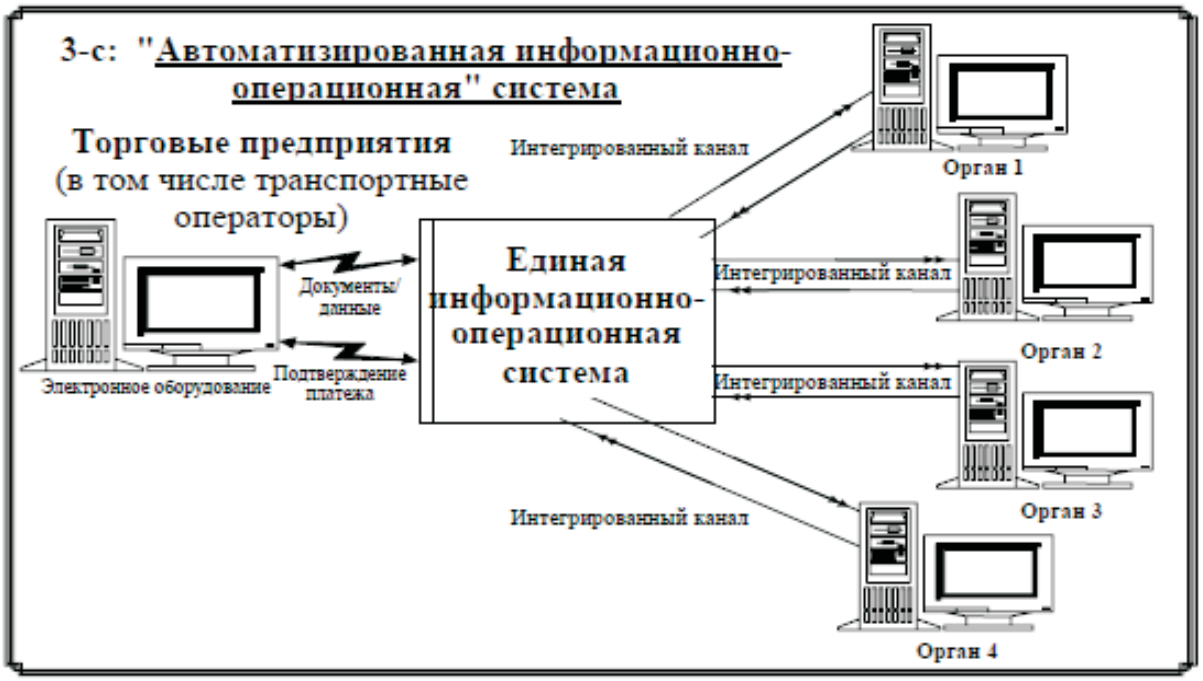

Рис. 4. Модель 3 «единого окна» РГПМТ/ГТД 15 СЕФАКТ ООН
[10, с. 10, рисунок 3-с]

Модель 3. Автоматизированная информационно-операционная система, с помощью которой трейдер может представлять электронные торговые декларации различным органам для обработки и подтверждения методом однократной записи (рисунок 4).

При использовании такой модели подтверждения передаются в электронном виде от государственных органов на компьютер трейдера. Такая система используется в Сингапуре и Маврикии. Кроме того, в сингапурской системе сборы, налоги и пошлины исчисляются автоматически и списываются с банковских счетов торговых предприятий. Как указывается в Рекомендации № 33, в контексте создания подобного рода системы следует учитывать фактор использования основного набора данных, включающего в себя конкретные идентификационные параметры, которые заблаговременно в предварительном порядке определены и апробированы для всех соответствующих операций.

Для того чтобы определить, насколько соответствует ИИСВВТ разработанным РГПМТ/ГТД 15 СЕФАКТ ООН моделям «единого окна», рассмотрим архитектуру ИИСВВТ.

В соответствии с пунктом 5 Концепции ИИСВВТ, создаваемая Система должна состоять из центрального узла Комиссии ТС (далее – Комиссия) и узлов, разворачиваемых в каждом государстве – члене ТС.

Взаимодействие между всеми узлами Системы обеспечивается за счет создания и использования интеграционных сегментов, представляющих собой совокупность защищенной системы передачи данных и интеграционных шлюзов, входящих в состав каждого из узлов Системы. При этом под интеграционным шлюзом понимается программно-аппаратный комплекс, обеспечивающий взаимодействие межгосударственных и межведомственных информационных систем при обмене данных.

Согласно Концепции ИИСВВТ, интеграция услуг и сервисов, предоставляемых ИИСВВТ уполномоченным органам государств – членов ТС, организуется на принципах сервисно ориентированной архитектуры (SOA) с использованием различных технологий, в том числе:

- удаленного веб-доступа пользователей к централизованным информационным ресурсам;
- веб-служб и маршрутизации сообщений для взаимодействия прикладных процессов.

В Концепции ИИСВВТ определено, что архитектура ИИСВВТ представляет собой совокупность иерархической и сетевой моделей.

При этом в рамках иерархической модели поддерживается формирование и использование следующих централизованных информационных ресурсов:

нормативно-справочная информация, находящаяся в ведении Комиссии и используемая в Системе;

нормативно-правовая информация ТС;

хранилище данных, предназначенное для обеспечения деятельности Комиссии, представляющее собой интегрированный информационный ресурс ИИСВВТ, обеспечивающий сбор и

обработку информации, организацию эффективного хранения и быстрого доступа к ней.

В свою очередь, в рамках сетевой модели поддерживается реализация «общих процессов ТС» по следующим направлениям:

- таможенный контроль;
- налоговый контроль;
- фитосанитарный контроль;
- ветеринарный контроль;
- санитарно-карантинный контроль;
- транспортный контроль;
- другие виды государственного контроля в области внешней и взаимной торговли.

Под термином «общие процессы ТС» понимаются операции и процедуры, *регламентированные (установленные) законодательством ТС и законодательствами государств – членов ТС, которые начинаются на территории одного, а заканчиваются (изменяются) на территории другого государства – члена ТС*.

В Концепции ИИСВВТ установлено, что перечень поддерживаемых Системой общих процессов ТС разрабатывается на этапе ее эскизного проектирования и может уточняться по результатам реализации компонентов ИИСВВТ. Состав сведений при реализации общих процессов ТС формируется на базе используемой в национальных информационных системах первичной информации (грузовые таможенные декларации, транзитные декларации, заявления о ввозе товаров и уплате косвенных налогов, лицензии, справки, разрешения, сертификаты и др.), а также *информации, содержащейся в межгосударственных и межведомственных соглашениях (протоколах) об информационном взаимодействии между органами государств-членов, участвующими в регулировании внешней и взаимной торговли* [12].

Анализ архитектуры ИИСВВТ позволяет сделать вывод, что данная Система предусматривает обмен информацией только между уполномоченными органами государств – членов ТС, а также между указанными субъектами и Комиссией. Обмен информацией с трейдерами посредством ИИСВВТ в рассмотренных положениях Концепции ИИСВВТ не прослеживается. Аналогично можно сказать и в отношении остальных положений данного документа. Вероятно, решение данной задачи должны будут обеспечивать национальные системы государств – членов ТС, а также иные системы. Данное заключение основывается на изложенных в Концепции ИИСВВТ требованиях к построению Системы, предусматривающих, в частности, что:

- архитектура Системы должна предусматривать возможность информационного взаимодействия с внешними информационными системами;
- Система должна предоставлять возможность обмена данными и электронными документами, имеющими юридическую силу (или взаимно признаваемыми как таковые);
- Система должна обеспечивать обмен юридически значимыми электронными документами на основе доверенных сервисов в соответствии с международными рекомендациями ITU-T серии X.842 (Информационные технологии – Методы защиты – Руководящие указания по применению и управлению службами доверенной третьей стороны) [12].

Учитывая изложенное, рассмотрение ИИСВВТ в качестве целостного механизма «единого окна» без учета конкретных национальных или иных систем, обеспечивающих обмен информацией в формате B2G, G2B, представляется затруднительным. В данном случае можно говорить лишь о некотором его базовом элементе, обеспечивающем обмен информацией в формате G2G. Но и в этой ситуации не представляется возможным говорить о полноценности данного элемента.

Необходимо отметить, что упомянутые выше операции, процедуры и регулирующие требования определяются законодательствами ТС и входящих в его состав государств-членов. Поэтому для участников происходящего с помощью механизма «единого окна» либо его отдельных элементов обмена информационными данными в направлениях B2G, G2G, G2B важное значение имеет возможность доступа не только к нормативно-справочной и иной информации, необходимой для решения возложенных на них задач, но и к нормативным правовым актам и справочникам, из которых данная информация была заимствована.

По мнению разработчиков Рекомендации № 33, своевременное предоставление доступа к такой информации посредством «единого окна» позволит сократить непреднамеренные ошибки и повысить степень соблюдения трейдерами установленных условий, снизить административные издержки, связанные с осуществлением торговых операций. Достигаемое при этом повышение транспарентности законодательства национального и наднационального уровней, несомненно, будет оказывать позитивное влияние и на эффективность взаимодействия между государственными, а также государственными и межгосударственными органами в рамках дальнейшего совершенствования, унификации и гармонизации законодательства, затрагивающего внешнеэкономическую деятельность, проводимого на основе анализа установившейся практики правового регулирования движения торговой информации и организации доступа к ней.

Согласно пункту 2 Концепции ИИСВВТ, обеспечение доступа к нормативным правовым актам государств – членов ТС в области внешней и взаимной торговли является одной из задач, решение которой наряду с созданием и ведением единой системы нормативно-справочной информации внешней и взаимной торговли ТС, а также

решением ряда иных задач призвано обеспечить достижение конечной цели создания ИИСВВТ – обеспечение эффективного регулирования внешней и взаимной торговли на таможенной территории ТС, осуществление таможенного, налогового, транспортного и других видов государственного контроля с использованием ИКТ при перемещении товаров и транспортных средств через таможенную границу.

В соответствии с Концепцией, ИИСВВТ является организационной совокупностью территориально распределенных государственных информационных ресурсов и информационных систем государственных органов государств – членов ТС, регулирующих внешнюю и взаимную торговлю, объединяемых интеграционными сегментами. При этом согласно определенным названным документом основным требованиям к ИИСВВТ, данная система не должна подменять национальные системы государств-членов, а ее архитектура, как уже отмечалось выше, должна предусматривать возможность информационного взаимодействия с внешними информационными системами.

Исходя из информации, изложенной в подпункте 6.3.1 пункта 6 разработанного Секретариатом Комиссии в соответствии с Концепцией ИИСВВТ технико-экономического обоснования создания и функционирования ИИСВВТ, национальные сегменты ИИСВВТ не содержат каких-либо средств, обеспечивающих решение указанной в Концепции ИИСВВТ задачи по доступу к нормативным правовым актам государств – членов ТС в области внешней и взаимной торговли. В то же время центральный узел ИИСВВТ для обеспечения целевого назначения должен включать в себя наряду с иными средствами «общие информационные ресурсы и информационные сервисы, обеспечивающие деятельность Комиссии, в том числе:

- электронную базу нормативно-справочной информации Таможенного союза;
- электронную базу по законодательству Таможенного союза;
- электронные базы статистики внешней и взаимной торговли и аналитики;
- информационный портал Комиссии Таможенного союза;
- другие, подключаемые по мере необходимости» [13, с. 85].

Таким образом, говорить о том, что ИИСВВТ способна обеспечить транспарентность национального законодательства государств – членов ТС, а также полноценный обмен правовой информацией в формате G2G без привлечения внешних информационных систем, в настоящее время не приходится.

В связи с этим решение предусмотренной Концепцией задачи по обеспечению доступа к нормативным правовым актам государств – членов ТС представляется наиболее эффективным за счет организации доступа к государственным информационно-правовым ресурсам этих государств на согласованных условиях с организациями, являющимися их владельцами. При этом выбор соответствующих организаций должен производится с учетом принципов, приведенных в Рекомендации № 33 в отношении выбора головного учреждения механизма «единого окна». В данном случае к их числу следует отнести наличие у организации авторитета в данной сфере, надлежащих правовых полномочий, в том числе на формирование, ведение и распространение (предоставление) государственных информационно-правовых ресурсов, политической поддержки, квалифицированных людских ресурсов, тесных связей с другими профильными организациями.

В каждом из государств – членов ТС есть такие организации. В Республике Беларусь это Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, являющийся центральным государственным научно-практическим учреждением, осуществляющим сбор, учет, обработку, хранение, систематизацию и актуализацию эталонной правовой информации, ее распространение (предоставление), а также официальное опубликование правовых актов [14].

Окончание следует

Список использованных источников

1. Послание Президента Республики Беларусь А.Г.Лукашенко белорусскому народу и Национальному собранию // Официальный Интернет-портал Президента Респ. Беларусь [Электронный ресурс]. – 2001. – Режим доступа: http://president.gov.by/press143814.html#doc. – Дата доступа: 20.04.2013.

2. Гурова, И. Измерение глобальной и региональной торговой интеграции / И. Гурова // Евразийская экономическая интеграция. – 2009. – № 3 (4). – [Электронный ресурс]. – 2009. – Режим доступа: http://www.eabr.org/general/upload/docs/publication/magazine/no3_2009/n4_2009_5.pdf. – Дата доступа: 18.04.2013.

3. Йоханнесбургская декларация по устойчивому развитию // Организация Объединенных Наций [Электронный ресурс]. – 2013. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/decl_wssd.shtml. – Дата доступа: 10.03.2013.

4. Декларация тысячелетия Организации Объединенных Наций // Организация Объединенных Наций [Электронный ресурс]. – 2013. – Режим доступа: http://www.un.org/ ru/documents/decl_conv/declarations/summitdecl.shtml. – Дата доступа: 12.03.2013.

5. Сан-Паулский консенсус // Организация Объединенных Наций [Электронный ресурс]. – 2013. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/decl_trade.shtml. – Дата доступа: 14.03.2013.

6. Декларация ЮНКТАД XI – Дух Сан-Паулу // Организация Объединенных Наций [Электронный ресурс]. – 2013. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/decl_trade.shtml. – Дата доступа: 19.03.2013.

7. Единое экономическое пространство ЕврАзЭС // Евразийское экономическое сообщество [Электронный ресурс]. – 2005. – Режим доступа: http://www.evrazes.com/customunion/eepr. – Дата доступа: 17.04.2013.

8. Евразийское экономическое сообщество // Евразийское экономическое сообщество [Электронный ресурс]. – 2005. – Режим доступа: http://www.evrazes.com/about/evrazestoday. – Дата доступа: 18.04.2013.

9. Кожанков, А. «Единое окно» как фактор ускоренной интеграции внутри Таможенного союза / А. Кожанков, В. Елин [Электронный ресурс]. – 2012. – Режим доступа: http://www.customsrus.ru/node/1358. – Дата доступа: 19.04.2013.

10. Рекомендация и руководящие принципы по созданию механизма «единого окна»: Рекомендация Центра Организации Объединенных Наций по упрощению торговых процедур и электронным деловым операциям, июль 2005 г., № 33 // Европейская экономическая комиссия Организации Объединенных Наций [Электронный ресурс]. – 2013. – Режим доступа: http://www.unece.org/fileadmin/DAM/cefact/recommendations/rec33/rec33_trd352r.pdf. – Дата доступа: 19.04.2013.

11. Об утверждении Национальной программы ускоренного развития услуг в сфере информационно-коммуникационных технологий на 2011–2015 годы: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 28 марта 2011 г., № 384 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

12. О Концепции создания Интегрированной информационной системы внешней и взаимной торговли Таможенного союза и первоочередных мерах по ее реализации: Решение Межгосударственного совета ЕврАзЭС (Высшего органа Таможенного союза), 19 нояб. 2010 г., № 60 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

13. Технико-экономическое обоснование создания и функционирования Интегрированной информационной системы внешней и взаимной торговли Таможенного союза // Евразийская экономическая комиссия [Электронный ресурс]. – 2013. – Режим доступа: http://www.tsouz.ru/db/it/conf/Documents/ KTSdocs/%D1%82%D1%8D%D0%BE.pdf. – Дата доступа: 10.04.2013.

14. О мерах по совершенствованию государственной системы правовой информации: Указ Президента Респ. Беларусь, 30 окт. 1998 г., № 524 // ЭТАЛОН-ONLINE [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2006. – Режим доступа: http://www.etalonline.by/#/?type= text&regnum=P39800524#load_text_none_3_3. – Дата доступа: 12.04.2013.

Дата поступления статьи в редакцию 16.06.2013

УДК 004:34(470)

ЗАЩИТА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

КОЗОРИЗ Н.Л.,
доцент кафедры военной администрации, административного и финансового права
Военного университета Министерства обороны Российской Федерации,
кандидат философских наук, кандидат юридических наук

В статье анализируются взаимосвязи правовой реализации авторского и патентного права, соотношение права интеллектуальной собственности, права собственности как такового, исследуются основные группы исключительных прав. Дана правовая оценка действий, нарушающих исключительные авторские права на произведения интеллектуальной деятельности.

This article analyzes the correlation of the legal implementation of copyright and patent law, the ratio of intellectual property rights, the right of ownership as such, examines the main group of exclusive rights. There is legal estimation of the actions that violate the exclusive copyright for works of intellectual activity.

В современных экономических и политических условиях развития России все большую роль играют процессы, происходящие в сфере высоких технологий.

Можно утверждать, что отношения в области интеллектуальной собственности (как и информационные отношения) органически связаны практически со всеми сферами жизнедеятельности общества.

Движущей силой научно-технического прогресса является интеллектуальное творчество как одна из предпосылок социального, экономического и культурного развития общества. При надежной охране интеллектуальной собственности повышается уровень стимулирования авторов, что, в свою очередь, способствует увеличению количества творческих произведений и в целом ускоряет социально-экономическое развитие страны.

В настоящее время положение с охраной и защитой прав на интеллектуальную собственность в России характеризуется как весьма тревожное.

Высокая доходность и доступность интеллектуальной собственности стала особенно привлекательной для дельцов «теневой» экономики. Преступность в данной сфере приняла устойчивые организационные формы. Налажены нелегальные каналы быстрого получения экземпляров новых программных продуктов, их взлома в случаях, когда они защищены ключами аппаратной защиты или программными средствами, а также получения новинок аудио- и видеопродукции, организованы подпольные технологические линии по тиражированию носителей программ для ЭВМ и аудио- и видеокассет, установлены криминальные связи с легальными заводами – производителями компьютерных носителей (компакт-дисков) по изготовлению крупных партий контрафактного программного обеспечения, аудио- и видеопродукции, по производству дополнительных (официально не учтенных) тиражей легальной продукции без ведома правообладателя, созданы и действуют оптовые и розничные сбытовые сети.

В отличие от темпов развития законодательства, защищающего авторские права на объекты интеллектуальной собственности, организованная преступность в этой сфере развивается довольно стремительно. Этому способствуют: извлечение из данной деятельности крупной прибыли при минимальных издержках; коррумпированные связи дельцов в государственных органах, в том числе и правоохранительных; несовершенство законодательства и низкий уровень правосознания общества.

Под *интеллектуальной собственностью* в российском законодательстве понимается совокупность исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, а также на некоторые иные приравненные к ним объекты, такие как средства индивидуализации участников

гражданского оборота и производимой ими продукции (работ, услуг) [1, ст.ст. 1226–1228].

Понятие «интеллектуальная собственность» включает в себя не только авторские права и права на промышленную собственность, но и права на средства индивидуализации товаров и услуг [8]. В юридической литературе высказываются и другие мнения о понятии «интеллектуальная собственность». Под ней иногда понимают нематериальные объекты авторского и патентного права, называя их «промышленная собственность» или «литературная собственность». Однако произведение (изобретение, товарный знак, фирменное наименование и т.д.), охраняемое авторским и патентным правом, имеет такие особенности духовного порядка, которые не позволяют отождествить его с вещью. Материальное воплощение идей и образов представляет собой вещь настолько условную, что по отношению к праву на объект любого творческого произведения логично применять термин «интеллектуальные права».

Авторское и патентное права, специфическим объектом которых как раз и является творческое произведение, регулируют данные отношения настолько своеобразно, что становится невозможным даже проведение аналогий между нормами о праве собственности и нормами об интеллектуальных правах. Однако следует отметить, что правовой режим охраны нематериальных объектов выполняет в отношении нематериальных объектов ту же функцию, что и право собственности в отношении материальных объектов (вещей), устанавливает абсолютное право, дающее возможность субъекту (обладателю права) вводить объект в хозяйственный оборот.

Понятие «право собственности» в объективном смысле представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих отношения собственности в данном обществе, и действительно для всех членов общества, а нарушение этих норм влечет за собой применение принудительных санкций государства.

Право интеллектуальной собственности не является разновидностью права собственности [1, ст. 1227]. Это два различных правовых института. Под интеллектуальной собственностью понимаются исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, то есть на нематериальные объекты, тогда как право собственности относится к вещным правам.

Можно выделить две основные группы исключительных прав [1, ст. 1229] в зависимости от характера их объектов.

Первая группа – *права «промышленной собственности»* («промышленные права»), то есть исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, используемые в производстве, а также на охраняемые законом символы и обозначения, используемые в торговом обороте (товарные знаки, наименования мест происхождения товаров и др.). Основывается на системе патентной охраны, закрепляющей исключительные права за патентообладателем. Патенты и свидетельства Российской Федерации выдаются в установленном законом порядке Федеральной службой по интеллектуальной собственности.

Вторая группа – *исключительные права на объекты авторского права, которые не требуют специальной регистрации*. Наряду с охраной традиционных объектов (произведений науки, литературы, искусства) теперь охраняются также смежные права (исполнителей произведений, права на фонограммы, постановки, передачи эфирного и кабельного вещания). Система охраны произведений литературы распространяется также на программы ЭВМ и базы данных.

С введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК) [2, ст. 2], содержащей полную кодификацию законодательных норм об интеллектуальной собственности, признаются утратившими силу Гражданский кодекс РСФСР 1964 года, Патентный закон Российской Федерации 1992 года, законы Российской Федерации 1992 года «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров», «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных», «О правовой охране топологий интегральных микросхем», законы Российской Федерации 1993 года «Об авторском праве и смежных правах», «О селекционных достижениях», а также ряд других законодательных актов.

Часть четвертая ГК применяется к правоотношениям, возникшим после введения ее в действие. По правоотношениям, возникающим до введения ее в действие, она применяется к тем правам и обязанностям, которые возникнут после введения ее в действие. Права, охраняемые к моменту введения ее в действие, продолжают охраняться в соответствии с правилами этой части.

Часть четвертая ГК объединяет в себе разрозненные нормы действующего законодательства об авторском праве и смежных правах, товарных знаках, правовой охране программ для ЭВМ, нормы патентного права, обеспечивая единообразие правового регулирования в сфере участия исключительных прав в гражданском обороте. Закон направлен на полную кодификацию законодательных норм в сфере интеллектуальной собственности.

В заключительную часть ГК включены не только традиционные, но и новые правовые институты в сфере интеллектуальной собственности. В частности, впервые в российское законодательство включена охрана исключительного права изготовителя базы данных на содержание

такой базы данных [1, ст. 1336]. Также предусмотрена охрана исключительного смежного права публикатора, то есть гражданина, который впервые обнародовал произведение литературы, науки или искусства, не опубликованное в течение срока действия авторского права и перешедшее поэтому в общественное достояние либо вообще никогда не охранявшееся авторским правом.

Новым для российского законодательства является и право на секрет производства (ноу-хау). Определяются признаки секрета производства, характеризуется содержание исключительного права на него, предусматриваются особенности договора об отчуждении права на секрет производства и соответствующего лицензионного договора, а также устанавливаются взаимоотношения работника и работодателя в связи с созданием служебного секрета производства.

Детально регламентируется в части четвертой ГК правовой режим фирменного наименования юридического лица. Основанием возникновения исключительного права на такое наименование является государственная регистрация юридического лица, которому оно принадлежит.

Еще одной новеллой является право на коммерческое обозначение, которое в отличие от фирменного наименования, индивидуализирующего юридическое лицо, призвано индивидуализировать предприятие (магазин, ресторан, фабрика и т.п.) как производственную единицу. Коммерческие обозначения не потребуют регистрации и смогут переходить к другому лицу только в составе предприятия, для индивидуализации которого используются.

Новым для российского законодательства об интеллектуальной собственности является право использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии. Оно подразумевает использование совокупности исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, созданные за счет либо с привлечением средств федерального бюджета. Введение права на технологию вызвано необходимостью защитить интересы государства и разработчиков при создании технологий военного, специального и двойного назначения.

Ряд норм части четвертой ГК посвящен защите прав авторов [1, глава 70]. Исключительное право на результат творчества первоначально возникает у его автора и может быть передано автором другому лицу, в том числе на основании договора. Предусматривается, что в случае создания служебного произведения автор имеет право получить вознаграждение от работодателя даже в том случае, если использование произведения не было начато в оговоренный срок. *На принадлежащее автору и исполнителю исключительное право не допускается обращение взыскания.* На издателя предлагается возложить обязанность начать использование произведения не позднее определенного лицензионным договором срока. Нарушение этой обязанности повлечет за собой возможность одностороннего расторжения договора по инициативе автора без возмещения издателю причиненных этим убытков, а также возможность взыскать с издателя предусмотренное договором вознаграждение в полном объеме.

Большое внимание уделено характеристике и регламентации двух основных договоров, с помощью которых осуществляется оборот прав на объекты интеллектуальной собственности, – договора об отчуждении исключительного права и лицензионного договора, направленного на предоставление права использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации.

Предусмотрено введение более строгих мер ответственности за «интеллектуальное пиратство». У нарушителей исключительных прав конфискуются оборудование и материалы, использовавшиеся для совершения правонарушения, с последующим их уничтожением за счет правонарушителей. К самим нарушителям (организациям и предпринимателям) возможно применение принудительной ликвидации (прекращение регистрации в качестве предпринимателей).

В целях обеспечения защиты авторских, издательских, иных прав на интеллектуальную собственность принят пакет документов об охране результатов интеллектуальной деятельности [2; 5; 6].

Кроме того, Правительством Российской Федерации приняты два постановления, регламентирующие деятельность Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам [4; 7]. Защита прав на результаты интеллектуальной деятельности осуществляется в судебном (общем) и административном (специальном, применяемом в прямо указанных законом случаях) порядке.

В ГК указан исчерпывающий перечень охраняемых объектов интеллектуальной деятельности [1, ст. 1225]. Результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана интеллектуальной собственности, являются:

1) произведения науки, литературы и искусства;

2) программы для электронных вычислительных машин (программы для ЭВМ);

3) базы данных;

4) исполнения;

5) фонограммы;

6) сообщение в эфир или по кабелю радио- или телепередач (вещание организаций эфирного или кабельного вещания);

7) изобретения;
8) полезные модели;
9) промышленные образцы;
10) селекционные достижения;
11) топологии интегральных микросхем;
12) секреты производства (ноу-хау);
13) фирменные наименования;
14) товарные знаки и знаки обслуживания;
15) наименования мест происхождения товаров;
16) коммерческие обозначения.

Действующий Уголовный кодекс Российской Федерации 1996 года (далее – УК) предусматривает уголовную ответственность за преступления в сфере интеллектуальной собственности по ст. 146 «Нарушение авторских и смежных прав», ст. 147 «Нарушение изобретательских и патентных прав», ст. 180 «Незаконное использование товарного знака».

Конституция Российской Федерации гарантирует каждому свободу литературного, научного, технического и других видов творчества, при этом подчеркивается, что интеллектуальная собственность охраняется законом. Одной из гарантий реализации авторских и смежных прав, декларированной ст. 44 Конституции, является уголовно-правовая защита этих прав, установленная ст. 146 УК. Как видно из ст.ст. 146 и 147 УК, уголовно-правовая защита авторских и изобретательских прав разграничена. Но различия состоят не только в этом. В ст. 146 УК предусмотрена защита помимо авторских также и смежных прав. С другой стороны, в новом УК исключена ответственность за нарушение всех указанных прав, если оно не причинило крупного ущерба.

Информация, являющаяся результатом интеллектуальной деятельности, может охраняться и с позиций правового режима коммерческой или служебной тайны (например, сведения о технологии производства, внедрении изобретений). Служебная или коммерческая тайна обладает наибольшей универсальностью среди других объектов интеллектуальной собственности, поскольку под понятие служебной или коммерческой тайны могут быть подведены самые разнообразные сведения, связанные с производственной, управленческой, финансовой и другой деятельностью.

В юридической правоприменительной практике встречаются случаи, когда сумма ущерба от незаконного использования авторских и смежных прав не является крупной, то есть достаточной для привлечения к уголовной ответственности по ст.ст. 146 и 147 УК лиц, нарушающих авторские и смежные права. В таких случаях в профилактических целях данных лиц следует привлекать к административной ответственности. Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП) предусмотрена административная ответственность за нарушение авторских и смежных прав, изобретательских и патентных прав [3, ст. 7.12]. Помимо физических и должностных лиц административную ответственность несут и юридические лица. В качестве наказания предусмотрены как штраф, так и конфискация контрафактных экземпляров произведений и фонограмм, а также материалов и оборудования, используемых для их воспроизведения. При этом мера наказания распределена в зависимости от субъекта данного административного правонарушения.

По сути, законодатель дал широкие возможности правоохранительным органам для активной борьбы с правонарушителями, посягающими на авторские, патентные и смежные права. Практика применения ст. 7.12 КоАП позволит нанести существенный урон преступности в сфере интеллектуальной собственности, реализация данной статьи направлена на искоренение торговой сети сбыта контрафактной продукции.

Возможности административного и уголовного законодательства в борьбе с компьютерным пиратством этим не исчерпываются. Так, например, в случаях реализации под маркой известной фирмы заведомо фальсифицированной продукции или иного обмана потребителей действия продавцов, осуществляющих розничную торговлю программным обеспечением, могут образовывать состав преступления, предусмотренный ст. 200 УК «Обман потребителей», либо состав правонарушения, предусмотренный ст. 14.7 КоАП. Если при изготовлении контрафактной продукции незаконно используются чужие товарные знаки, то такие действия образовывают состав правонарушения, предусмотренный ст. 14.10 КоАП, а при причинении крупного ущерба – состав преступления, предусмотренный ст. 180 УК «Незаконное использование товарного знака».

Кроме того, если покупатели и пользователи контрафактной программной продукции были обмануты относительно легальности ее производства, потребительских свойств и качеств товара, что причинило ущерб, то данные действия могут быть дополнительно квалифицированы как совершение преступления, предусмотренного ст. 159 УК «Мошенничество». Сложившаяся правоприменительная практика показывает, что умысел в данном случае доказать трудно, и это обстоятельство требует более тщательной подготовки доказательственной базы.

В целом борьба с преступлениями в сфере интеллектуальной собственности в ближайшем будущем приобретет еще большую актуальность, так как с каждым днем возрастает значимость объектов интеллектуальной собственности, что обусловлено требованиями научно-технического прогресса, экономическим и социальным развитием России.

Список цитируемых источников

1. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая: Федер. закон Рос. Федерации, 18 дек. 2006 г., № 230-ФЗ: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 8 дек. 2011 г. // Собрание зак-ва Рос. Федерации. – 2006. – № 52 (1 ч.). – 5496 ст.

2. О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации, 18 дек. 2006 г., № 231-ФЗ: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 12 апр. 2010 г. // Собрание зак-ва Рос. Федерации. – 2006. – № 52 (1 ч.). – 5497 ст.

3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: Кодекс Рос. Федерации, 30 дек. 2001 г., № 195-ФЗ // Собрание зак-ва Рос. Федерации. – 2002. – № 1 (ч. 1). – Ст. 1.

4. Вопросы Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам: постановление Правительства Рос. Федерации, 7 апр. 2004 г., № 178: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 28 янв. 2011 г. // Собрание зак-ва Рос. Федерации. – 2004. – № 15. – Ст. 1471.

5. О государственной регистрации договоров о распоряжении исключительным правом на изобретение, полезную модель, промышленный образец, зарегистрированные топологию интегральной микросхемы, программу для ЭВМ, базу данных и перехода без договора исключительного права на изобретение, полезную модель, промышленный образец, товарный знак, знак обслуживания, наименование места происхождения товара, зарегистрированные топологию интегральной микросхемы, программу для ЭВМ, базу данных: постановление Правительства Рос. Федерации, 24 дек. 2008 г., № 1020 // Собрание зак-ва Рос. Федерации. – 2009. – № 2. – Ст. 225.

6. О лицензировании деятельности по изготовлению экземпляров аудиовизуальных произведений, программ для электронных вычислительных машин (программ для ЭВМ), баз данных и фонограмм на любых видах носителей (за исключением случаев, если указанная деятельность самостоятельно осуществляется лицами, обладающими правами на использование указанных объектов авторских и смежных прав в силу Федерального закона или договора): постановление Правительства Рос. Федерации, 28 апр. 2006 г., № 252: в ред. постановления Правительства Рос. Федерации от 24 сент. 2010 г. // Собрание зак-ва Рос. Федерации. – 2006. – № 19. – Ст. 2078; Об утверждении Положения о Федеральной службе по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам: постановление Правительства Рос. Федерации, 16 июня 2004 г., № 299: в ред. постановления Правительства Рос. Федерации от 24 марта 2011 г. // Собрание зак-ва Рос. Федерации. – 2004. – № 26. – Ст. 2668.

7. Борохович, Л.Н. Ваша интеллектуальная собственность / Л.Н. Борохович, А.А. Монастырская, М.В. Трохова. – СПб., 2001. – Сер. Закон и практика.

8. Правовое обеспечение информационной безопасности: учеб. пособие для студ. высш. учеб. заведений / С.Я. Казанцев [и др.]; под ред. С.Я. Казанцева. – М.: Академия, 2005.

Дата поступления статьи в редакцию 08.02.2013

УДК 342.95

ФУНКЦИИ КОЛЛЕКТИВНЫХ СУБЪЕКТОВ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА В СФЕРЕ ПУБЛИЧНОГО АДМИНИСТРИРОВАНИЯ: СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ УСОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ

МАЦЕЛИК Т.А.,
заведующий кафедрой хозяйственно-правовых дисциплин Национального университета государственной налоговой службы Украины, кандидат юридических наук, доцент

В статье исследуется административно-правовой статус неправительственных организаций как институтов гражданского общества, анализируются их функции, формы участия и полномочия в публичном администрировании.

Administrative legal status of ungovernmental organizations as institutes of civil society, their functions, forms of participation and authority in public administration are analysed in the article.

Партнерские отношения и качественное административно-правовое взаимодействие субъектов гражданского общества и государства в лице органов публичной власти являются залогом социального, правового государства. Исходя из этих позиций, 24 марта 2012 г. Указом Президента Украины утверждена Стратегия государственной политики содействия развитию гражданского общества в Украине и первоочередные меры относительно ее реализации [1], которая направлена на реализацию принципов, приоритетов, заданий государственной политики в сфере развития гражданского общества и определяет концептуальные, взаимодополняющие направления деятельности органов исполнительной власти, органов местного самоуправления относительно создания надлежащих условий для развития гражданского общества.

Утверждение этой Стратегии является полностью закономерным явлением, ведь гражданское общество – это продукт длительного исторического развития, сложное и многофакторное явление человеческого бытия, которое начинает формироваться с разделением общества на государственную и негосударственную сферы деятельности. Оно характеризуется развитыми экономическими, политическими, духовными и другими отношениями и связями, взаимодействует с государством и функционирует на принципах демократии и права. Построение гражданского общества является целью общественного развития, средством всестороннего обеспечения интересов, прав и свобод человека и гражданина [2, с. 146].

Следовательно, важнейшим критерием гражданского общества является существование свободных, равных и активных индивидов, которые объединяются в коллективы.

Также это обстоятельство предусматривает деятельность индивидов в публичной сфере, где они стремятся взаимодействовать со структурами государства с целью реализации своих собственных и общественных интересов.

Институции гражданского общества дают возможность каждому отдельному индивиду реализовать свои интересы, принимать участие в согласовании интересов разных заинтересованных групп и социальных слоев. Специфика этих организаций заключается в том, что образуются они в пределах гражданского общества, а реализуют свои функции в рамках правового государства, принимая участие в административно-политической и социально-культурной жизни общества.

Современная политологическая наука и наука теории государства и права занимаются проблемами гражданского общества, взаимодействия его элементов с государством. Анализ научных трудов по данной проблеме дает основания сделать вывод, что вопросы институтов гражданского общества с той или иной точки зрения рассматривали: А.Алиев, Д.Алимов, О.Ващук,

Н.Гаева, М.Данченко, А.Дарков, Е.Додин, Т.Ковальчук, В.Копейчиков, В.Кравченко, П.Любченко, П.Рабинович, И.Рожок, В.Селиванов, В.Сиренко, О.Скакун, С.Солдатов, В.Тимошенко, И.Усенко, С.Юрьев, Ц.Ямпольская.

Вместе с тем следует отметить, что в административно-правовой науке пока отсутствуют монографические работы, посвященные взаимодействию органов публичной администрации и коллективных субъектов гражданского общества. Нормативная детерминация институтов гражданского общества требует определения на законодательном уровне форм их взаимодействия с органами публичной администрации, что обуславливает необходимость исследования функций институций гражданского общества в сфере публичного администрирования. Их назначение в системе субъектов административного права Украины видится определяющим, в первую очередь, в силу их многообразия и полифункциональности.

Так, при исследовании научной и учебной литературы по административному праву привлекает внимание тот факт, что в административно-правовых источниках практически не употребляется понятие «коллективные субъекты гражданского общества», сам термин «гражданское общество» также не вызывал интереса у административистов. Особое внимание ученые уделяли общественным организациям как субъектам административного права, которые являются основными субъектами гражданского общества, однако все сводилось к регулированию государством деятельности этих субъектов, а именно их легализации и контролю за их деятельностью, ответственности и прекращению деятельности объединений граждан. Остальные отношения – предмет регулирования норм других отраслей права [3, с. 54]. С таким выводом ученых сложно согласиться, ведь практически вне поля зрения остались вопросы участия общественных организаций в публичном управлении и их влияния на принятие решений органами публичной власти.

Выдающийся украинский ученый-административист В.К.Колпаков отмечал: «Отличие административно-правового статуса общественных формирований от административно-правового статуса государственных структур заключается в том, что в отношениях с другими субъектами права и между собой эти формирования выступают исключительно от собственного имени и не имеют государственно-властных полномочий. Государство интенсивно и целеустремленно регулирует их деятельность. Сущность же такой регуляции сводится к тому, чтобы, во-первых, через нормы административного права закрепить полномочия общественных объединений в сфере государственного управления, во-вторых, создать реальные гарантии их реализации» [4, с. 166].

Оптимальной кажется позиция В.В.Галунько, который отмечает, что в значительной мере взаимоотношения государства и объединений граждан регулируются нормами административного права, которые определяют двойной административно-правовой статус объединений граждан. Он отмечает, что общественные организации, во-первых, являются классическими объектами публичного управления и должны придерживаться определенного законодательством административно-правового режима относительно создания, осуществления своей уставной деятельности и ликвидации. Во-вторых, объединениям граждан законы Украины могут делегировать некоторые государственные властные полномочия [5, с. 146]. Соглашаясь с ученым, считаем необходимым дополнить такую позицию.

Рассматривая деятельность коллективных субъектов гражданского общества, следует обратить внимание на специфику их функций в сфере отношений административно-правового регулирования.

С одной стороны, они не наделены публично-властными полномочиями, но вместе с тем заинтересованы в активном влиянии на сферу публичного администрирования, а с другой – их следует четко отделить от субъектов административного права – юридических лиц, которые создаются с целью получения прибыли, поскольку последние заинтересованы в качественном получении административных услуг и практически не влияют на сферу публичного администрирования.

Следует напомнить, что в предмет административного права входят отношения: публичного управления; административных услуг; ответственности публичной администрации за неправомерные действия или бездеятельность; ответственности субъектов общества (индивидуальных и коллективных) при нарушении установленного публичной администрацией порядка и правил [6, с. 115].

Анализ этих отношений дает возможность их разделить на отношения сферы административно-правового регулирования – публичного управления и административных услуг и отношения сферы административно-правовой охраны – ответственности публичной администрации за неправомерные действия или бездеятельность и ответственности субъектов общества (индивидуальных и коллективных) при нарушении установленного публичной администрацией порядка и правил.

В сфере отношений административно-правовой охраны субъекты административного права действуют при необходимости, в случае возникновения ситуаций, связанных с нарушением, защитой, охраной или возобновлением нарушенного права.

Однако вызывает интерес сфера отношений административно-правовой регуляции и функ-

ционирования в ней коллективных субъектов гражданского общества.

Ведь именно институты гражданского общества (общественные организации, профсоюзы, неправительственные исследовательские центры) являются «совокупностью относительно автономных, авторитетных негосударственных структур, которые составляют систему конструктивных противовесов и сдерживаний для структур государственной власти» [7, с. 14] и являются посредником в диалоге между гражданином и властью.

Важным аспектом в вопросе возможности общественных организаций выступать представителями интересов общества в публично-правовой сфере есть их возможность эффективно взаимодействовать с органами публичной администрации. Возможности партнерских отношений между органами власти и институтами гражданского общества расширяются, в частности, благодаря позитивным тенденциям в становлении последних.

Анализ действующего законодательства позволяет определить следующие возможные пути участия институтов гражданского общества в сфере отношений административно-правового регулирования:

- непосредственное;
- опосредованное.

Непосредственное участие проявляется в создании общественных советов при органах исполнительной власти с целью обеспечения участия граждан в управлении государственными делами, осуществления общественного контроля за деятельностью органов исполнительной власти, налаживания эффективного взаимодействия отмеченных органов с общественностью, учета общественного мнения во время формирования и реализации государственной политики [8]. Общественные советы действуют на постоянной основе, выполняя консультативно-совещательную, координационную и контрольную функции.

Консультативно-совещательная функция связана с тем, что решения совета имеют рекомендательный характер для органов, по отношению к которым они принимаются.

Вместе с тем общественные советы проводят ряд координационных мероприятий, связанных с консультациями среди общественности и мониторингом общественного мнения [9], что дает возможность утверждать об аргументированности вынесенных на рассмотрение органа предложений.

Проведение общественных слушаний также обеспечивает непосредственное участие институтов гражданского общества в публичном управлении. Нормы о проведении общественных слушаний содержатся в законах Украины «О регулировании градостроительной деятельности», «О жилищно-коммунальных услугах», «Об экологической сети Украины», «О местном самоуправлении в Украине» и в подзаконных нормативных правовых актах.

Необходимо обратить внимание на то, что в Законе Украины «Об экологической экспертизе» вообще речь идет о публичных слушаниях, которые проводятся при участии общественности. Вместе с тем следует обратить внимание на проблемные вопросы этого направления деятельности. Так, в законодательстве отсутствует определение самого понятия «общественные слушания», не установлены порядок, сроки их проведения, что усложняет реализацию норм действующего законодательства, а в отдельных случаях – искажает ее. Существует мысль относительно регулирования порядка проведения общественных слушаний нормами уставов территориальных обществ. По нашему мнению, этот вопрос должен регулироваться на уровне государства, а потому назревает необходимость принятия Закона Украины «Об общественных слушаниях».

В отдельных случаях коллективные субъекты гражданского общества наделяются публично-властными полномочиями. На это в свое время обратил внимание профессор В.К.Колпаков. Ученый рассматривал общественные формирования и осуществлял их объединение в группы по цели создания [10, с. 23]. В свою очередь, необходимо обратить внимание на функции, которыми наделяются такие формирования. Например, в Законе Украины от 22 июня 2000 года «Об участии граждан в охране общественного порядка и государственной границы» [11] установлено, что граждане Украины в соответствии с Конституцией Украины имеют право создавать в установленном порядке общественные объединения для участия в охране общественного порядка и государственной границы, содействия органам местного самоуправления, правоохранительным органам, Государственной пограничной службе Украины и органам исполнительной власти, а также должностным лицам в предотвращении и прекращении административных правонарушений и преступлений, защите жизни и здоровья граждан, интересов общества и государства от противоправных посягательств, а также в спасении людей и имущества во время стихийного бедствия и других чрезвычайных обстоятельств. Для реализации этих заданий члены общественного формирования наделяются правом применения мер физического влияния и специальных средств. В свою очередь, органы публичной власти осуществляют координацию и контроль за деятельностью общественных формирований, заслушивают сообщения и отчеты руководителей отмеченных формирований.

Опосредованное участие коллективных субъектов гражданского общества в сфере публичного администрирования может проявляться в подаче обращений, организации и проведении митингов, забастовок.

Также привлекает внимание и проблема выполнения функций социального партнера коллективными субъектами гражданского общества по отношению к органам публичной власти. Сотрудничество с общественными организациями в социальной сфере связано с заботой о малообеспеченных, больных, социально незащищенных гражданах, содействием воспитанию и образованию детей и подростков, сохранению и развитию культуры и т.п. Привлечение субъектов гражданского общества к исполнению функций в данной сфере дает более успешные и экономически выгодные результаты, чем действия государственных учреждений.

Отмеченные виды участия субъектов гражданского общества в сфере административно-правового регулирования нуждаются в системном правовом регулировании, в первую очередь, на уровне специального законодательства. В Украине с 1 января 2012 г. действует Закон Украины «Об общественных объединениях» и утратил силу Закон Украины «Об объединении граждан». Анализ норм Закона Украины «Об общественных объединениях» позволяет сделать следующие выводы. Во-первых, новый закон определяет лишь две организационно-правовые формы общественных объединений: общественные организации или общественные союзы, не отмечая то, что общественные объединения могут существовать и в других организационно-правовых формах, вместе с тем в статусе общественного объединения функционируют, например, благотворительный фонд, ассоциация, конгресс, общественное движение, союз, общество, общественное/благотворительное учреждение, благотворительная организация (фонд, миссия, лига) и т.п. Целесообразным, по нашему мнению, есть заимствование опыта Российской Федерации, где в действующем Законе «Об общественных объединениях» определен исчерпывающий перечень всех организационно-правовых форм, в которых могут функционировать общественные объединения. Во-вторых, анализируя непосредственно права общественных объединений, предусмотренные Законом Украины «Об общественных объединениях», можно констатировать, что законодатель разграничивает права общественных объединений вообще и права общественных объединений со статусом юридического лица в частности, наделяя лишь последних правом принимать участие в законодательно установленном порядке в работе консультативных, совещательных и других вспомогательных органов, которые образуются органами государственной власти, органами власти Автономной Республики Крым, органами местного самоуправления для проведения консультаций с общественными объединениями и подготовки рекомендаций по вопросам, которые касаются сферы их деятельности. В новом законе отсутствует перечень обязанностей общественных объединений, которые должны бы были коррелироваться с их правами. В Республике Беларусь наблюдается аналогичная тенденция. Однако нормы, которые определяют обязанности общественных объединений, присутствуют в специальном законе Российской Федерации.

Итак, основные тенденции в развитии участия коллективных субъектов гражданского общества в сфере публичного управления на современном этапе сопровождаются разнообразием форм взаимодействия, которые применяются ими, и расширением круга вопросов, к которым они привлекаются. Вместе с тем проведенное исследование позволяет констатировать, что нормы о деятельности общественных объединений не способствуют полноценному участию таких субъектов, потому что существующее правовое регулирование не в полной мере учитывает тенденции развития институций гражданского общества в Украине и возможности их влияния на органы публичной власти. Поэтому возникает объективная необходимость использования системного подхода к пересмотру правового регулирования общественных объединений, в пределах которого важно устранить рассмотренные проблемные вопросы.

Список цитируемых источников

1. Стратегія державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні: Указ Президента України, 24 березня 2012 р., № 212/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua/go/212/2012. – Дата доступу: 22.03.2013.

2. Шемчушенко, Ю.С. Громадянське суспільство / Ю.С. Шемшученко // Юрид. енцикл.: в 6 т. / Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; редкол.: Ю.С. Шемшученко [та ін.]. – Київ: Укр. енцикл. ім. М.П. Бажана. – Т. 1: А–Г. – 1998. – 672 с.

3. Адміністративне право України: підруч. / за заг. ред. Т.О. Коломоєць. – 2-е вид., змін. і доп. – Київ: Істина, 2012. – 528 с.

4. Колпаков, В.К. Адміністративне право України: підруч. / В.К. Колпаков. – 2-е вид. – Київ: Юрінком Інтер, 2000. – 752 с.

5. Адміністративне право України: навч. посіб.: в 2 т. / за заг. ред. В.В. Галунько. – Херсон: Херсонська міська друкарня, 2011. – Т. 1: Загальне адміністративне право. – 320 с.

6. Мацелик, Т. Предмет адміністративного права: оновлення парадигми / Т. Мацелик, В. Колпаков // Право України: юрид. журн. – 2010. – № 8. – С. 110–115.

7. Манжола, П.Г. Форма участі громадськості у діяльності органів влади та прийнятті політичних рішень / П.Г. Манжола // Стратегічні пріоритети. – 2007. – № 4 (5). – С. 13–18.

8. Про затвердження Типового положення про громадську раду при міністерстві, іншому центральному органі виконавчої влади, Раді міністрів Автономної Республіки Крим, обласній, Київській та Севастопольській міській, районній, районній у м. Київ та Севастополь державній адміністрації: постанова Каб. Міністрів України, 3 листопада 2010 р., № 996 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua/go/996/2010. – Дата доступу: 22.03.2013.

9. Про затвердження порядку залучення громадян до формування та реалізації державної політики: постанова Каб. Міністрів України, 6 січня 2010 р., № 10 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua/go/010/2010. – Дата доступу: 22.03.2013.

10. Колпаков, В.К. Взаимодействие милиции и общественности в сфере правопорядка: учеб. пособие / В.К. Колпаков. – Киев: Укр. акад. внутр. дел, 1993. – 80 с.

11. Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону: Закон України, 22 червня 2000 р., № 1835-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua. – Дата доступу: 22.03.2013.

Дата поступления статьи в редакцию 22.03.2013

ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ РЕГИОНАЛЬНОГО ЦЕНТРА ПРАВОВОЙ ИНФОРМАЦИИ МИНСКОЙ ОБЛАСТИ ПО ОБЕСПЕЧЕНИЮ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ПУБЛИЧНЫХ ЦЕНТРОВ ПРАВОВОЙ ИНФОРМАЦИИ

БЕКЕТА В.М.,
директор регионального центра правовой информации Минской области

В статье рассматриваются основные направления деятельности регионального центра правовой информации Минской области по методическому и информационному обеспечению деятельности публичных центров правовой информации Минской области.

The article deals with the main directions of the activity of the regional center of legal information of the Minsk region on methodological and informational support of the activity of public centers of legal information of the Minsk region.

Для того чтобы каждый гражданин, орган управления, субъект хозяйствования могли жить и действовать в рамках правового демократического государства, не нарушая законов, они должны иметь свободный доступ к текстам правовых актов, принятых на государственном уровне, а также в отдельном регионе в виде решений местных органов управления и самоуправления.

Решение этих задач было бы невозможно без создания единой государственной сети распространения правовой информации не только в столице республики, но и в ее регионах.

Проводником государственной политики в области правовой информатизации на территории Минской области стал созданный в 1999 году в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 30 октября 1998 г. № 524 «О мерах по совершенствованию государственной системы правовой информации» региональный центр правовой информации Минской области (далее – РЦПИ Минской области), являющийся филиалом Национального центра правовой информации Республики Беларусь (далее – НЦПИ).

Одной из важнейших задач РЦПИ Минской области является участие в создании сети публичных центров правовой информации (далее – ПЦПИ) на территории Минской области, координация и методическое обеспечение их функционирования на региональном уровне совместно со структурными подразделениями областных исполнительных комитетов и Минского городского исполнительного комитета, осуществляющими государственно-властные полномочия в области культуры, а также областными библиотеками.

В Минской области ПЦПИ на базе сети библиотек системы Министерства культуры Республики Беларусь начали создаваться с 1999 года в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 1 декабря 1998 г. № 565 «О порядке распространения правовой информации в Республике Беларусь». Первым звеном инфраструктуры ПЦПИ в регионе стала Минская областная библиотека им. А.С.Пушкина, которая как методический центр для библиотек области совместно с РЦПИ Минской области возглавила работу по формированию сети ПЦПИ в своем регионе.

Значительное внимание развитию сети ПЦПИ в Минской области уделяет Минский областной исполнительный комитет. Решением Минского областного исполнительного комитета от 20 сентября 2001 г. № 705 «Об утверждении основных мероприятий по автоматизации и комплектованию фондов публичных библиотек Минской области до 2005 года» было предусмотрено поэтапное создание ПЦПИ на базе центральных городских и районных библиотек. При их организации использовалась существующая структура библиотек. Так, в Минской областной библиотеке им. А.С.Пушкина ПЦПИ функционирует в рамках информационно-библиографического отдела, в центральных библиотеках – на базе отделов обслуживания и информации, в городских, горпоселковых и сельских библиотеках – на абонементе или в читальном зале. Растет количество ПЦПИ, функционирующих на базе детских библиотек.

По состоянию на 1 сентября 2013 г. в Минской области созданы и действуют 83 ПЦПИ на базе районных, сельских, поселковых библиотек, а также библиотек, входящих в систему агрогородков. Функционируют 32 ПЦПИ при центральных районных библиотеках, 25 – при горпоселковых, сельских библиотеках, 26 – в агрогородках.

ПЦПИ представляют собой пункты свободного доступа граждан к официальной правовой информации, имеют достаточную материальную и информационно-ресурсную базу для его обеспечения, оснащены современной компьютерной техникой, необходимой юридической литературой, в том числе официальными изданиями, электронной копией эталонного банка банных правовой информации Республики Беларусь, которая распространяется в составе информационно-поисковой системы «ЭТАЛОН», иными государственными информационно-правовыми ресурсами, предоставляют доступ к интернет-ресурсам правовой тематики.

Исходя из существующей практики, к информации на бумажных и электронных носителях по широкому кругу правовых вопросов обращаются самые различные категории посетителей: юристы, бухгалтеры, предприниматели, руководители, другие категории служащих. Интересуются правовой информацией студенты высших и средних специальных учебных заведений, учащиеся старших классов средних школ, представители рабочих профессий, пенсионеры, безработные.

В ПЦПИ осуществляется комплекс услуг, который соответствует требованиям информационно-библиотечного сервиса. Посетители имеют возможность осуществлять бесплатно поиск и просмотр эталонной правовой информации, содержащейся в государственных информационно-правовых ресурсах. По запросу пользователя библиотекари выполняют справки, составляют тематические списки правовых актов, предоставляют печатные и электронные издания, содержащие эталонную правовую информацию.

Большое внимание уделяется повышению квалификации библиотекарей как необходимому условию эффективной деятельности библиотеки по повышению правовой культуры граждан. В данном направлении специалистами РЦПИ на постоянной основе проводятся различные мероприятия, способствующие повышению правовой информированности и культуры работников ПЦПИ, совершенствованию навыков работы с электронными информационными ресурсами, обмену опытом, обсуждению перспективных направлений деятельности ПЦПИ. Очередной обучающий семинар для специалистов ПЦПИ Минской области планируется провести в октябре 2013 года.

Создание и деятельность ПЦПИ являются наглядным примером реализации государственной политики в организации беспрепятственного доступа граждан к официальной, достоверной и актуальной правовой информации, развития государственной системы правовой информации в нашей стране. А одной из актуальных задач РЦПИ выступает своевременная и эффективная помощь ПЦПИ в реализации ими возложенных задач по повышению правовой культуры граждан.

УВАЖАЕМЫЕ АВТОРЫ!

Обращаем ваше внимание на изменение ТРЕБОВАНИЙ К МАТЕРИАЛАМ, представляемым для опубликования в журнале

ТРЕБОВАНИЯ К МАТЕРИАЛАМ, представляемым для опубликования в научно-практическом журнале «Право.by»

Редакцией к рассмотрению принимаются материалы, подготовленные в соответствии с указанными ниже требованиями. Научные статьи должны быть подготовлены также с учетом дополнительных требований, указанных в пункте 3 настоящих требований.

1. Общие положения

1.1. Представленные автором материалы должны соответствовать:
- тематическому профилю журнала;
- нормам современного белорусского (русского) языка;
- специализированной, в том числе юридической, терминологии;
- принципам изложения текста с использованием научно-делового стиля;
- требованиям к оформлению, установленным редакцией.

1.2. Материалы, подготовленные в редакторе MS Word, представляются в редакцию в одном экземпляре в печатном виде с подписью автора(ов) и в электронной форме (направляются по электронной почте по адресу: journal@ncpi.gov.by). Материалы, поступившие от авторов в редакцию, не возвращаются.

1.3. В отдельном файле представляется справка об авторе с указанием Ф.И.О., должности и места работы (учебы), ученой степени и (или) звания (при наличии), паспортных данных (номер, идентификационный номер, кем и когда выдан), контактной информации (место жительства, контактный телефон, адрес электронной почты для обеспечения возможности обратной связи редакции журнала с автором) (при соавторстве – по каждому автору отдельно).

1.4. Вместе с материалом представляется портретное фото автора в электронном виде в формате JPG или PNG размером 90/120 пикселей.

1.5. Представляя материал для публикации в журнале, автор(ы) гарантирует(ют) правильность всех сведений о себе, отсутствие плагиата и других форм неправомерного заимствования в рукописи произведения, надлежащее оформление всех заимствований текста, таблиц, схем, иллюстраций.

1.6. В случае, если материал одновременно направляется в другое издание либо был опубликован ранее, автор(ы) должен(ы) сообщить об этом редакционной коллегии журнала.

1.7. В случае выявления редакционной коллегией журнала несоответствия материалов указанным требованиям автору(ам) может быть предложено доработать (переработать) материал с учетом замечаний и предложений либо отказано в публикации.

1.8. Редакционная коллегия журнала проводит независимое рецензирование представленных материалов.

1.9. Доработанный (переработанный) автором(ами) материал может быть представлен повторно. Вопрос о его опубликовании решается по предложению ответственного секретаря редакционной коллегии в индивидуальном порядке главным редактором (заместителем главного редактора). Датой поступления материала считается день получения редакцией окончательного варианта рукописи.

1.10. С автором заключается договор исключительной (неисключительной) лицензии. Редакция может использовать представленный автором материал в соответствии с переданными по договору имущественными правами.

1.11. За опубликование материалов плата не взимается. Гонорар автору за публикацию не выплачивается.

2. Требования к оформлению материалов

2.1. Объем материалов – до 14 000 печатных знаков с пробелами (включая список цитированных источников), научных статей – от 14 000 до 25 000 печатных знаков с пробелами (включая список цитированных источников). Редакция оставляет за собой право в одностороннем порядке сокращать объем материала в случае превышения установленного количества печатных знаков.

2.2. Языки публикуемых материалов – белорусский, русский. Принимаются материалы на английском языке в переводе на белорусский (русский) язык.

2.3. Правила оформления: все поля – 20 мм, шрифт – Times New Roman 14 пт, одинарный междустрочный интервал.

2.4. Через пропуск строки размещаются следующие элементы:

- УДК (индекс Универсальной десятичной классификации);
- заголовок материала, отражающий его основную идею (на белорусском (русском) и английском языках), **полужирным** шрифтом ПРОПИСНЫМИ буквами;
- Ф.И.О. автора с указанием должности, места работы, ученой степени и (или) звания (на белорусском (русском) и английском языках). При подготовке материала в соавторстве данные о каждом авторе указываются с новой строки;
- аннотация на белорусском (русском) и английском языках (кегль 12, курсив), пригодная для опубликования отдельно от материала;
- ключевые слова (5–7 слов или словосочетаний, отражающих суть материала) на белорусском (русском) и английском языках (кегль 12);
- текст материала;
- список цитированных источников, оформленный в соответствии с действующими требованиями Высшей аттестационной комиссии Республики Беларусь (далее – ВАК) (Инструкция по оформлению диссертации, автореферата и публикаций по теме диссертации, утвержденная постановлением президиума Государственного высшего аттестационного комитета Республики Беларусь от 24 декабря 1997 г. № 178, с изменениями и дополнениями) (оптимальное количество – не более 20);
- адрес электронной почты автора(ов), который будет опубликован в журнале для обеспечения возможности обратной связи читателей с автором(ами);
- дата предъявления материала в редакцию и подпись автора(ов) (на бумажном носителе).

2.5. При оформлении ссылок на правовые акты в качестве источников необходимо указывать государственные информационно-правовые ресурсы (Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь http://pravo.by, электронная копия эталонного банка данных правовой информации с информационно-поисковой системой «ЭТАЛОН», информационно-поисковая система «ЭТАЛОН-ONLINE» http://etalonline.by и другие).

2.6. Рисунки вставляются в текст в формате JPG, PNG, BMP после первой ссылки на них в тексте. Каждый рисунок должен иметь название, которое помещается под рисунком. Если в тексте более одного рисунка, то они нумеруются арабскими цифрами (например, Рис. 2). Номер помещается перед названием.

2.7. Ссылки нумеруются согласно порядку цитирования в тексте. Порядковые номера ссылок должны быть написаны внутри квадратных скобок (например, [1], [2]). Использование автоматических концевых и обычных сносок не допускается.

3. Дополнительные требования к научным статьям

3.1. Вместе с научной статьей автором представляется внешняя рецензия специалиста (доктора либо кандидата наук) в соответствующей области. Сведения о рецензенте (Ф.И.О., должность, место работы, ученая степень и (или) звание) публикуются в журнале. Редакция в случае необходимости оставляет за собой право запросить у аспирантов (магистрантов) выписку из протокола заседания кафедры (другой структуры) о рекомендации статьи к печати.

3.2. Редакция принимает к рассмотрению научные статьи только при наличии оригинала или копии квитанции о подписке на печатную версию журнала.

3.3. Научная статья должна содержать развернутую аннотацию (8–10 строк), пригодную для размещения в наукометрических базах данных.

3.4. Научная статья структурируется в соответствии с требованиями ВАК (Инструкция по оформлению диссертации, автореферата и публикаций по теме диссертации, утвержденная постановлением президиума Государственного высшего аттестационного комитета Республики Беларусь от 24 декабря 1997 г. № 178, с изменениями и дополнениями) и должна содержать:

- введение, содержащее обоснование актуальности темы исследования, круг ранее не решенных вопросов;
- основную часть, подробно освещающую рассматриваемые вопросы;
- заключение с четко сформулированными выводами.

Адрес редакции: ул. Берсона, 1а, 220701, г. Минск

Контактный телефон: 8 (017) 279-99-48;
факс: 8 (017) 279-99-09

Для зарубежных авторов:
контактный телефон: (+375 17) 279-99-48;
факс: (+375 17) 279-99-09