



САЦЫЯЛЬНА-ЭКАНАМІЧНЫЯ І ПРАВAVЫЯ ДАСЛЕДАВАННІ

НАВУКОВА-ПРАКТЫЧНЫ І ІНФАРМАЦЫЙНА-МЕТАДЫЧНЫ ЧАСОПІС

ВЫДАЕЦЦА ШТОКВАРТАЛЬНА З ВЕРАСНЯ 2005 г.

2'2015

Заснавальнік і выдавец –

прыватная ўстанова адукацыі
«БІП-Інстытут правазнаўства»

Выдаецца з удзелам

Інстытута	Інстытута
сацыялогіі	гісторыі
НАН Беларусі	НАН Беларусі

Часопіс зарэгістраваны ў Міністэрстве інфармацыі Рэспублікі Беларусь.

Пасведчанне аб рэгістрацыі № 1120

Часопіс уключаны ў Пералік навуковых выданняў для апублікавання вынікаў
дысертацыйных даследаванняў па юрыдычных і эканамічных навук.

Адрас рэдакцыі: вул. Караля, 3, 220004, г. Мінск. Тэл. / факс 2110158

Мінск 2015

Галоўны рэдактар –
доктар юрыдычных навук,
прафесар
Сокал Сцяпан Фёдаравіч

Я. М. Бабосаў,
акадэмік НАН Беларусі,
доктар філасофскіх навук,
прафесар

В. К. Банько,
кандыдат філасофскіх навук,
дацэнт

М. П. Бяляцкі,
доктар эканамічных навук,
прафесар

У. А. Вігушка,
доктар юрыдычных навук,
прафесар

намеснік галоўнага рэдактара –
А. Ф. Вішнеўскі,
доктар гістарычных навук,
прафесар гісторыі, прафесар
права

намеснік галоўнага рэдактара –
В. Р. Галаванаў,
кандыдат юрыдычных навук,
дацэнт

А. А. Каваленя,
доктар гістарычных навук,
прафесар

В. С. Камянкоў,
доктар юрыдычных навук,
прафесар

І. В. Катляроў,
доктар сацыялагічных навук,
прафесар

А. М. Літвін,
доктар гістарычных навук,
прафесар

У. А. Мельнік,
доктар палітычных навук,
прафесар

В. Ф. Мядзведзеў,
член-карэспандэнт НАН
Беларусі,
доктар эканамічных навук,
прафесар

С. В. Рашэтнікаў,
доктар палітычных навук,
прафесар

А. М. Сарокін,
доктар гістарычных навук,
прафесар

В. І. Семянкоў,
член-карэспандэнт НАН
Беларусі,
доктар юрыдычных навук,
прафесар

Г. А. Хацкевіч,
доктар эканамічных навук,
прафесар

В. Г. Ціхіня,
член-карэспандэнт НАН
Беларусі,
доктар юрыдычных навук,
прафесар

Л. Ф. Яўменаў,
член-карэспандэнт НАН
Беларусі,
доктар філасофскіх навук,
прафесар

Адказны сакратар Н. В. Стрыбульская
Камп'ютарная вёрстка, дызайн М. М. Лебедзеў
Карэктар Н. В. Трафімчык

Падпісана ў друк .

Папера афсетная. Друк афсетны. Фармат 70x100 1/16.

Ум.-друк. арк. 21. Ул.-выд. арк. 14. Тыраж 150 экз. Заказ № .

Паліграфічнае выкананне: таварыства з абмежаванай адказнасцю «Медысонт»
ЛП №02330/0552782 ад 01.10.2010. Вул. Ціміразева, 9, 220004, г. Мінск

Усе артыкулы рэцэнзуюцца

Рэдакцыя можа не падзяляць пазіцыі аўтараў апублікаваных прац

© Сацыяльна-эканамічныя і прававыя даследаванні

ДЫСКУСІІ

- 4 *Богородицкий И. Б., Осипов М. Ю.*
О некоторых проблемах имплементации норм международного права в области защиты прав человека в Российскую правовую систему

ПРАСТОРА ПРАВА

- 10 *Рожкова М. А.*
Концептуальная непродуманность главы 76 Гражданского Кодекса Российской Федерации «права на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий»
- 21 *Белова И. А., Драбская С. С.*
Департамент государственной инспекции труда министерства труда и социальной защиты населения Республики Беларусь как орган надзора в сфере труда
- 31 *Богустов А. А.*
Институт владения в модельном законодательстве государств – участников СНГ
- 41 *Вартанян А. М.*
Договор найма-продажи и договор аренды с правом выкупа: сравнительно-правовой анализ
- 48 *Виниченко Ю. В.*
Понятийно-терминологические и методологические аспекты проблемы развития частного права в условиях интеграции на постсоветском пространстве (на примере понятия «гражданский оборот»)
- 65 *Игнатик М. И.*
Об основных принципах осуществления инвестиций на территории Республики Беларусь
- 73 *Кирвель И. Ю.*
Опыт регулирования деятельности нотариата за рубежом
- 84 *Мисаревич Н. В.*
Некоторые аспекты развития института примирительных процедур на белорусских землях
- 92 *Пригода Н. П.*
Равенство женщин и мужчин в трудовых отношениях: международные нормы и национальное законодательство Кыргызской Республики
- 108 *Суслова С. И.*
Формирование жилищного законодательства на постсоветском пространстве
- 115 *Иванчик Ю. С.*
Особенности гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный окружающей среде, в Республике Беларусь

- 121 *Габец Н. С.*
Принцип военной необходимости в международном гуманитарном праве: содержание и правовое закрепление
- 130 *Гончар Т. М.*
К вопросу о присоединении Республики Беларусь к Гаагскому соглашению о международной регистрации промышленных образцов
- 145 *Луневская Л. В.*
Основные тенденции развития пенсионной системы Республики Беларусь
- 152 *Данькова Л. И.*
Перспективы развития судебного прецедента в Республике Беларусь в условиях конвергенции национальных правовых систем
- 164 *Михайловская Ю. В.*
Правовые и криминологические проблемы профилактики преступности и преступлений в Республике Беларусь
- 172 *Пилипенко Н. С.*
Консенсуальный порядок доюрисдикционного рассмотрения разногласий в трудовых правоотношениях
- 183 *Рекеть Н. Н.*
Право прав человека и международное гуманитарное право: понятие и соотношение
- 196 *Скютте Д. Н.*
Реализация пассивного избирательного права женщин: краткий обзор парламентского представительства в современном мире
- 203 *Филипчик Т. В.*
Разработка концепция проекта закона как предпосылка его эффективности
- 210 *Цед В. Н.*
Избирательные стандарты в международном праве и их реализация в законодательстве Республики Беларусь

ЭКАНОМІКА І КІРАВАННЕ

- 217 *Гурский В. Л.*
Факторы обуславливающие промышленную политику Беларуси и институциональные условия их проявления на современном этапе
- 234 *Бондарь Т. Е.*
О необходимости переосмысления распределительной концепции сущности финансов
- 244 **РЕЗЮМЕ**
- 252 **SUMMARY**

И. Б. Богородицкий
М. Ю. Осипов

**О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ
 ИМПЛЕМЕНТАЦИИ НОРМ
 МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА
 В ОБЛАСТИ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА
 В РОССИЙСКУЮ ПРАВОВУЮ СИСТЕМУ**



***Богородицкий Игорь Борисович** – доктор юридических наук, профессор, ректор Института законоведения и управления Всероссийской полицейской ассоциации (Российская Федерация, г. Тула).*



***Осипов Михаил Юрьевич** – кандидат юридических наук, старший научный сотрудник Института законоведения и управления Всероссийской полицейской ассоциации (Российская Федерация, г. Тула).*

Одной из актуальных проблем российского и международного права является проблема соблюдения и защиты прав и свобод человека и гражданина в РФ. Особую остроту данная проблема получила в связи с присоединением РФ к Совету Европы¹.

В целях защиты прав и свобод человека и гражданина была принята Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свободах, которая предусмотрела судебную процедуру защиты прав и свобод граждан в виде Европейского суда по правам человека. Согласно статье 19 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод «в целях обеспечения соблюдения обязательств, принятых на себя Высокими Договаривающимися Сторонами по настоящей Конвенции и Протоколам к ней, учреждается Европейский суд по правам человека, далее именуемый “Суд”. Он работает на постоянной основе»². Согласно статье 34 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свободах Суд может принимать жалобы от любого физического лица, любой неправительственной организации или любой группы частных лиц, которые утверждают, что явились жертвами нарушения одной из Высоких Договаривающихся Сторон их прав, признанных в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и протоколов к ней³.

В настоящий момент очень многие граждане России воспользовались этим правом и получили положительные решения Европейского суда по правам человека, то есть суд признал наличие нарушений прав и свобод человека.

Как показывает статистика Европейского суда по правам человека за 1959–2013 гг., Европейским судом по правам человека были установлены факты нарушения прав и свобод человека и гражданина в 1,381 случаях из 1,475 рассмотренных дел⁴, что составляет 93% от общего числа рассмотренных дел.

Наличие столь многочисленных нарушений прав и свобод человека и гражданина со стороны РФ, которые были установлены Европейским судом по правам человека, свидетельствует о проблеме имплементации норм международного права, касающихся защиты прав и свобод человека и гражданина, в российскую правовую систему. Ярким тому примером может служить дело Константина Маркина⁵. В этом деле Конституционный суд РФ признал правомерность отказа в предоставлении военнослужащему отпуска по уходу за ребенком, мотивировав это тем, что военная служба, в силу предъявляемых к ней специфических требований, исключает возможность массового неисполнения военнослужащими своих служебных обязанностей без ущерба для охраняемых законом

¹ Ордина О. Н. Решения Европейского суда по правам человека С. 45–47; Султанов А. Р. О некоторых процессуальных последствиях постановлений ЕСПЧ. С. 24–29; Худолей К. Конституционность решений ЕСПЧ и их исполнимость. С. 93–101; Чернышова О. С. Защита права на жизнь... С. 5–15.

² Конвенция о защите прав человека и основных свобод.

³ Там же.

⁴ Violations by Article and by States – 1959–2013.

⁵ Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб гражданина Маркина Константина Александровича...

публичных интересов; отсутствие у военнослужащих мужского пола, проходящих службу по контракту, права на отпуск по уходу за ребенком не может рассматриваться как нарушение их конституционных прав и свобод, в том числе гарантированного статьей 38 (часть 2) Конституции Российской Федерации права на заботу о детях и их воспитание. Кроме того, данное ограничение согласуется с добровольным характером заключения контракта о прохождении военной службы.

Предоставив право на отпуск по уходу за ребенком в порядке исключения только военнослужащим женского пола, законодатель исходил, во-первых, из весьма ограниченного участия женщин в осуществлении военной службы, а во-вторых, из особой, связанной с материнством социальной роли женщины в обществе, что согласуется с положением статьи 38 (часть 1) Конституции Российской Федерации. Поэтому такое решение законодателя не может расцениваться и как нарушение закрепленных статьей 19 (части 2 и 3) Конституции Российской Федерации принципов равенства прав и свобод человека и гражданина, а также равноправия мужчин и женщин¹.

Однако Европейский суд по правам человека не согласился с такой трактовкой и указал в решении Большой палаты, «что в отношении отпуска по уходу за ребенком и соответствующих пособий мужчины находятся в аналогичном положении по отношению к женщинам. В отличие от декретного отпуска, который обеспечивает женщине возможность восстановления после родов и вскармливания своего младенца, если она того желает, отпуск по уходу за ребенком и связанные с ним пособия относятся к последующему периоду, имеющему целью обеспечение заинтересованному родителю возможности нахождения дома и личного ухода за ребенком»².

Данный пример показывает, что, к сожалению, в правосознании юристов еще не укоренились те принципы, правила и процедуры, которые необходимы для того,

чтобы нарушений прав и свобод человека и гражданина было как можно меньше³. Каким же образом можно решить проблему имплементации норм международного права, касающихся защиты прав и свобод человека и гражданина, в российскую правовую

В ПРАВОСОЗНАНИИ ЮРИСТОВ ЕЩЕ НЕ УКОРЕНИЛИСЬ ТЕ ПРИНЦИПЫ, ПРАВИЛА И ПРОЦЕДУРЫ, КОТОРЫЕ НЕОБХОДИМЫ ДЛЯ ТОГО, ЧТОБЫ НАРУШЕНИЙ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА БЫЛО КАК МОЖНО МЕНЬШЕ

¹ Там же.

² Константин Маркин (Konstantin Markin) против Российской Федерации...

³ Коротеев К. Н. Место Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод в аргументации решений Конституционного Суда РФ... С. 68–83; Гушина Н. А. Коллизии отдельных постановлений Европейского суда по правам человека и актов Конституционного Суда Российской Федерации. С. 71–75; Кудряков А. Молчанием прав не будешь! С. 14; Ордина О. Н. Решения Европейского суда по правам человека. С. 45–47; Султанов А. Р. О некоторых процессуальных последствиях постановлений ЕСПЧ. С. 24–29; Худoley К. Конституционность решений ЕСПЧ и их исполнимость. С. 93–101; Чернышова О. С. Защита права на жизнь... С. 5–15.

систему? По нашему мнению, для решения данного вопроса необходимо предпринять несколько мер.

1. Информирование законодателей и граждан относительно международных стандартов прав и свобод человека и гражданина, в том числе европейских стандартов, если, конечно, указанные стандарты не противоречат природе вещей.

2. Осознание ценности прав и свобод человека и гражданина, необходимости их признавать, соблюдать и защищать.

3. Формирование готовности субъектов права признавать, соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина (как свои лично, так и права других лиц).

4. Введение института пересмотра решений высших судебных инстанций, в том числе решений Конституционного суда, в связи с вынесенным решением Европейского суда по правам человека, которое противоречит решению Конституционного суда. Для этого предлагается дополнить Федеральный Конституционный закон о Конституционном суде РФ статьей 79.1. следующего содержания.

Статья 79.1. Пересмотр решений Конституционного суда РФ.

Решение Конституционного суда РФ подлежит пересмотру ввиду новых обстоятельств, если вступившим в законную силу Постановлением Европейского суда по правам человека был установлен факт нарушения прав и свобод человека, признанных Европейской Конвенцией, если это нарушение явилось следствием применения нормы права, которая была предметом проверки Конституционным судом РФ, по итогам которой Конституционный суд не усмотрел факт нарушения прав и свобод человека, закрепленных в Конституции РФ.

С ходатайством о пересмотре решения Конституционного суда ввиду новых обстоятельств вправе обратиться: заявитель, заинтересованное лицо, Президент РФ, Председатель Верховного суда РФ, Генеральный Прокурор РФ.

Конституционный суд вправе пересмотреть свое решение также в порядке собственной инициативы.

В случае если при повторном рассмотрении дела Конституционный суд РФ в своем постановлении подтверждает свое прежнее решение, то созывается экстренное заседание палат Федерального собрания РФ.

Верховный суд РФ в пятидневный срок со дня вынесения Конституционным судом повторного решения дает заключение, в котором указывает на решение Конституционного суда РФ, на решение Европейского суда по правам человека и констатирует факт игнорирования Конституционным судом требований Европейского суда по правам человека. С этого момента полномочия судей Конституционного суда РФ приостанавливаются до принятия Палатами Федерального собрания РФ соответствующего решения.

Палаты Федерального собрания РФ на заседаниях палат вправе принять следующие решения:


1. Об отмене или изменении закона, подлежащего применению и примененном в конкретном деле.

2. О прекращении полномочий судей Конституционного суда РФ в связи с совершением судьями поступка, умаляющего честь и достоинство судей Конституционного суда, выразившегося в подрыве авторитета Конституционного суда РФ в глазах мировой общественности.

3. О денонсации Европейской Конвенции и протоколов к ней с определенного момента и выходе РФ из Совета Европы в связи с невозможностью исполнения принятых на себя обязательств.

Решения палат Федерального собрания принимаются необходимым большинством голосов в соответствии с положениями Конституции РФ и регламентом Палаты.

В случае если Совет Федерации Федерального Собрания РФ принимает решение о прекращении полномочий судей Конституционного суда РФ, то в течение месяца Президент РФ вносит в Совет Федерации Федерального собрания РФ кандидатуры для назначения на должность судей Конституционного суда РФ. При этом не допускается внесение кандидатур судей Конституционного суда РФ, полномочия которых были прекращены.

Статью 18 Федерального закона о Конституционном суде РФ предлагается дополнить пунктом 6.1. следующего содержания: *отказа судьями Конституционного суда РФ пересматривать свое решение в соответствии с положениями статьи 79.1 настоящего Федерального Конституционного закона.* Таковыми, на наш взгляд, должны быть меры, которые позволят обеспечить имплементацию норм международного права, касающихся защиты прав и свобод человека и гражданина, в российскую правовую систему. 

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Гуцина, Н. А. Коллизии отдельных постановлений Европейского суда по правам человека и актов Конституционного Суда Российской Федерации // Н. А. Гуцина, М. С. Глуходедов // Современное право. – 2013. – № 9. – С. 71–75.
2. Конвенция о защите прав человека и основных свобод, 4 ноября 1950 г., с изм. от 13 мая 2004 г. // КонсультантПлюс: Россия [Электронный ресурс] / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2014.
3. Константин Маркин (Konstantin Markin) против Российской Федерации: Постановление Европейского суда по правам человека, 22 марта 2012 г. // КонсультантПлюс: Россия [Электронный ресурс] / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2014.
4. Коротеев, К. Н. Место Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод в аргументации решений Конституционного Суда РФ: от переезда в Санкт-Петербург до дела Константина Маркина / К. Н. Коротеев // Сравнительное конституционное обозрение. – 2013. – № 4. – С. 68–83.
5. Кудряков, А. Молчанием прав не будешь! / А. Кудряков, А. Бурков // ЭЖ-Юрист. – 2014. – № 4. – С. 14.
6. Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб гражданина Маркина Константина Александровича на нарушение его конституционных прав положениями статей 13 и 15 Федерального закона «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей», статей 10 и 11 Федерального закона «О статусе военнослужащих», статьи 32 Положения о порядке прохождения военной службы и пунктов 35 и 44 Положения о назначении и выплате государственных пособий гражданам, имеющим детей: Определение Конституционного Суда РФ, 15 января 2009 г., № 187-О-О // КонсультантПлюс: Россия [Электронный ресурс] / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2014.
7. Ордина, О. Н. Решения Европейского суда по правам человека / О. Н. Ордина // Российский судья. – 2013. – № 7. – С. 45–47.
8. Султанов, А. Р. О некоторых процессуальных последствиях постановлений ЕСПЧ / А. Р. Султанов // Российская юстиция. – 2014. – № 1. – С. 24–29.
9. Худолей, К. Конституционность решений ЕСПЧ и их исполнимость / К. Худолей // Вестник Пермского университета. – 2013. – № 2. – С. 93–101.
10. Чернышова, О. С. Защита права на жизнь: Обзор практики Европейского суда по правам человека по жалобам против Российской Федерации / О. С. Чернышова // Журнал конституционного правосудия. – 2013. – № 5. – С. 5–15.
11. Violations by Article and by States – 1959–2013 // European Court of Human Rights [Electronic resource] / Council of Europe. – Strasbourg., 2014. – Mode of access: http://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2013_ENG.pdf. – Date of access: 15.05.2014.

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

М. А. Рожкова

КОНЦЕПТУАЛЬНАЯ НЕПРОДУМАННОСТЬ ГЛАВЫ 76 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ «ПРАВА НА СРЕДСТВА ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ, ТОВАРОВ, РАБОТ, УСЛУГ И ПРЕДПРИЯТИЙ»¹



Рожкова Марина Александровна – доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права и кафедры интеллектуальных прав Московского государственного юридического университета им. О. Е. Кутафина (МГЮА).

¹Как показывает судебная практика, большее число споров в сфере интеллектуальной собственности возникает именно в отношении так называемых средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий. Причем о правильности и единообразии судебной практики по данным делам можно говорить с большой натяжкой, поскольку судьи зачастую неточно или неверно истолковывают понятия и конструкции, закрепленные в российском законодательстве об интеллектуальной собственности. К сожалению, такая ситуация сложилась во много благодаря тому, что вводимые в российское законодательство об интеллектуальной собственности категории и термины недостаточно проработаны,

¹ Работа проводилась при финансовой поддержке Министерства образования и науки Российской Федерации за счет средств государственного задания на выполнение НИР по проекту 1865.

не сопряжены с правовой доктриной, что не может не влечь трудностей с их пониманием и применением на практике.

Прежде всего критики заслуживает выражение «**средства индивидуализации, приравненные к результатам интеллектуальной деятельности**», используемое в качестве термина, обозначающего известную группу объектов интеллектуальных прав (см. ст. 1225 и далее Гражданского кодекса Российской Федерации). По всей видимости, введение его в закон стало банальным следствием неточного перевода часто встречающегося в иностранной литературе термина «идентификатор» (англ. *identifier* – опознаватель, указатель).

Действительно, в иностранной литературе нередко используется термин «идентификатор», причем среди множества идентификаторов есть и такие, которые прямо относятся к интеллектуальной собственности. Проведенный анализ позволил автору настоящей работы разграничить идентификаторы на *уникальные* (идентификаторы, которые позволяют установить, выявить, опознать конкретного субъекта или конкретный объект) и *родовые* (идентификаторы, которые выделяют среди аналогичных товары конкретного производителя или продавца либо работы или услуги конкретного исполнителя, то есть прибавляют к характеристике родовых вещей еще одну дополнительную общую черту)¹. К первой группе относятся, в частности, имя и фамилия физического лица, фирменное наименование юридического лица, идентификационный номер налогоплательщика, регистрационный номерной знак транспортного средства, кадастровые номера земельного участка, дома, жилого помещения в многоквартирном доме, международный стандартный номер книги, а ко второй группе – универсальный штрих-код (barcode), указание места производства/происхождения продукции, клейма и т.д.

Понятие «идентификация» не должно отождествляться с понятием «индивидуализация» (от лат. *individuation*), под которой следует понимать выделение (обособление) кого-либо или чего-либо по индивидуальным признакам². Идентификация представляет собой понятие более широкое, нежели индивидуализация: индивидуализация, по сути, лишь одна из разновидностей идентификации, а именно идентификация по *уникальным* (но не родовым) признакам. Вследствие этого под средствами индивидуализации следует понимать уникальные идентификаторы.

С учетом изложенного о средствах индивидуализации допустимо говорить применительно к субъектам права (физическим и юридическим лицам), а также к индивидуализированным вещам (родовым вещам, обладающим уникальными признаками). В то же время идентификаторы, наделяющие группу товаров дополнительными родовыми признаками (например, товарный знак), выделяют эти товары среди аналогичных, но не придают уникальность

¹ Подробнее об этом см.: Рожкова М. А. Идентификаторы... С. 82–86.

² Крысин Л. П. Толковый словарь иноязычных слов.

(индивидуальность) каждому входящему в эту группу образцу, вследствие чего эти идентификаторы относятся к родовым и не могут рассматриваться в качестве средств индивидуализации (уникальным идентификаторам).

Изложенное можно пояснить на простом примере, возможно, не слишком подходящем в рамках настоящей работы, но наглядно демонстрирующем различия между уникальными (средства индивидуализации) и родовыми идентификаторами.

В учебной литературе по гражданскому праву нередко встречаются указания на то, что для целей совершения сделки родовые вещи допустимо индивидуализировать посредством указания их меры, объема, конкретизации тары и проч.: «Так, стороны могут договориться о передаче конкретной бутылки вина или определенного количества бензина, находящегося в конкретной емкости. Хотя предметом обязательства в обоих случаях являются заменимые (родовые. – *М. Р.*) вещи, в соответствии с соглашением сторон они выделены из общей массы однородных вещей и определены путем указания на их индивидуальные признаки»¹.

Между тем в описанных ситуациях не происходит индивидуализации – названные вещи продолжают оставаться родовыми, поскольку не приобрели уникальных (индивидуальных) признаков, но идентифицируются для целей совершения с ними сделки. Ставить вопрос об индивидуализации упомянутых вещей правомерно в том случае, если на бутылке вина была, например, сделана дарственная надпись известным лицом, а бензин в результате добавления химического вещества поменял цвет на бирюзовый и приобрел запах водорослей. Только тогда можно говорить, что данные вещи стали уникальными, поскольку обладают соответствующими индивидуальными признаками.

Разработчикам четвертой части Гражданского кодекса Российской Федерации, по всей видимости, было не до учета подобных «тонкостей», и, ничтоже сумняшеся, они предложили использовать термин «средства индивидуализации» для обозначения родовых идентификаторов. Однако построение правовых конструкций на основе зарубежной доктрины с подменой оригинального термина «кажется, подходящим» русскоязычным термином без соотнесения с положениями российского права, как обычно, создало массу проблем с уяснением содержания введенных конструкций как среди теоретиков, так и среди практиков.

Так, не разобравшись в сути понятия «индивидуализация», но интуитивно улавливая существование различий между традиционными средствами индивидуализации (уникальными идентификаторами) и «средствами индивидуализации, приравненными к результатам интеллектуальной деятельности», правоведы предлагают рассматривать последние в качестве *особой* группы средств индивидуализации, известных гражданскому праву. Причем в литературе «средства индивидуализации, приравненные к

¹ Гражданское право: учебник: В 3-х т. Т. 3. С. 254.

результатам интеллектуальной деятельности» разграничивают на: (1) средства индивидуализации, охраняемые в качестве интеллектуальной собственности, и (2) средства индивидуализации, которые не охраняются в качестве интеллектуальной собственности. К последним рекомендуется относить все то, что не «влезает» в первую группу: например, «названия авторских произведений, логотипы телевизионных организаций, наименования селекционных достижений и некоторые другие обозначения»¹, а также «торговое наименование лекарственного средства, название средств массовой информации... названия судов внутреннего водного транспорта, названия морских судов, знак соответствия, знак обращения на рынке, имя гражданина, наименование некоммерческой организации, название паевого фонда, доменное имя, наименование селекционного достижения»².

Оставляя без критического анализа подобные заключения, необходимо подчеркнуть, что юристы обычно не называют какие-либо критерии, отличительные признаки или характеристики, которые действительно позволяли бы проводить предлагаемое разграничение. Основанием выделения в качестве самостоятельной группы средств индивидуализации, охраняемых в качестве интеллектуальной собственности, является, по сути, только упоминание в ст. 128, п. 4 ст. 129, п. 1 ст. 1225, ст. 1226 Гражданского кодекса Российской Федерации «средств индивидуализации, приравненных к результатам интеллектуальной деятельности».

Между тем отказ от использования термина «средства индивидуализации, приравненные к результатам интеллектуальной деятельности» в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, наименований мест происхождения товаров и коммерческих обозначений дал бы возможность ответить на многие возникающие как в теории, так и на практике вопросы³.

Например, в литературе часто звучит вопрос о том, являются «средства индивидуализации, приравненные к результатам интеллектуальной деятельности» объектами гражданских прав либо их надо признавать инструментами или даже действиями, имеющими целью «идентификацию, обособление, выделение»⁴.

ОТКАЗ ОТ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ТЕРМИНА «СРЕДСТВА ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ, ПРИРАВНЕННЫЕ К РЕЗУЛЬТАТАМ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ» В ОТНОШЕНИИ ТОВАРНЫХ ЗНАКОВ, ЗНАКОВ ОБСЛУЖИВАНИЯ, НАИМЕНОВАНИЙ МЕСТ ПРОИСХОЖДЕНИЯ ТОВАРОВ И КОММЕРЧЕСКИХ ОБОЗНАЧЕНИЙ ДАЛ БЫ ВОЗМОЖНОСТЬ ОТВЕТИТЬ НА МНОГИЕ ВОЗНИКАЮЩИЕ КАК В ТЕОРИИ, ТАК И НА ПРАКТИКЕ ВОПРОСЫ

¹ Гаврилов Э. Средства индивидуализации товаров... С. 13.

² Хасанов Р. А. Средства индивидуализации как объекты гражданских прав... С. 160.

³ Подробнее об этом см.: Рожкова М. А. Категория «средства индивидуализации, приравненные к результатам интеллектуальной деятельности»... С. 19–26

⁴ Небольшой обзор высказанных точек зрения см.: Хасанов Р. А. Средства индивидуализации как объекты гражданских прав... С. 157–158.

Отвечая на него, следует указать, что традиционные средства индивидуализации объектом гражданских прав не являются, не могут быть предметом сделок, не могут быть введены в оборот – под ними понимаются различные *признаки* субъектов права или объектов прав. Что касается «средств индивидуализации, приравненных к результатам интеллектуальной деятельности», то они представляют собой специально создаваемые символы, которые являются самостоятельными объектами гражданского права и по общему правилу допускают оборот прав на эти объекты. Это подтверждает неверность «изобретения» категории «средства индивидуализации, приравненные к результатам интеллектуальной деятельности» для обозначения группы объектов, охраняемых в качестве интеллектуальной собственности.

Развивая изложенное, надо отметить, что использование объектов, которые действующее российское законодательство обозначает как «средства индивидуализации, приравненные к результатам интеллектуальной деятельности», имеет целью вовсе не индивидуализировать товар (как указывалось, эта цель не может быть достигнута), а создать благоприятные условия для его продвижения на рынке, то есть для маркетинга¹. Так, упаковка печенья не становится индивидуальной вещью вследствие нанесения на нее товарного знака, масло не индивидуализируется вследствие указания его места происхождения – эти вещи как были, так и остаются родовыми, приобретая еще один родовой признак – но они «обзаводятся» чертой, выделяющей их среди аналогичных товаров других производителей.

Данный вывод подтверждают и замечания Э. П. Гаврилова, хотя и подменяющего термин «идентификация» термином «индивидуализация»: «...выделение товара не может быть конечной целью индивидуализации. Ею является только сбыт товара: успешное и быстрое продвижение, реализация его на рынке с последующим получением прибыли... Следовательно, истинное предназначение любого средства индивидуализации (речь идет о средствах индивидуализации, охраняемых в качестве интеллектуальной собственности. – М. Р.) состоит в том, что оно должно способствовать сбыту товара, его рекламе...»².

В силу сказанного следует признать весьма удачной идею С. А. Сударикова использовать для группы, объединяющей товарные знаки, знаки обслуживания и т.п., другое наименование – **маркетинговые обозначения**³. Поясняя предпочтительность использования понятия «маркетинговое обозначение» (вместо «средства индивидуализации»), ученый обосновывал это тем, что предлагаемое им понятие:

¹ Классическое понимание маркетинга (от англ. marketing – рыночная торговля) подразумевает его трактовку как предпринимательской деятельности, целью которой является продвижение товаров и услуг от производителя к покупателю или потребителю (ср. с определением, данным Ф. Котлером: «Маркетинг – вид человеческой деятельности, направленной на удовлетворение нужд и потребностей посредством обмена... Обмен – акт получения от кого-либо желаемого объекта с предложением чего-либо взамен».- См.: Котлер Ф. Основы маркетинга. С. 47, 51).

² Гаврилов Э. Средства индивидуализации товаров... С. 14.

³ Судариков С. А. Право интеллектуальной собственности. С. 223.

- «отражает рыночное (marketing) предназначение обозначений;
- выражает сущность и назначение обозначений;
- не содержит противоречий и неточностей, свойственных понятию «способ индивидуализации» (речь, конечно, о средстве индивидуализации. – М. Р.)»¹.

Поясняя необходимость охраны маркетинговых обозначений, С. А. Судариков говорит и о последствиях их неправомерного использования: «...любые обозначения товаров легко копировать и использовать для маркировки аналогичных товаров иных производителей. Если основной производитель добился устойчивого рыночного положения и репутации на рынке за счет выпуска высококачественной продукции, его конкуренты часто стараются свою менее качественную продукцию обозначать теми же знаками. В результате потребитель может по неведению и незнанию приобрести некачественную продукцию и разочароваться в ней. Таким образом, неправомерное использование маркетинговых обозначений основного производителя ведет к снижению его доходов и прибыли, а также к ущербу репутации. Ущерб репутации сказывается и на снижении доходов от реализации новой продукции... Другими словами, свободное использование маркетинговых обозначений противоречит экономическим интересам законного производителя товаров, но выгодно имитаторам аналогичной продукции. Именно по этой причине во многих странах свободное использование маркетинговых обозначений поставлено вне закона... Охрана маркетинговых обозначений представляет собой средство обеспечения прав и интересов производителей товаров. Дело в том, что для выпуска альтернативной продукции необходимо много времени и ресурсов, тогда как чужие обозначения на малоизвестной продукции могут легко использоваться. Именно такое использование **маркетинговых обозначений** наносит наибольший ущерб основным производителям»².

Думается, что отказ от использования неверного по сути понятия «средства индивидуализации, приравненные к результатам интеллектуальной деятельности» в пользу понятия «маркетинговые обозначения» (как разновидности родовых идентификаторов) обозначило бы четкую демаркационную линию между традиционными средствами индивидуализации (уникальными идентификаторами) и родовыми идентификаторами, позволило бы эффективно совершенствовать российское законодательство, формировать правильное направление развития судебной практики. Более того, использование в законодательстве термина «маркетинговое обозначение» уже само по себе дало бы ответы на многие вопросы, как, например, на вопрос относительно необходимости регистрации товарного знака для организаций, не осуществляющих никакой коммерческой деятельности.

¹ Там же. С. 224.

² Там же. С. 223.

Другой концептуальной недоработкой главы 76 Гражданского кодекса Российской Федерации, на которой хотелось бы остановиться в рамках настоящей работы, является ничем не обоснованное включение **фирменного наименования** в круг «средств индивидуализации, приравненных к результатам интеллектуальной деятельности». При этом в соответствии с п. 4 ст. 54, п. 1 ст. 1473 ГК РФ право на фирменное наименование признается необходимым только для *коммерческих* организаций, в связи с чем на уровне высших судебных инстанций разъяснялось, что «наименования некоммерческих организаций (статья 4 Федерального закона от 12.01.1996 N 7-ФЗ “О некоммерческих организациях”) не являются средством индивидуализации юридических лиц в смысле положений части четвертой ГК РФ, на них не распространяется правовая охрана, установленная параграфом 1 главы 76 Кодекса»¹.

Фирменное наименование в развитых правовых системах не относится к объектам интеллектуальной собственности, да и в российской доктрине фирма традиционно относилась к объектам **абсолютных прав** (как право личности), но не интеллектуальной собственности².

По своей сути фирменное наименование есть *средство индивидуализации* (уникальный идентификатор) юридического лица, подобно тому как фамилия, имя, отчество позволяют индивидуализировать физическое лицо. Причем правом на наименование

ПО СВОЕЙ СУТИ ФИРМЕННОЕ НАИМЕНОВАНИЕ ЕСТЬ СРЕДСТВО ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА, ПОДОБНО ТОМУ КАК ФАМИЛИЯ, ИМЯ, ОТЧЕСТВО ПОЗВОЛЯЮТ ИНДИВИДУАЛИЗИРОВАТЬ ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО

могут обладать не только коммерческие, но и иные организации – это объясняется тем, что право некоммерческих организаций на использование наименования и право коммерческих организаций на фирменное наименование относятся к единой категории *абсолютных прав, приравненных к правам личности* (о которых упоминалось ранее), что исключает возможность различных подходов к их регулированию. В связи с этим нельзя не отметить слабость позиции, согласно которой выражения «фирменное наименование» и «наименование юридического лица»

предлагается соотносить как видовое и родовое и при этом указывается следующее: «...исключительное право предусмотрено только в отношении фирменного наименования, которое может принадлежать лишь коммерческой организации. Наименование некоммерческой организации, таким образом, не охраняется в рамках части четвертой ГК РФ, хотя интересы некоммерческой организации могут защищаться с помощью норм общей части ГК РФ»³.

¹ См.: О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой...

² Подробнее об этом см.: Рожкова М. А. Фирменное наименование... С. 57–68.

³ Научно-практический комментарий судебной практики в сфере защиты интеллектуальных прав.

По всей видимости, интуитивно чувствуя неправильность рассматриваемого подхода, заложенного при разработке четвертой части Гражданского кодекса Российской Федерации, правоведы негативно оценивают существующее правовое регулирование: «В настоящее время объективных оснований для деления наименований на простые и фирменные не существует, в связи с чем было бы правильнее охватывать категорией фирменного наименования юридические лица обоих видов – коммерческие и некоммерческие. Представляется, что правовой режим этих индивидуализирующих обозначений должен быть одинаковым. Важно здесь и то, что в силу ст. 50 ГК РФ некоммерческие организации также могут осуществлять предпринимательскую деятельность, а соответственно, их интерес в использовании и охране своих наименований должен быть защищен законодательством с не меньшей степенью, во всяком случае, путем аналогичного регулирования»¹.

Сегодня же российские суды вынуждены исходить из существования исключительных прав на фирменное наименование (как объекта интеллектуальной собственности) и исключительных прав на наименование (не признаваемого объектом интеллектуальной собственности). В связи с этим Суд по интеллектуальным правам в одном из своих постановлений указал следующее: «Действительно, с момента введения в действие части 4 Гражданского кодекса Российской Федерации (01.01.2008) исключительное право на фирменное наименование закреплено только за юридическими лицами, являющимися коммерческими организациями.

Между тем, в силу пункта 1¹ статьи 4 Федерального закона от 12.01.1996 № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» некоммерческая организация, наименование которой зарегистрировано в установленном порядке, имеет исключительное право его использования. Таким образом, наименование некоммерческой организации не является объектом интеллектуальной собственности по смыслу главы четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации, право на него не может защищаться способами, предусмотренными названной главой, однако такая некоммерческая организация имеет исключительное право его использования (не в качестве объекта интеллектуальной собственности)»².

ЗАКРЕПЛЕНИЕ В РОССИЙСКОМ ПРАВЕ ПРИНЦИПИАЛЬНО РАЗЛИЧНЫХ ПРАВОВЫХ РЕЖИМОВ ДЛЯ ОДНОПОРЯДКОВЫХ ПРАВОВЫХ ЯВЛЕНИЙ ВЫЗЫВАЕТ СЕРЬЕЗНЫЕ ВОЗРАЖЕНИЯ

Закрепление в российском праве принципиально различных правовых режимов для однопорядковых правовых явлений вызывает серьезные возражения. Сложно уяснить, почему на фирменные наименования коммерческих организаций распространяются положения об интеллектуальных правах, а наименования

¹ Гражданское право: учебник: В 3-х т. Т. 3. С. 357.

² Постановление Суда по интеллектуальным правам от 7 марта 2014 г.

некоммерческих организаций имеют иное правовое регулирование, не предполагающее применение норм части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации.

Необходимо дать критическую оценку и позиции, согласно которой подтверждением обоснованности отнесения фирменного наименования к институтам права интеллектуальной собственности служит то, что коммерческая организация вправе *запрещать всем иным лицам* использовать фирменное наименование, под которым она зарегистрирована, или фирменное наименование, сходное с ним до степени смешения.

Стержневую основу исключительного права составляет возможность контроля со стороны правообладателя за использованием третьими лицами соответствующего объекта интеллектуальных прав, что подразумевает допустимость не только запрета на такое использование, но и выдачу разрешения (лицензии) на его использование, а также, что особенно важно, возможность отчуждения этого права.

В отношении фирменного наименования такие возможности однозначно отсутствуют – закон запрещает распоряжение фирменным наименованием (отчуждение права на фирменное наименование и предоставление права на его использование). При этом действующее законодательство *не предусматривает запрет всем иным лицам* использовать фирменное наименование зарегистрированного юридического лица: правонарушением признается использование юридическим лицом фирменного наименования, тождественного фирменному наименованию другого юридического лица или сходного с ним до степени смешения, если указанные юридические лица осуществляют **аналогичную деятельность** и фирменное наименование второго юридического лица было включено в единый государственный реестр юридических лиц ранее, чем фирменное наименование первого юридического лица (п. 3 ст. 1474 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Изложенное дополнительно подтверждает неоправданность отнесения фирменного наименования к объектам интеллектуальной собственности и установления его правового режима в части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации.

И еще один аргумент, подтверждающий неправильность отнесения фирменных наименований к объектам интеллектуальной собственности, основан на положениях Конвенции об охране промышленной собственности (Париж, 20 марта 1883 г.) (далее – Парижская конвенция).

Статьей 8 Парижской конвенции (в российском официальном переводе) закреплено: «*фирменное наименование* охраняется во всех странах Союза без обязательной подачи заявки или регистрации и независимо от того, является ли оно частью товарного знака». Статья 29 (1) Парижской конвенции предусматривает ее подписание в одном экземпляре на французском языке и последующий официальный перевод на английский, испанский, итальянский, немецкий, португальский, русский, а также другие

языки. В п. «с» ст. 29 (1) специально отмечено: в случае разногласий в толковании различных текстов предпочтение отдается французскому тексту.

Обратившись к *Article premier* Парижской конвенции (на фр.), можно увидеть, что в ее тексте упоминается «le nom commercial» – понятие, которое переводится не как фирменное наименование, но как коммерческое наименование или коммерческое обозначение. Под этим термином принято понимать обозначения, выделяющие бизнес и предприятия (как имущественные комплексы); возникновение субъективного права на коммерческое обозначение связывается с его фактическим использованием.

В ст. 1 английского варианта Парижской конвенции также используется понятие, которое неверно переводить как «фирменное наименование» – «*trade name*». Под «*trade name*» понимается наименование, используемое коммерческой организацией для обозначения своего бизнеса на рынке и для его отличия от других, или, иными словами, это коммерческое обозначение. Для обозначения же фирменных наименований в англо-американской доктрине, судебной практике, нормативных актах, как правило, используются термины «*company name*», «*corporate name*», «*entity name*».

Таким образом, можно заключить, что Парижская конвенция в действительности предписывает государствам-членам устанавливать правовую охрану не фирменным наименованиям, но коммерческим обозначениям.

Резюмируя, можно заключить, что глава 76 Гражданского кодекса Российской Федерации является концептуально непродуманной, лишена опоры в виде тщательных доктринальных разработок, что весьма негативно сказывается на правоприменительной практике. Для целей эффективного совершенствования законодательства в сфере интеллектуальной собственности и формирования правильного направления развития судебной практики, необходимы действительно глубокие исследования в сфере интеллектуальной собственности; неточные переводы зарубежных источников, как показывает практика, обозначенные задачи решать явно не помогают.

МОЖНО ЗАКЛЮЧИТЬ, ЧТО ГЛАВА 76 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ЯВЛЯЕТСЯ КОНЦЕПТУАЛЬНО НЕПРОДУМАННОЙ, ЛИШЕНА ОПОРЫ В ВИДЕ ТЩАТЕЛЬНЫХ ДОКТРИНАЛЬНЫХ РАЗРАБОТОК, ЧТО ВЕСЬМА НЕГАТИВНО СКАЗЫВАЕТСЯ НА ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКЕ



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Гаврилов, Э. Средства индивидуализации товаров и качественные характеристики товаров / Э. Гаврилов // *Хозяйство и право*. – 2014. – № 3. – С. 13–27.
2. *Гражданское право: учебник: В 3 т. Т. 3 / Под общ. ред. С. А. Степанова*. – М.: Проспект, Екатеринбург: Институт частного права, 2014. – 456 с.
3. Котлер, Ф. *Основы маркетинга / Ф. Котлер*. – М.: Прогресс, 1991. – 652 с.
4. Крысин, Л. П. *Толковый словарь иноязычных слов / Л. П. Крысин*. – М.: Эксмо, 2008. – 944 с.
5. *Научно-практический комментарий судебной практики в сфере защиты интеллектуальных прав / под общ. ред. Л. А. Новоселовой*. – М.: Норма, 2014 (СПС «Консультант-Плюс»). – 480 с.
6. *О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 5, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 29, 26 марта 2009 г. // КонсультантПлюс: Россия [Электронный ресурс] / ЗАО «Консультант Плюс»*. – М., 2015.
7. *Постановление Суда по интеллектуальным правам NS01–106/2014 по делу № А40–64429/2013 от 7 марта 2014 г. // КонсультантПлюс: Россия [Электронный ресурс] / ЗАО «Консультант Плюс»*. – М., 2015.
8. Рожкова, М. А. Идентификаторы: все ли их надо относить к объектам интеллектуальной собственности? / М. А. Рожкова // *Хозяйство и право*. – 2015. – № 2. – С. 82–86.
9. Рожкова, М. А. Категория «средства индивидуализации, приравненные к результатам интеллектуальной деятельности»: упущение законодателя или ошибка разработчиков? / М. А. Рожкова // *Хозяйство и право*. – 2014. – № 11. – С. 19–26.
10. Рожкова, М. А. Фирменное наименование – «чужой» среди объектов интеллектуальных прав / М. А. Рожкова, А. С. Ворожевич // *Хозяйство и право*. – 2014. – № 10. – С. 57–68.
11. Судариков, С. А. *Право интеллектуальной собственности: Учебник / С. А. Судариков*. – М.: Проспект, 2013. – 388 с.
12. Хасанов, Р. А. Средства индивидуализации как объекты гражданских прав: постановка проблемы / Р. А. Хасанов // *Правовая защита интеллектуальной собственности: проблемы теории и практики: Сборник материалов II Международного юридического форума*. – М., 2014. – С. 156–162.

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

УДК 349.2

И. А. Белова
С. С. Драбская

**ДЕПАРТАМЕНТ
ГОСУДАРСТВЕННОЙ ИНСПЕКЦИИ
ТРУДА МИНИСТЕРСТВА ТРУДА
И СОЦИАЛЬНОЙ ЗАЩИТЫ
НАСЕЛЕНИЯ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ
КАК ОРГАН НАДЗОРА В СФЕРЕ ТРУДА**

***Белова Ирина Антоновна** – кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой теории и истории права Гродненского филиала Частного учреждения образования «БИП-Институт правоведения».*



***Драбская Светлана Сергеевна** – студентка 5 курса дневной формы обучения Частного учреждения образования «БИП-Институт правоведения», специальность «Правоведение».*



Обеспечение государственной защиты трудовых прав работников было и остается одной из основных задач государства, особую важность она приобретает в современных условиях. Значимость надзора как способа защиты прав работников обусловлена тем, что уровень нарушений трудовых прав работников хотя и снижается, но остается высоким.

За последние несколько лет российскими учеными были проведены комплексные исследования по изучению деятельности органов государственного надзора и контроля в сфере труда. Это диссертационные исследования таких авторов, как Т. П. Барбашова, М. И. Губенко, М. Ф. Завьялов, А. В. Михайлов, Т. А. Нестерова, О. И. Попова, А. А. Сапфирова, Т. А. Сошникова, С. Е. Титор, Л. А. Чернышева.

Отметим, что проблематике законодательства в сфере охраны труда уделяется внимание и в отечественной юридической науке. Среди авторов необходимо отметить В. И. Семенкова, Г. А. Василевича, В. И. Кривого, О. С. Курьелу, Г. Б. Шишко, Е. П. Астапова и др. Н. И. Красовской в 1998 году была защищена диссертация на тему «Надзор и контроль за соблюдением законодательство о труде»¹.

Одним из основных принципов трудового права является принцип установления государственных гарантий защиты трудовых прав работников, который реализуется путем:

- оказания содействия работникам в осуществлении и использовании трудовых прав;
- выявления нарушений трудового законодательства и их устранения.

Согласно ст. 462 Трудового кодекса Республики Беларусь систему государственного надзора и контроля за соблюдением законодательства о труде составляют специально уполномоченные государственные органы, действующие в соответствии с законодательством².

К ним можно отнести:

1. Департамент государственной инспекции труда Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь;
2. Главное управление политики занятости и народонаселения Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь;
3. Департамент по гражданству и миграции Министерства внутренних дел Республики Беларусь;
4. Департамент по надзору за безопасным ведением работ в промышленности и атомной энергетике Министерства по чрезвычайным ситуациям Республики Беларусь;
5. Органы санитарно-эпидемиологической службы системы Министерства здравоохранения Республики Беларусь;
6. Органы государственного пожарного надзора Министерства по чрезвычайным ситуациям Республики Беларусь;

¹ Красовская Н. И. Надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде.

² Трудовой кодекс Республики Беларусь.

7. Органы государственной экспертизы условий труда Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь;

8. Органы государственного энергетического надзора¹.

Каждый из вышеперечисленных органов осуществляет свою деятельность в конкретной сфере в четко ограниченных пределах, что позволяет им действовать наиболее эффективно, не дублируя друг друга.

Общепризнано, что следует различать понятия «контроль» и «надзор» за соблюдением законодательства о труде. Контроль – это такая функция управления, которая характерна для наблюдения вышестоящего субъекта за действиями нижестоящего субъекта в рамках организационного подчинения. Надзор осуществляется специальными органами в отношении не подчиненных им органов и организаций, а также физических лиц с целью проверки действия на предмет их законности и поэтому является прерогативой специальных органов государства.

Особое место в системе органов государственного надзора за соблюдением законодательства о труде занимает Департамент государственной инспекции труда – государственный орган с правами юридического лица, являющийся структурным подразделением Министерства труда и социальной защиты.

Согласно статье 40 Закона Республики Беларусь «Об охране труда» Департамент, его обособленные территориальные подразделения осуществляют надзор за соблюдением законодательства об охране труда республиканскими органами государственного управления и иными государственными организациями, подчиненными Правительству Республики Беларусь, местными исполнительными и распорядительными органами, работодателями.

Государственные инспекторы труда при осуществлении своих прав и исполнении обязанностей являются полномочными представителями государства и находятся под его защитой, независимы от государственных органов, должностных лиц².

Положение о Департаменте государственной инспекции труда, утвержденное Постановлением Совета Министров Республики Беларусь 29.07.2006 г., в п. 5 устанавливает, что задачами Департамента являются:

- осуществление надзора за соблюдением законодательства о труде и об охране труда;
- выявление и пресечение нарушений законодательства о труде и об охране труда³.

ГОСУДАРСТВЕННЫЕ ИНСПЕКТОРЫ ТРУДА ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ СВОИХ ПРАВ И ИСПОЛНЕНИИ ОБЯЗАННОСТЕЙ ЯВЛЯЮТСЯ ПОЛНОМОЧНЫМИ ПРЕДСТАВИТЕЛЯМИ ГОСУДАРСТВА И НАХОДЯТСЯ ПОД ЕГО ЗАЩИТОЙ, НЕЗАВИСИМЫ ОТ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ОРГАНОВ, ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ

¹ Тихонова Е. В. Органы, осуществляющие надзор и контроль...

² Об охране труда: Закон Респ. Беларусь. ст. 40.

³ Положение о Департаменте государственной инспекции труда... П.5.

Постановлением Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь от 11 декабря 2009 г. № 144 «О некоторых мерах по реализации Указа Президента Республики Беларусь от 16 октября 2009 г. № 510» (Далее – Постановление № 144) установлено, что основными формами осуществления Департаментом государственной инспекции труда Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь (далее – Департамент) надзора за соблюдением законодательства о труде и об охране труда являются:

– проведение проверки работы по соблюдению требований законодательства о труде и об охране труда, выполнению уполномоченными должностными лицами проверяемого субъекта возложенных на них обязанностей по данным вопросам (далее – проверки за соблюдением законодательства о труде и об охране труда). Департаментом в соответствии с законодательством проводятся плановые, внеплановые, контрольные и дополнительные проверки за соблюдением законодательства о труде и об охране труда;

– осуществление мониторинга соответствия деятельности субъекта требованиям законодательства о труде и об охране труда¹.

Плановые проверки – проверки, включенные в координационный план контрольной (надзорной) деятельности. Указанный план разрабатывается на полугодие и размещается на официальном сайте Комитета государственного контроля в глобальной компьютерной сети Интернет: на первое полугодие – не позднее 15 декабря года, предшествующего году проведения проверки, на второе полугодие – не позднее 15 июня года, в котором планируется проведение проверки.

Внеплановые проверки – это проверки, не включенные в координационный план контрольной (надзорной) деятельности проверок в отношении проверяемых субъектов. Данные проверки проводятся в целях расследования причин несчастных случаев, технических причин аварий и инцидентов на производстве, зарегистрированных случаев возникновения профессиональных заболеваний, расследования аварий, в том числе строительных, катастроф, бедствий, приведших к возникновению чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, дорожно-транспортных происшествий, а также при наличии у контролирующего (надзорного) органа информации, свидетельствующей о совершаемом (совершенном) нарушении законодательства о труде (в том числе об охране труда). Указанная информация может быть получена от государственного органа (иностранного государства), организации независимо от формы собственности или от физического лица. При этом такая информация должна быть представлена в письменном виде (письмо, обращение или др.), а также свидетельствовать о совершаемом (совершенном) нарушении законодательства о

¹ О некоторых мерах по реализации Указа Президента Республики Беларусь от 16 октября 2009 г.

труде. К представленной информации должны быть приложены документы, подтверждающие такие нарушения или факты (например, факт произошедшего на производстве несчастного случая).

Анонимное заявление не является основанием для проведения внеплановых проверок.

Контрольные проверки – это проверки устранения проверяемыми субъектами нарушений, выявленных в результате проведения предыдущей проверки. Контрольная проверка устранения проверяемым субъектом выявленных нарушений может быть назначена уполномоченным лицом Департамента, подписавшим требование (предписание) по результату ранее проведенной проверки, не позднее двух рабочих дней со дня получения сообщения об исполнении соответствующего требования (предписания).

В отличие от вышеперечисленных видов проверок срок проведения контрольной проверки не может превышать 5 рабочих дней. Кроме того, при проведении контрольной проверки изучаются исключительно факты устранения проверяемым субъектом нарушений, требования по ликвидации которых содержались в ранее выданном требовании (предписании).

Дополнительные проверки – это проверки соблюдения проверяемым субъектом требований законодательства о труде и об охране труда, которые назначаются в целях подтверждения обоснованности доводов, изложенных в возражениях по акту (справке) проверки. Для назначения дополнительной проверки проверяющий (руководитель проверки) не позднее двух рабочих дней со дня поступления возражения проверяемого субъекта по акту (справке) проверки обращается к начальнику областного, Минского городского управления Департамента за разрешением о проведении дополнительной проверки. Начальник областного, Минского городского управления в течение 3 рабочих дней принимает решение о назначении дополнительной проверки и выдает предписание на ее проведение либо информирует проверяющего (руководителя проверки) об отказе в назначении дополнительной проверки.

Помимо проверок Департамент прибегает к такому методу сбора информации в целях осуществления надзора за соблюдением законодательства о труде и об охране труда, как направление запросов (в том числе на предоставление документов, сведений и др.). При этом получение документов и сведений на основании запросов значительно, оперативно и не требует проведения растянутой во времени проверки. С одной стороны, это способствует своевременному рассмотрению обращений, поступающих в Департамент; с другой – при установлении факта совершения нарушения должностное лицо Департамента, изучающее документы, не имеет возможности прибегнуть к такому инструменту надзора, как выдача требования (предписания) об устранении нарушений.

Следует также отметить, что направление запросов лишь условно выступает отдельным методом осуществления надзора

за соблюдением законодательства о труде и об охране труда, поскольку не определено в Постановлении № 144¹.

Кроме того, обычно под методами надзора понимаются императивные методы, тогда как исполнение указанных в запросе действий является необязательным.

Для проведения проверки по обращению (жалобе, заявлению) гражданина необходимо представить документы, подтверждающие нарушения или факты, содержащиеся в обращении, и обоснование необходимости проведения внеплановой проверки. При отсутствии у заявителя документов, подтверждающих данные нарушения или факты, заявитель должен представить письменное согласие на дачу свидетельских показаний в отношении указанных нарушений или фактов.

Во исполнение требований Директивы Президента Республики Беларусь от 11 марта 2004 г. № 1 «О мерах по укреплению общественной безопасности и дисциплины»² в Департаменте ежемесячно анализируется состояние работы с обращениями граждан.

По данным Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь «за отчетный период (январь – сентябрь) 2014 года в Департамент поступило 10 534 обращений граждан.

В сравнении с аналогичным периодом 2013 года общее количество поступивших обращений граждан увеличилось на 6,0 процентов, в том числе письменных – на 9,1 процента, устных – на 3,7 процента.

Говоря о тематике обращений, отмечаем, что в центре внимания граждан по-прежнему стоят вопросы оплаты труда.

Вместе с тем по сравнению с аналогичным периодом 2013 года наблюдается снижение количества обращений граждан по вопросам оплаты труда, в том числе несвоевременной выплаты заработной платы, сумм, причитающихся работнику при увольнении.

Так, по вопросам оплаты труда поступило 47,2 процента от общего количества вопросов (за аналогичный период 2013 года – 60,7 процента), в том числе несвоевременной выплаты заработной платы – 21,1 процента, несвоевременной выплаты сумм, причитающихся работнику при увольнении, – 15,9 процента (18,8 процента); увольнения с работы – 9,9 процента; предоставления отпусков – 3,2 процента; о работе по гражданско-правовым договорам – 3,1 процента; по приему на работу – 3,0 процента; привлечения к дисциплинарной и материальной ответственности – 1,8 процента; по ведению, хранению, учету и выдаче трудовых книжек – 3,2 процента; по выдаче и использованию спецодежды и других средств индивидуальной защиты – 2,3 процента; о расследовании несчастных случаев на производстве – 2,1 процента; по другим вопросам – 21,9 процента.

Обращения граждан, по которым требовались назначение и проведение проверок изложенных в обращениях сведений или

¹ Там же.

² О мерах по укреплению общественной безопасности и дисциплины.

фактов нарушений, рассматривались с проведением внеплановых проверок. Так, за январь – сентябрь 2014 года проведено 542 внеплановые проверки по обращениям граждан.

В результате восстановления нарушенных прав работников выплачено 4021,8 млн. руб. За допущенные нарушения законодательства о труде и об охране труда на основании материалов госинспекторов труда к дисциплинарной ответственности привлечено 139 должностных лиц.

При рассмотрении обращений граждан также использовался способ осуществления Департаментом надзора за соблюдением законодательства о труде и об охране труда, определенный постановлением Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь от 11 декабря 2009 г. № 144 “О некоторых мерах по реализации Указа Президента Республики Беларусь от 16 октября 2009 г. № 510” (с изменениями и дополнениями), как вызов в обособленные территориальные подразделения Департамента, соответствующие структурные подразделения областных управлений Департамента представителей проверяемого субъекта с документами, необходимыми для рассмотрения вопросов, изложенных в обращениях.

С изучением документов, представленных работодателями, рассмотрено 2680 письменных обращений граждан, что составляет 62,7 процента от общего количества рассмотренных письменных обращений. Гражданам, по обращениям которых проверки не назначались, даны соответствующие разъяснения законодательства.

По результатам рассмотрения письменных обращений удовлетворено 42,2 процента обращений граждан.

За январь – сентябрь 2014 года Департаментом проведено 578 “выездных приемных” граждан, на которых принято 810 человек, проведено 414 “прямых линий”, на которые обратилось 545 человек»¹.

В соответствии с пунктом 4 Указа Президента Республики Беларусь от 16.10.2009 г. № 510 «О совершенствовании контрольной (надзорной) деятельности в Республике Беларусь» (далее – Указ № 510) запрещено, за исключением случаев, предусмотренных в пункте 5 Указа, проведение проверок в течение двух лет со дня:

- государственной регистрации – организаций (кроме созданных в порядке реорганизации), индивидуальных предпринимателей;
- присвоения учетного номера плательщика – обособленных подразделений организаций (кроме созданных в порядке реорганизации);
- создания – представительств иностранных организаций;
- первоначальной выдачи свидетельства о регистрации – лиц, осуществляющих адвокатскую деятельность индивидуально;
- первоначальной уплаты сбора за осуществление ремесленной деятельности, сбора за осуществление деятельности по оказанию

¹ О работе с обращениями граждан и юридических лиц в Департаменте.

услуг в сфере агротуризма – лиц, осуществляющих ремесленную деятельность, деятельность в сфере агротуризма¹.

В течение срока, установленного в пункте 4 Указа № 510, могут назначаться внеплановые проверки.

Согласно пункту 9 Указа № 510 поручение на проведение внеплановой проверки может быть дано при наличии у контролирующего (надзорного) органа информации, полученной от физического лица, свидетельствующей о совершаемом (совершенном) нарушении законодательства с представлением документов, подтверждающих такие нарушения или факты. При отсутствии у заявителя документов, подтверждающих данные нарушения или факты, заявитель должен представить письменное согласие на дачу свидетельских показаний в отношении таких нарушений или фактов. В случае последующего отказа заявителя дать свидетельские показания в отношении указанных нарушений или фактов либо неподтверждения в результате проведенной проверки таких нарушений или фактов проверяемый субъект вправе потребовать в судебном порядке от заявителя возмещения убытков, причиненных распространением сведений, не соответствующих действительности и порочащих его деловую репутацию.

РЕЗУЛЬТАТЫ ПРОВЕРОК СОБЛЮДЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ТРУДЕ ПОКАЗЫВАЮТ, ЧТО ДОПУЩЕННЫЕ НАРУШЕНИЯ ТРУДОВЫХ ПРАВ РАБОТНИКОВ ЯВЛЯЮТСЯ СЛЕДСТВИЕМ НИЗКОЙ ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЫ РУКОВОДИТЕЛЕЙ ОРГАНИЗАЦИЙ, ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ КАДРОВЫХ И ЮРИДИЧЕСКИХ СЛУЖБ

Как отмечают в Департаменте, «результаты проверок соблюдения законодательства о труде показывают, что допущенные нарушения трудовых прав работников являются следствием низкой правовой культуры руководителей организаций, должностных лиц кадровых и юридических служб, ненадлежащего исполнения ими своих должностных обязанностей, необеспечения повышения квалификации работников.

Одной из основных причин нарушений законодательства о труде является недостаточный уровень квалификации работников кадровых служб, прием на эти должности лиц, не имеющих юридического образования. На современном этапе необходимо

укрепление роли государства не только как контролирующего органа, но и с целью содействия социальному диалогу на уровне предприятий, учреждений, организаций, развивать или стимулировать профилактические реализуемые мероприятия и повышать осознание связанных с этой сферой проблем. Организация структурных форм для диалога на предприятиях как важного условия поддержания здоровой производственной среды. У инспекторов труда всё ещё имеется тенденция пренебрегать этими аспектами своей роли.

В Республике Беларусь видится желательным создание структур информации и компетентных знаний среди обычных партнёров инспекций труда, например, профсоюзов, концентрировать усилия

¹ О совершенствовании контрольной (надзорной) деятельности в Республике Беларусь.

на наименее мотивированных предприятиях (т.е. тех, что неохотно сотрудничают с инспекциями, с числом жалоб выше среднего уровня, высоким травматизмом, где не ведётся диалог по охране труда); учитывать компетентность персонала на предприятии; отдавать предпочтение действиям, которые с наибольшей вероятностью дадут наилучшие результаты; пропагандировать и продвигать “внутренний контроль” (или системное саморегулирование) на предприятиях в сочетании с контролем со стороны внешних систем охраны труда»¹.

Российским ученым М. Ф. Завьяловым высказано мнение о том, что залогом повышения эффективности работы надзорных органов должно стать усиление обратных связей между степенью воздействия уполномоченного органа на работодателя и его предшествующим поведением. Эффективными инструментами установления такой связи могли бы стать региональные «Реестр работодателей, гарантированно соблюдающих трудовые права» и «Реестр недобросовестных работодателей». Наличие субъекта в реестре недобросовестных работодателей или работодателей, соблюдающих трудовые права, должно предопределять снижение или увеличение периодичности проверок, размера ответственности за совершенные административные правонарушения, а также влиять, например, на возможность участия или неучастия в торгах на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, а также в закупках.

Так как нахождение в том или ином реестре будет выступать юридическим фактом, их ведение следует урегулировать на законодательном уровне².

Для повышения эффективности работы Департамента следует более активно использовать полномочия по информированию и консультированию работников и нанимателей по вопросам трудового законодательства. Результаты проверок органов надзора необходимо освещать в средствах массовой информации, что будет способствовать повышению информированности населения о деятельности надзорных органов, нанимателей, о трудовых правах, формах и методах их защиты.

ДЛЯ ПОВЫШЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ РАБОТЫ ДЕПАРТАМЕНТА СЛЕДУЕТ БОЛЕЕ АКТИВНО ИСПОЛЬЗОВАТЬ ПОЛНОМОЧИЯ ПО ИНФОРМИРОВАНИЮ И КОНСУЛЬТИРОВАНИЮ РАБОТНИКОВ И НАНИМАТЕЛЕЙ ПО ВОПРОСАМ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

¹ Типичные нарушения законодательства, выявляемые при осуществлении надзора.

² Завьялов М. Ф. Надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде... С. 27.



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Завьялов, М. Ф. Надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде как способы защиты трудовых прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / М. Ф. Завьялов; Ин-т законод. и сравнит. правоведения при Правительстве Рос. Фед. – Москва, 2013. – 28 с.
2. Красовская, Н. И. Надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Н. И. Красовская; НАНБ. – Минск, 1998. – 22 с.
3. О мерах по укреплению общественной безопасности и дисциплины: Директива Президента Респ. Беларусь, 11 марта 2004 г. № 1 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
4. О некоторых мерах по реализации Указа Президента Республики Беларусь от 16 октября 2009 г. № 510: Пост. Мин. труда и соц. защиты Респ. Беларусь, 11 дек. 2009 г. № 144: в ред. от 5 сентября 2012 г. № 97 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
5. О работе с обращениями граждан и юридических лиц в Департаменте // Министерство труда и социальной защиты Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2014 – Режим доступа: http://www.mintrud.gov.by/ru/new_url_1074626668. – Дата доступа: 07.12.2014.
6. О совершенствовании контрольной (надзорной) деятельности в Республике Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 16 окт. 2009 г. № 510: в ред. от 29.11.2013 г. № 529 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
7. Об охране труда: Закон Респ. Беларусь, 23 июня 2008 г. № 356-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 12.07.2013 г. № 61-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
8. Положение о Департаменте государственной инспекции труда Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь: Пост. Сов. Мин. Респ. Беларусь, 29 июля 2006 г. № 959: в ред. от 13.09.2013 г. № 813 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
9. Типичные нарушения законодательства, выявляемые при осуществлении надзора // Министерство труда и социальной защиты Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2014. – Режим доступа: http://www.mintrud.gov.by/ru/new_url_1945731889. – Дата доступа: 07.12.2014.
10. Тихонова, Е. В. Органы, осуществляющие надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде // Отдел кадров [Электронный ресурс]. – 2014. – Режим доступа: <http://otdelkadrov.by/number/2005/10/527/>. – Дата доступа: 06.12.2014.
11. Трудовой кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-З: принят Палатой представителей 8 июня 1999 г.: одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г.: текст Кодекса по состоянию на 1 июля 2014 г. № 171-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

УДК 347.251.01

А. А. Богустов

ИНСТИТУТ ВЛАДЕНИЯ В МОДЕЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ГОСУДАРСТВ - УЧАСТНИКОВ СНГ

Богустов Андрей Алексеевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и международного права Частного учреждения образования «БИП-Институт правоведения», Гродненский филиал.



Одним из признаков романо-германской гражданско-правовой системы является признание самостоятельного характера владения, которое не поглощается ни правом собственности, ни ограниченными вещными правами. Этот институт получил закрепление в законодательстве ряда стран бывшего СССР. Например, самостоятельный характер владения признается правом Азербайджана (ст. 159–166 ГК¹), Грузии (ст. 155–169 ГК²), Молдовы (ст. 303–314 ГК³), Туркменистана (ст. 176–190 ГК⁴) и Украины (ст. 397–400 ГК⁵). На уровне модельного законодательства независимость владения была признана лишь в 2012 году после утверждения Межпарламентской Ассамблеей государств – участников СНГ рекомендательного акта «О праве собственности и его защите»⁶ (далее – Модельный закон о собственности). Указанный документ имеет большое значение для развития частного права стран СНГ, поскольку с его

¹ Гражданский кодекс Азербайджанской Республики.

² Гражданский кодекс Грузии.

³ Гражданский кодекс Республики Молдова.

⁴ Гражданский кодекс Туркменистана.

⁵ Гражданский кодекс Украины.

⁶ О праве собственности и его защите.

одобрением «Ассамблея начала поэтапную модернизацию принятого ею в 1994 г. модельного Гражданского кодекса»¹.

Признание самостоятельности данного института обусловлено, прежде всего, его важным практическим значением. Например, зарубежные авторы указывают, что «владение выполняет функции демонстрации, установления и охраны права»². По нашему мнению, закрепление автономного характера фактического обладания вещью важно не только для регулирования владения как такового, но главным образом для упорядочения отношений, возникающих при появлении права собственности в результате истечения срока приобретательной давности, виндикации имущества и т. д.

Однако не меньшее значение имеют и политико-правовые причины. Во-первых, независимость владения свидетельствует о приверженности законодательства принципу неприкосновенности собственности. Именно по этой причине оно было резко отвергнуто

ПРИЗНАНИЕ СОВРЕМЕННЫМ ГРАЖДАНСКИМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ ПОСТСОВЕТСКИХ СТРАН ВЛАДЕНИЯ В КАЧЕСТВЕ САМОСТОЯТЕЛЬНОГО ИНСТИТУТА УКАЗЫВАЕТ НА ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ ПЕРЕХОДА ОТ СОЦИАЛИСТИЧЕСКОЙ К РОМАНО-ГЕРМАНСКОЙ СИСТЕМЕ ПРАВА

советской правовой доктриной. Например, в 20-х годах XX в., рассматривая природу владения, П. Стучка указывал, что государство, помимо прочего, является монопольным владельцем и всего бесхозяйного имущества. Из этого следовал вывод о том, что владение «вообще исчезнет из советского кодекса в ближайшем будущем как лишнее понятие»³. Таким образом, признание современным гражданским законодательством постсоветских стран владения в качестве самостоятельного института еще раз указывает на осуществление перехода от социалистической к романо-германской системе права.

Во-вторых, признание владения указывает на то, что защита прав личности декларируется в качестве основной цели современного гражданского законодательства. В этой связи следует согласиться с тем, что «в институте защиты владения дело идет не о собственности и вообще не о таком или ином имущественном праве, а о начале гораздо более высоком и идеальном – о насаждении уважения к человеческой личности как таковой. И с этой стороны защита владения занимает свое почетное место в ряду всех тех явлений культурного гражданского права, которые... имеют своей целью охрану человеческой личности, возрастающей в своем самосознании и требующей для себя все большего и большего признания»⁴.

Новизна рассматриваемого нами института для модельного гражданского законодательства повышает актуальность

¹ Словарь-справочник терминов и определений понятий модельного законодательства... С. 4.

² Gniewek E. Prawo rzeczowe. S. 271.

³ Энциклопедия государства и права. Т. 1. С. 440.

⁴ Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. С. 229.

исследований в данной области. До сих пор остается справедливой высказанная еще в начале XX века И. А. Покровским мысль о том, что «владение, несмотря на огромную литературу о нем, продолжает до сих пор оставаться одним из труднейших отделов гражданского права. Чем больше вдумываешься в него, тем больше встает нерешенных вопросов, отделаться от которых уже нет возможности... Кодификационные работы новейшего времени наглядно показывают, насколько в этой области многое остается еще запутанным и незаконченным»¹. Это в полной мере относится и к попытке закрепления данного института в модельном законодательстве.

В ст. 6 Модельного закона о собственности владение трактуется как независимый правовой институт, который не относится ни к праву собственности, ни к ограниченным вещным правам. Аналогичный подход применяется в праве ряда стран бывшего СССР – Азербайджана, Грузии, Молдовы и Туркменистана. Исключение составляет законодательство Украины, которое рассматривает владение как разновидность вещных прав на чужое имущество (ст. 395 ГК).

При определении места владения в Модельном законе о собственности применяется подход, используемый германской подсистемой континентальной системы права. Так, самостоятельный характер владения закрепляется в разделе I книги III Германского гражданского уложения (далее – ГГУ)². Современные российские исследователи на основании проведения сравнительно-правового анализа объясняют это явление тем, что этому институту «не свойственны основные квалифицирующие признаки вещного права»³. Подобная точка зрения разделяется и зарубежными учеными-цивилистами. Польские авторы указывают, что «не удастся убедительно обосновать точку зрения о том, что владение является “полноценным” ограниченным вещным правом»⁴.

Во французском же законодательстве, несмотря на наличие комплекса норм, закрепленных в ст. 2228–2235 Французского гражданского кодекса (далее – ФГК)⁵ и регулирующих отношения, связанные с владением, оно «отнесено к сфере вещных прав и регулируется в рамках регламентирования прав собственности, хотя может касаться и других вещных прав»⁶.

В соответствии с ч. 1 ст. 6 Модельного закона о собственности владение представляет собой «хозяйственное господство над вещью, будучи выражением воли к фактическому обладанию вещью, с которым как таковым связаны определенные законом правовые последствия». Закрепление подобного обобщенного понятия не соответствует подходам, господствующим в континентальной

¹ Покровский И. А. Владение в русском проекте гражданского уложения. С. 27.

² Германское право. Ч.1. Гражданское уложение.

³ Сеницын С. А. Защита владения и вещных прав в гражданском праве России и Германии. С. 8.

⁴ Gniewek E. Prawo rzeczowe. S. 266.

⁵ Французский гражданский кодекс.

⁶ Гражданское и торговое право зарубежных государств. С. 409.

системе права. Национальные гражданские кодексы, как правило, лишь указывают на критерии возникновения владения, его виды и последствия установления. Например, говоря о данном институте в немецком праве, А. В. Томсинова указывает, что «общепринятого определения понятия “владение” нет ни в теории, ни в законе, и это вполне логично. Определение, как всякое обобщение, не может не искажать сущности того явления, которое описывает»¹.

Проведение анализа института владения требует, прежде всего, определения предпосылок его защиты. В основе регулирования данной группы отношений в национальном законодательстве стран континентальной системы права положены различные доктринальные основания – субъективная теория Савиньи и объективная теория Иеринга. Их отличия были подробно исследованы в литературе еще на рубеже XIX–XX веков². Для целей настоящей работы достаточно будет лишь упомянуть, что теория Савиньи определяет владение как «фактическое господство лица над вещью, соединенное с желанием считать вещь своею собственною и не признавать никого другого собственником ее (так назыв. *animus domini*)»³.

Теория Иеринга состоит в том, что «существо владения полагается единственно только в фактической власти лица над вещью, во внешнем господстве над нею, или, выражаясь привычными терминами, для наличности владения оказывается необходимым только *corpus possessionis*; реквизит же *animus possessionis* совершенно оставлен»⁴.

Указанные теории оказывают влияние на определение владения в законодательстве Германии и Франции, а вслед за ними – и в праве государств романской и германской подсистем гражданского права. Теория Иеринга легла в основу предписаний, содержащихся в немецком праве. Так, из абз. 1 § 854 ГГУ следует, что «владение вещью приобретаетс­я достижением фактического господства над вещью».

Теория Савиньи находит отражение во французском законодательстве. ФГК отличает владение «для себя и как собственник» (ст. 2230 ФГК) и временное держание – владение «для другого» (ст. 2231 и ст. 2235 ФГК). Например, Л. Ж. Морандьер указывал, что «владелец вещи заведомо осуществляет правомочия собственника вещи (или носителя другого вещного права), хотя он и не является действительным собственником (или носителем другого вещного права)»⁵.

Несмотря на то, что как модельное законодательство СНГ, так и национальное право постсоветских стран в целом можно отнести к германской подсистеме континентальной гражданско-правовой семьи, в вопросе о владении прослеживается влияние французской модели.

¹ Томсинова А. В. Понятие «владение» в Германском гражданском уложении 1900 г. С. 117.

² Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. С. 223–235.;

Гримм Д. Д. Лекции по догме римского права. С. 219–220.

³ Гримм Д. Д. Лекции по догме римского права. С. 219.

⁴ Покровский И. А. Основные вопросы владения в новом германском уложении. С. 97.

⁵ Морандьер Л. Ж. Гражданское право Франции. Т. 1. С. 77.

Из упоминавшейся выше ч. 1 ст. 6 Модельного закона о собственности следует, что владение подразумевает как «господство над вещью», так и «выражение воли к фактическому обладанию вещью», то есть требуется как объективный, так и субъективный критерии. Сходный подход используется в праве Грузии и Молдовы, которое предусматривает, что владение возникает путем «волевого» (ч. 1 ст. 155 ГК Грузии), «преднамеренного» (ч. 1 ст. 303 ГК Молдовы) достижения фактического господства над вещью.

На наш взгляд, обязательность волевого элемента подчеркивается использованием в п. 1 ст. 6 Модельного закона о собственности выражения «хозяйственное господство». Это служит указанием на экономическую необходимость наличия объективного и субъективного критериев владения. Еще Д. Д. Grimm писал, что их наличие выражается в том, что владение в экономическом смысле есть фактическая «возможность беспрепятственно пользоваться вещью согласно ее назначению, соединенная с желанием удержать за собой эту возможность... принадлежность вещи к хозяйственной обстановке лица»¹. Таким образом, в Модельном законе о собственности существование владения связывается с отношением субъекта к вещи как к принадлежности собственного хозяйства, то есть как к своей.

В МОДЕЛЬНОМ ЗАКОНЕ О СОБСТВЕННОСТИ СУЩЕСТВОВАНИЕ ВЛАДЕНИЯ СВЯЗЫВАЕТСЯ С ОТНОШЕНИЕМ СУБЪЕКТА К ВЕЩИ КАК К ПРИНАДЛЕЖНОСТИ СОБСТВЕННОГО ХОЗЯЙСТВА, ТО ЕСТЬ КАК К СВОЕЙ

Приверженность рассматриваемого нами акта субъективной теории подтверждается также и тем, что прекращение фактического обладания вещью связывается с «выражением воли к утрате владения или безвозвратной утратой реальной власти над вещью» (ч. 6 ст. 6 Модельного закона о собственности),

Модельный закон о собственности классифицирует владение на добросовестное, открытое и непрерывное (ст. 11). Но для уяснения его правовой природы наибольший интерес представляет деление фактического обладания вещью на непосредственное и опосредованное (ст. 6). Подобная систематизация обусловлена объемом и пределами владения и традиционно закрепляется в гражданском законодательстве государств континентальной системы права (§ 868–872 ГГУ, ст. 2228–2230 ФГК).

Непосредственное владение «осуществляется самим владельцем» (ч. 2 ст. 6 Модельного закона о собственности). То есть это господство лица над вещью, как своей собственной, не зависимо от правомерности оснований возникновения такой власти. Опосредованное владение осуществляется посредством другого лица, «которому эта вещь передана во временное непосредственное владение по договору или в силу правоотношения, при котором непосредственный владелец обязан выполнять указания опосредованного владельца или действовать от имени и в интересах последнего

¹ Grimm Д. Д. Лекции по догме римского права. С. 211–212.

(зависимое владение)» (п. 2 ст. 6). Кроме того, Модельный закон о собственности (п. 2 ст. 29) содержит указание на примерный круг субъектов зависимого владения, к которым относятся арендатор, хранитель, наемный работник, прислуга. Этот перечень не является исчерпывающим. Например, к зависимому также можно отнести владение, осуществляемое грузоперевозчиком, залогодержателем, субъектом ограниченных вещных прав (например, права хозяйственного ведения, оперативного управления, узуфрукта).

Рассматривая любую легальную классификацию (в том числе и деление владения на непосредственное и опосредованное), следует исходить из того, что она имеет значение не сама по себе, а лишь в связи с порождаемыми ею правовыми последствиями.

Прежде всего, Модельное законодательство использует понятия самостоятельного и зависимого владения при регламентации порядка возникновения фактического обладания вещью.

Непосредственное владение приобретается «достижением реальной власти над вещью или над средствами осуществления реальной власти над вещью либо соглашением прежнего владельца с приобретателем в том случае, если на момент заключения соглашения приобретатель в состоянии осуществлять реальную власть над вещью» (п. 3 ст. 6 Модельного закона о собственности).

Опосредованное владение в соответствии с п. 4 и п. 5 ст. 6 упомянутого закона приобретается соглашением прежнего владельца с приобретателем в том случае, если в силу этого соглашения прежний владелец сохраняет зависимое владение от имени приобретателя, либо путем уступки приобретателю права истребования вещи, когда зависимым владельцем остается третье лицо.

Из сказанного выше можно сделать вывод, что возникновение непосредственного владения требует лишь установления реальной власти над вещью, то есть необходим только объективный критерий. Но при этом его существование требует наличия как объективного, так и субъективного критерия. То есть создатели Модельного закона о собственности допустили смешение в одном и том же документе субъективной и объективной теорий владения. В результате этого буквальное следование тексту Модельного закона приведет к возникновению замкнутого круга – владение, появившись в результате установления фактической власти над вещью, должно тут же прекратиться из-за отсутствия воли к фак-

тическому обладанию вещью и тут же возникнуть вновь, если власть над этой вещью не прекратилась.

Анализ Модельного закона о собственности позволяет сделать вывод, что самостоятельность либо зависимость фактического обладания вещью имеет значение при решении вопроса о соотношении владения с иными институтами гражданского права. Так, только самостоятельное владение выступает основанием возникновения права

**САМОСТОЯТЕЛЬНОСТЬ
ЛИБО ЗАВИСИМОСТЬ
ФАКТИЧЕСКОГО ОБЛА-
ДАНИЯ ВЕЩЬЮ ИМЕЕТ
ЗНАЧЕНИЕ ПРИ РЕШЕ-
НИИ ВОПРОСА О СООТ-
НОШЕНИИ ВЛАДЕНИЯ С
ИНЫМИ ИНСТИТУТАМИ
ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА**

собственности в результате истечения срока приобретательной давности (ст. 11), права собственности на бесхозяйное имущество (ст. 19). Кроме того, исходя из анализа ст. 30 Модельного закона о собственности, только самостоятельный владелец выступает субъектом отношений, возникающих в результате предъявления виндикационного иска.

Однако закрепления лишь вышеупомянутых правил не исчерпывает всех последствий рассматриваемой нами классификации. К недостаткам Модельного закона о собственности, на наш взгляд, можно отнести отсутствие четкого закрепления правил, направленных на разрешение коллизии видов владения. Так, остается нерешенным вопрос о презумпции самостоятельного либо зависимого владения при существовании фактического обладания вещью. При дальнейшем развитии правил о владении как на уровне модельных актов, так и на уровне национального законодательства следует предусмотреть возможные пути выхода из указанной коллизии. Например, в качестве основы можно использовать механизм, предусмотренный ст. 2230 ФГК («Всегда предполагается, что каждый владеет для себя и как собственник, если не доказано, что владение началось для другого»).

Рассматривая содержание владения, необходимо отметить, что оно имеет достаточно ограниченный характер. Например, высказывается точка зрения, в соответствии с которой сущность владения состоит в том, что «владелец, который не имеет *jus possidendi*, должен уступить управомоченному на владение лицу, лишь только последнее докажет свое *jus possidendi*»¹. В германской правовой доктрине существует мнение, согласно которому содержание владения заключается в том, что лицо, имеющее преимущественное по отношению к владельцу право, может реализовать его только при помощи государства: «никто не управомочен самоуправно нарушить состояние владения даже тогда, когда он имеет лучшее право»².

Содержание владения на практике обеспечивается закреплением в национальном законодательстве правил двойного характера.

Во-первых, у фактического обладателя вещи существует возможность защититься в случае предъявления виндикационного иска. Романо-германская правовая доктрина презюмирует право собственности владельца движимой вещи. Например, ст. 2279 ФГК провозгласила, что «в отношении движимостей владение равнозначно правооснованию». Еще более детально урегулирован этот вопрос германским правом, которое исходит из того, что «в отношении владельца движимой вещи следует считать, что он является собственником вещи. Однако это не действует в отношении прежнего владельца вещи, которая была у него украдена, потеряна или иным образом утрачена им, за исключением тех случаев, когда это касается денег и ценных бумаг на предъявителя» (§ 1006 ГГУ).

¹ Хвостов В. М. Система римского права. С. 237.

² Бернгефт Ф. Гражданское право Германии. С. 117.

Аналогичные правила содержит и Модельный закон о собственности, который при урегулировании данной группы отношений в целом следует немецкому образцу. Из п. 1 ст. 29 упомянутого закона следует, что право собственности владельца движимой вещи предполагается. Однако это предположение не действует против прежнего владельца, требующего возврата имущества из чужого незаконного владения. В отношении него предполагается, что он был собственником вещи в течение периода, пока владел ею, и остается собственником на момент предъявления иска.

Из сказанного можно сделать вывод, что на лице, предъявившем виндикационный иск к владельцу вещи, лежит бремя доказывания двух обстоятельств: 1) фактическое обладание является незаконным; 2) лицо истец является прежним владельцем. Если доказаны эти два обстоятельства, то истец будет предполагаться собственником истребуемого имущества. В соответствии с ч. 3 п. 1 ст. 29 указанная презумпция может быть опровергнута «только доказательством права собственности ответчика».

Во-вторых, содержание владения выражается в закреплении в законодательстве системы владельческих (посессорных) исков, берущих истоки в положениях римского частного права. Они направлены на защиту фактического обладания как такового, независимо от споров о праве собственности, и имеют целью обеспечение спокойного владения имуществом и недопущение самоуправных действий по отношению к его субъекту. Подобные иски достаточно подробно урегулированы национальным законодательством зарубежных стран. Например, право Германии знает два вида подобных исков: требования восстановления владения и требования об устранении нарушений владения. Требование восстановления владения в соответствии с § 861 ГГУ состоит в том, что «если владелец лишен своего владения путем запрещенного самоуправления, он может требовать восстановления своего владения от лица, владение которого по отношению к нему является порочным». Требования об устранении нарушений владения выражаются в том, что «в случае нарушения владения путем запрещенного самоуправления владелец может требовать от нарушителя устранения нарушения» (§ 861 ГГУ). Кроме того, § 859 ГГУ допускает самозащиту владения («Владелец может силой противиться запрещенному самоуправству»). Самостоятельный характер владельческой защиты признается и ФГК (ст. 2282–2283). При этом французская доктрина к числу владельческих исков относит иск об устранении помех, иск о восстановлении самовольно отобранного владения и иск о предотвращении явно угрожающего нарушения владения¹.

В свою очередь, Модельный закон о собственности вообще не содержит упоминания о каких-либо способах защиты владения как путем предъявления владельческих исков, так и путем самозащиты. Это в значительной степени обедняет содержание

¹ Морандьер Л. Ж. Гражданское право Франции. Т. 2. С. 130–131.

данного института, ограничивает возможность его практического применения и придает нормам Модельного закона о собственности декларативный характер.

На основании проведенного исследования можно сделать вывод о том, что механизм регулирования отношений владения, предусмотренный Модельным законом о собственности, может быть взят за основу создания национального законодательства по данному вопросу. Провозглашение в ст. 2 Гражданского кодекса Республики Беларусь¹ принципов равенства участников гражданских правоотношений, неприкосновенности собственности, добросовестности и разумности участников гражданских правоотношений и недопустимости произвольного вмешательства в частные дела в качестве основных начал гражданского законодательства создают предпосылки для включения института владения в белорусское право.

При этом возможность использования Модельного закона о собственности в качестве отправной точки для формирования национального законодательства по вопросам владения не исключает необходимости критического к нему отношения и дальнейшего развития ряда его положений. Прежде всего, необходимо четко определить теоретические предпосылки данного института (субъективную либо объективную теорию владения) и однозначно их придерживаться. По мнению И. А. Покровского, пока не будет дан ответ на вопрос об основаниях владения, «решения и законопроекты будут представлять из себя конгломерат разрозненных норм, лишенных общей мысли и связи, зачастую в самом основании своем противоречивых»². Как было показано выше, Модельный закон о собственности иногда проявляет такую непоследовательность.

Это приводит к возникновению ряда проблем практического характера, например, к коллизии требований, предъявляемых к возникновению и существованию владения.

В случае возможного использования Модельного закона о собственности в качестве образца для национального законодательства необходимо более подробно урегулировать последствия классификации владения на непосредственное и опосредованное, а также закрепить возможность защиты владения путем предъявления посессорных исков и совершения действий, направленных на его самозащиту.

ВОЗМОЖНОСТЬ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ МОДЕЛЬНОГО ЗАКОНА О СОБСТВЕННОСТИ В КАЧЕСТВЕ ОТПРАВНОЙ ТОЧКИ ДЛЯ ФОРМИРОВАНИЯ НАЦИОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ПО ВОПРОСАМ ВЛАДЕНИЯ НЕ ИСКЛЮЧАЕТ НЕОБХОДИМОСТИ КРИТИЧЕСКОГО К НЕМУ ОТНОШЕНИЯ И ДАЛЬНЕЙШЕГО РАЗВИТИЯ РЯДА ЕГО ПОЛОЖЕНИЙ

¹ Гражданский кодекс Республики Беларусь.

² Покровский И. А. Основные вопросы владения в новом германском уложении. С. 93.



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Бернгефт, Ф. Гражданское право Германии / Ф. Бернгефт, И. Колер. – СПб.: Сенатская Типография, 1910. – 407 с.
2. Германское право. Часть 1. Гражданское уложение. – М.: МЦФЭР, 1996. – 552 с.
3. Гражданский кодекс Азербайджанской Республики от 28 дек. 1999 г., № 779-ІГ // Собрание законодательства Азербайджанской Республики. – 2000. – № 4. – І кн. – ст. 250.
4. Гражданский кодекс Грузии от 26 июня 1997 г.: с изм. и доп.: текст по состоянию на 26 нояб. 2001 г. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 748 с.
5. Гражданский кодекс Республики Беларусь: 7 дек. 1998 г., № 218-З: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: одобр. Советом Респ. 19 ноября 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 11.07.2014 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
6. Гражданский кодекс Республики Молдова от 6 июня 2002 г., № 1107-XV // Monitorul Oficial. – 2002. – № 82–86.
7. Гражданский кодекс Туркменистана Сапармурата Туркменбаши, утв. Законом Туркменистана от 17 июля 1998 г. // Ведомости Меджлиса Туркменистана. – 1998. – № 2. – ст. 39.
8. Гражданский кодекс Украины от 16 января 2003 г., № 435-IV // Ведомости Верховной Рады. – 2003. – №№ 40–44. – ст. 356
9. Гражданское и торговое право зарубежных государств: в 2 т. / отв. ред. Е. А. Васильев, А. С. Комаров. – М.: Междунар. отношения, 2004. – Т. 1. – 560 с.
10. Гримм, Д. Д. Лекции по догме римского права / Д. Д. Гримм. – М.: Зерцало, 2003. – 496 с.
11. Морандьер, Л. Ж. Гражданское право Франции / Л. Ж. Морандьер. – М.: Изд-во иностранной литературы, 1958. – Т. 1. – 742 с.
12. Морандьер, Л. Ж. Гражданское право Франции / Л. Ж. Морандьер. – М.: Изд-во иностранной литературы, 1960. – Т. 2. – 728 с.
13. О праве собственности и его защите. Модель: рек. законодат. акт Содружества Независимых Государств: принят на 37-м пленар. заседании Межпарламент. Ассамблеи государств – участников СНГ, постановление № 37–9, 17 мая 2012 г. // Информ. бюл. Межпарламент. Ассамблеи государств – участников СНГ. – 2012. – № 55. – С. 136.
14. Покровский, И. А. Владение в русском проекте гражданского уложения / И. А. Покровский // Журнал Министерства Юстиции. – 1902. – № 10. – С. 27–54.
15. Покровский, И. А. Основные вопросы владения в новом германском уложении / И. А. Покровский // Вестник права. – 1899. – № 1. – С. 92–120.
16. Покровский, И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский. – М.: Статут, 1998. – 353 с.
17. Силицын, С. А. Защита владения и вещных прав в гражданском праве России и Германии: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / С. А. Силицын. – М., 2010. – 30 с.
18. Словарь-справочник терминов и определений понятий модельного законодательства государств – участников СНГ / Под ред. М. А. Вуса и В. В. Бондуровского. – СПб.: Юридический Центр-Пресс, 2012. – 360 с.
19. Томсинова, А. В. Понятие «владение» в Германском гражданском уложении 1900 г.: критический анализ / А. В. Томсинова // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11. Право. – 2011. – № 4. – С. 114–123.
20. Французский гражданский кодекс. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 1100 с.
21. Хвостов, В. М. Система римского права / В. М. Хвостов. – М.: Спарк, 1996. – 522 с.
22. Энциклопедия государства и права. Т. 1 / Под ред. П. Стучка. – М.: Изд-во Ком. Акад., 1925. – 1239 с.
23. Gniewek, E. Prawo rzeczowe / E. Gniewek. – Warszawa: C. H. Beck, 2003. – 303 s.

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

А. М. Вартамян

ДОГОВОР НАЙМА-ПРОДАЖИ И ДОГОВОР АРЕНДЫ С ПРАВОМ ВЫКУПА: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

Вартамян Авак Михайлович – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса Гродненского государственного университета имени Янки Купалы.



Гражданское законодательство предусматривает возможность заключения договоров, посредством которых вещь до перехода на нее права собственности может находиться в пользовании у будущего собственника. Заключение таких договоров представляется целесообразным в случае, когда, например, есть желание приобрести вещь, однако отсутствует возможность единовременно оплатить полную стоимость вещи, но при этом есть возможность использовать вещь с получением от этого дохода, за счет которого возможно в течение определенного периода времени оплатить полную стоимость используемой вещи. К таким видам договора Гражданский кодекс Республики Беларусь¹ (далее – ГК Республики Беларусь) относит договор найма-продажи и договор аренды с правом выкупа. На первый взгляд, эти два вида договоров очень схожи друг с другом, однако между ними имеются и принципиальные отличия, которые указывают на их самостоятельность по отношению друг к другу. В связи с этим требуется детальный правовой анализ конструкции данных договоров с целью выявления их отличительных особенностей, которые позволят разграничить правоотношения по найму-продаже и аренде с правом выкупа.

¹ Гражданский кодекс Республики Беларусь.

Договору найма-продажи посвящена лишь одна статья ГК Республики Беларусь – ст. 471, в соответствии с которой договором может быть предусмотрено, что до перехода права собственности на товар к покупателю покупатель является нанимателем (арендатором) переданного ему товара (договор найма-продажи).

Само наименование договора найма-продажи указывает на его смешанный характер. Критерии отнесения договора к смешанному типу определены в п. 2 ст. 391 ГК Республики Беларусь, в соответствии с которым, если иное не предусмотрено законодательными актами, стороны могут заключать договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законодательством (смешанный договор). К отношениям сторон по смешанному договору применяются в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых содержатся в смешанном договоре, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа смешанного договора.

ПРИМЕНИТЕЛЬНО К ДОГОВОРУ НАЙМА-ПРОДАЖИ МОЖНО КОНСТАТИРОВАТЬ, ЧТО ОН СОДЕРЖИТ ЭЛЕМЕНТЫ ДВУХ САМОСТОЯТЕЛЬНЫХ ВИДОВ ДОГОВОРА – ДОГОВОРА АРЕНДЫ И ДОГОВОРА КУПЛИ-ПРОДАЖИ

Таким образом, применительно к договору найма-продажи можно констатировать, что он содержит элементы двух самостоятельных видов договора – договора аренды (найма) и договора купли-продажи. При этом следует отметить, что определяющим является договор купли-продажи, так как для договора найма-продажи цель продажи вещи является основной. Что же касается передачи по данному договору вещи в аренду (наем), то эта цель является второстепенной, опосредованной продажей, направленной на ее достижение.

Учитывая положения п. 2 ст. 391 ГК Республики Беларусь, к договору найма-продажи будут применяться правила о договоре аренды и договоре купли-продажи. При этом в части найма соответственно будут применяться правила об аренде, а в части приобретения товара в собственность – правила о купле-продаже.

С учетом того, что ст. 471 расположена в § 2 «Розничная купля-продажа» Главы 30 «Купля-продажа» ГК Республики Беларусь, договор найма-продажи относится к разновидности договора розничной купли-продажи. Это, как справедливо отмечает С. В. Овсейко, влечет следующие последствия:

- продавец товара осуществляет предпринимательскую деятельность, ремесленную деятельность либо разовую реализацию товара на рынке;
- товар должен быть предназначен для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью;
- договор розничной купли-продажи является публичным, то есть продавец обязан заключить его с каждым, кто к нему обратится;

– к такому договору, помимо ГК Республики Беларусь, применяются нормы Закона Республики Беларусь «О защите прав потребителей»¹ и ряд других подзаконных актов².

Определяя на основании изложенного предмет договора найма-продажи, можно отметить, что в качестве такового выступает товар, передаваемый по данному договору. Учитывая, что договор найма-продажи является разновидностью договора розничной купли-продажи, логичным, казалось бы, было отождествление предмета данных двух видов договора. Однако такой подход будет неверным. Это обусловлено смешанной природой договора найма-продажи, так как товар передается в пользование до его выкупа, соответственно, не все вещи могут быть предметом данного договора, а только непотребляемые. Кроме того, не могут выступать в качестве предмета договора найма-продажи недвижимые вещи и предприятие как имущественный комплекс, так как купля-продажа недвижимости и предприятия являются самостоятельными видами договора купли-продажи, имеющими специальное правовое регулирование.

Эти обстоятельства, на наш взгляд, свидетельствуют о несовершенстве правового регулирования отношений по найму-продаже.

Несовершенным представляется и само название договора найма-продажи. Не ясно, по какой причине законодатель использовал в названии договора термин «наем», а не «аренда». Анализируя действующее законодательство, можно прийти к выводу, что термин «наем» применяется в тех арендных правоотношениях, которые связаны с передачей в пользование жилых помещений. Учитывая, что предметом договора найма-продажи как разновидности договора розничной купли-продажи может являться только товар, то есть движимые вещи, использование термина «наем» представляется некорректным.

Необоснованным, на наш взгляд, является решение законодателя об отнесении договора найма-продажи к разновидности договора розничной купли-продажи. Это обусловлено тем, что, как уже отмечалось выше, предметом розничной купли-продажи является товар, то есть любые не изъятые из оборота движимые вещи, а учитывая, что продавец – это субъект предпринимательской деятельности, предметом договора могут быть вещи, произведенные или приобретенные продавцом для продажи.

Во-первых, это ограничивает круг субъектов, имеющих право заключить договор найма-продажи. Если, предположим, договор

НЕОБОСНОВАННЫМ, НА НАШ ВЗГЛЯД, ЯВЛЯЕТСЯ РЕШЕНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЯ ОБ ОТНЕСЕНИИ ДОГОВОРА НАЙМА-ПРОДАЖИ К РАЗНОВИДНОСТИ ДОГОВОРА РОЗНИЧНОЙ КУПЛИ-ПРОДАЖИ

¹ О защите прав потребителей: Закон Республики Беларусь.

² Овсейко С. Договор найма-продажи... С. 87.

найма-продажи захотят заключить между собой физические лица, то он не будет соответствовать положениям ст. 471 ГК Республики Беларусь.

Во-вторых, как справедливо отмечается в учебной¹ и научной² литературе, предметом договора аренды могут быть вещи индивидуально-определенные и непотребляемые. Учитывая, что в договоре найма-продажи до перехода права собственности предмет договора находится в аренде, в качестве такого предмета могут выступать только индивидуально-определенные непотребляемые вещи. Однако товар, выступая в качестве предмета договора розничной купли-продажи, такими характеристиками не обладает или обладает не всегда. В большинстве случаев в качестве товара выступают вещи потребляемые и определяемые родовыми признаками.

Что касается договора аренды с правом выкупа, то данное правоотношение регулируется ст. 595 ГК Республики Беларусь, в соответствии с которой в законодательстве или договоре аренды может быть предусмотрено, что арендованное имущество может быть выкуплено арендатором по истечении срока аренды или до его истечения при условии внесения арендатором всей обусловленной договором выкупной цены.

Как видим, договор аренды с правом выкупа, как и договор найма-продажи, включает элементы договоров аренды и купли-продажи. Однако в юридической литературе встречается мнение, что договор аренды с правом выкупа не является смешанным, поскольку условие о переходе права собственности на имущество по окончании договора аренды, а также при досрочном выкупе не порождает отношений по купле-продаже; при этом выкуп имущества рассматривается не как купля-продажа, а как переход права собственности в силу условий самого договора аренды³. В частности, что, реализуя право на выкуп, «арендатор не выходит за рамки арендных отношений, которые при осуществлении им выкупа имущества прекращаются... Ему не требуется заключать отдельный договор купли-продажи имущества, если соответствующие условия согласованы в договоре аренды»⁴.

Вместе с тем, как справедливо отмечает А. Бычков, как раз наоборот следует признать, что условие о выкупе в договоре аренды свидетельствует о его смешанном характере. Отношения сторон договора аренды, связанные с выкупом арендованного имущества, правилами, относящимися к договору аренды, не регулируются, поскольку к ним применяются, исходя из их существа, нормы о купле-продаже⁵.

Несмотря на то, что ст. 595 ГК Республики Беларусь не указывает на применение к договору аренды с правом выкупа положений

¹ Колбасин Д. А. Гражданское право. Особенная часть. С. 135.

² Людвиг Т. Договор аренды в законодательстве Республики Беларусь. С. 55.

³ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй. С. 292.

⁴ Сергеев А. Договор аренды имущества с правом выкупа. С. 19.

⁵ Бычков А. Договоры найма-продажи и аренды с правом выкупа.

о купле-продаже, необходимо учитывать правила, закрепленные в п. 2 ст. 391 ГК Республики Беларусь.

Договор найма-продажи имеет определенное сходство с договором аренды с правом выкупа, которое проявляется в следующем:

- и в договоре найма-продажи, и в договоре аренды с правом выкупа сначала имеет место временная аренда вещи, а затем переход права собственности на нее. Основанием возникновения права собственности на вещь в каждом из приведенных договоров является оплата причитающейся денежной суммы собственнику вещи: и в договоре найма-продажи право у покупателя возникает с момента оплаты стоимости вещи, и в договоре аренды с правом выкупа оно также возникает у арендатора с момента внесения всей выкупной суммы;

- арендное правоотношение в договоре найма-продажи прекращается с момента возникновения у покупателя права собственности на переданную ему вещь, то есть с момента ее оплаты, если иное не предусмотрено договором. В договоре аренды с правом выкупа оно также прекращается с момента внесения всей выкупной суммы;

- отсутствие права собственности на вещь означает невозможность арендатором или покупателем ею распоряжаться;

- возможность собственника вещи потребовать ее обратно у покупателя или арендатора при невыполнении обязательства по выплате причитающегося денежного вознаграждения¹.

Вместе с тем договор найма-продажи и договор аренды с правом выкупа имеют и различия, которые проявляются в следующем:

- договор найма-продажи является разновидностью договора розничной купли-продажи и имеет специальную сферу применения: отношения между предпринимателем, реализующим товары, и потребителем-гражданином, приобретающим такие товары для семейных, личных, бытовых и иных нужд, не связанных с осуществлением им предпринимательской деятельности. Для договора аренды с правом выкупа таких ограничений не установлено, следовательно, он может быть заключен в отношении широкого круга субъектов;

- если целью договора найма-продажи выступает возмездное отчуждение вещи в собственность, то в договоре аренды с правом выкупа такая цель в качестве основной не преследуется;

- в договоре найма-продажи покупка вещи является обязанностью покупателя, в то время как в договоре аренды с правом выкупа выкуп предмета аренды является правом арендатора;

- в договоре аренды с правом выкупа с арендатора в пользу арендодателя причитаются арендные платежи за пользование вещью в пределах срока аренды и уплата выкупной суммы, если стороны не договорятся о том, что арендные платежи засчитываются

¹ Там же.

в счет выкупной суммы. В договоре найма-продажи покупатель признается арендатором переданной ему вещи до момента ее полной оплаты, но из его содержания прямо не следует, что весь период, когда покупатель признается арендатором, подлежит оплате. Данное положение выступает гарантией права собственника на получение обратно своего имущества в случае неоплаты ее покупателем.

Подводя итог изложенному, можно констатировать, что договор найма-продажи и договор аренды с правом выкупа имеют как сходство, так и ряд существенных отличий. Несмотря на некоторую схожесть данных договоров, они регулируют разный круг общественных отношений, преследуя при этом разные цели: договор найма-продажи – возмездное отчуждение вещи, а договор аренды с правом выкупа – передачу вещи в возмездное пользование с возможностью для арендатора ее последующего выкупа.

В целях совершенствования правового регулирования отношений найма-продажи, на наш взгляд, нормы о договоре найма-продажи следовало бы исключить из § 2 «Розничная купля-продажа» и поместить в § 1 «Общие положения о купле-продаже» Главы 30 «Купля-продажа» ГК Республики Беларусь. Это позволило бы расширить круг субъектов, имеющих право на заключение договора найма-продажи, не сводя возможность продажи товара по данному договору лишь продавцом, являющимся субъектом предпринимательской деятельности, ремесленником или лицом, осуществляющим разовую реализацию товаров на рынке. Кроме того, это позволило бы сторонам самостоятельно определять цель использования приобретаемого товара, не ограничиваясь лишь личным, семейным, домашним или иным использованием, не связанным с предпринимательской деятельностью. Также это позволило бы устранить существующее противоречие между нормами о договоре найма-продажи и нормами, определяющими предмет арендных правоотношений, которые в качестве такового называют индивидуально-определенные непотребляемые вещи, исключая возможность, как это может быть предусмотрено договором розничной купли-продажи, передачи в рамках договора вещи потребляемой или определяемой родовыми признаками. Данные положения должны содержаться в самой норме, регулирующей договор найма-продажи.

Закрепление нормы о договоре найма-продажи в общих положениях о купле-продаже также позволит применять ее по отношению к найму-продаже недвижимости и предприятия, что является весьма востребованным в условиях, когда собственник желает предусмотреть выкуп вещи в качестве обязанности, а не права арендатора.



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Бычков, А. Договоры найма-продажи и аренды с правом выкупа / А. Бычков [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: http://www.sudmos.ru/articles/sdelki/dogovor_290.html. – Дата доступа: 31.01.2015.
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. // Эталонный банк данных правовой информации Респ. Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
3. Колбасин, Д. А. Гражданское право. Особенная часть: учеб. пособие / Д. А. Колбасин. – Минск: Амалфея, 2011. – 832 с.
4. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй / Под ред. проф. Т. Е. Абовой и А. Ю. Кабалкина; Ин-т государства и права РАН. – М.: Юрайт-Издат; Право и закон, 2002. – 976 с.
5. Людвиг, Т. Договор аренды в законодательстве Республики Беларусь / Т. Людвиг // Вестник Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь. – 2005. – № 2. – С. 55–66.
6. О защите прав потребителей: Закон Респ. Беларусь, 9 янв. 2002 г., № 90-З; в ред. Закона Респ. Беларусь от 08.07.2008 г. // Эталонный банк данных правовой информации Респ. Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
7. Овсейко, С. Договор найма-продажи: специфика применения / С. Овсейко // Юридический мир. – 2009. – № 6. – С. 85–88.
8. Сергеев, А. Договор аренды имущества с правом выкупа / А. Сергеев, Т. Терещенко // Корпоративный юрист. – 2007. – № 1. – С. 19–24.

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

Ю. В. Виниченко

ПОНЯТИЙНО-ТЕРМИНОЛОГИЧЕСКИЕ И МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ ЧАСТНОГО ПРАВА В УСЛОВИЯХ ИНТЕГРАЦИИ НА ПОСТСОВЕТСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ (на примере понятия «гражданский оборот»)



Виниченко Юлия Вараздатовна – кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского права и процесса ФГБОУ ВПО «Байкальский государственный университет экономики и права».

В условиях интеграционных процессов на постсоветском пространстве одной из ключевых является задача унификации¹ правовых норм разных стран – членов соответствующих интеграционных объединений. В числе возможных средств решения данной задачи – модельные законы, в российской доктрине определяемые как законодательные акты рекомендательного характера, содержащие типовые нормы и дающие нормативную ориентацию для законодательства². В частноправовой сфере примером такого типового акта может служить модель Гражданского

¹ Приведения к единой системе, форме, к единообразию [от лат. *unus (uni)* – «едино», «одно» и *facere* – «делать»] (Современный словарь иностранных слов. С. 630–631).

² Тихомиров Ю. А. Курс сравнительного правоведения. С. 88. Как акты рекомендательного характера, выполняющие нормативно-консолидирующую роль в законодательстве и дающие нормативную ориентацию для последующего законодательства, определяются модельные законы в общей теории права (см.: Шестакова Е. В. Модельное законодательство: Теоретико-правовые аспекты и практика применения. С. 9).

кодекса, прынятая в 1994–1996 гг. Межпарламентской Ассамблеей государств – участников Содружества Независимых Государств¹ (далее – Модельный ГК СНГ, Модельный кодекс).

Не отрицая и не умаляя значимости подобных актов, тем не менее позволим утверждать, что их принятия и последующего воплощения их положений в национальном законодательстве отдельных государств для действительной гармонизации и унификации правового регулирования сходных общественных отношений на территории различных стран недостаточно. Не менее значимым представляется вопрос о единообразном понимании слов и выражений, используемых в формулировках формально (внешне) идентичных правовых норм.

На первый взгляд, относительно стран, ранее входивших в состав СССР, указанный вопрос не стоит столь остро – ввиду того, что сравнительно недавно во всех них русский язык являлся официальным (государственным), а потому общим и достаточно единообразно понимаемым. Однако помимо того, что за последние почти четверть века бывшие союзные республики стали суверенными государствами, имеющими в качестве собственно государственных свои национальные языки, проблема понимания *терминов, используемых в тексте правовых норм, является не столько лингвистической, сколько юридической*. Иными словами, существенное значение имеет не столько тот смысл, который вкладывается в определенный термин (выражение) с позиций языкознания (в общеупотребительной речи он может отсутствовать вовсе), сколько его юридическая интерпретация (полагаем, тот факт, что правовые термины имеют смысловую специфику, в дополнительном обосновании не нуждается). При этом очевидно, что трактовка отдельных правовых терминов и отображаемых в них понятий даже в рамках внутринациональных подходов может быть различной.

Проиллюстрируем данный тезис на примере такого значимого, в том числе с позиций интеграции (как «формы интернационализации хозяйственной жизни»²), частнопроводного термина, как «гражданский оборот», получившего фиксацию в гражданском законодательстве практически всех постсоветских государств, на наш взгляд, именно вследствие закрепления его в Модельном ГК СНГ.

В Модельном кодексе данный термин содержится в нормах: п. 1. ст. 1 «Отношения, регулируемые гражданским законодательством», согласно которому гражданское законодательство определяет правовое положение *участников гражданского оборота*; п. 2. ст. 15 «Возмещение убытков» – при определении упущенной

¹ Гражданский кодекс. Модель: рек. законодат. акт Содружества Независимых Государств. Часть первая; Гражданский кодекс. Модель: рек. законодат. акт для Содружества Независимых Государств. Часть вторая; Гражданский кодекс. Модель: рек. законодат. акт для Содружества Независимых Государств. Часть третья.

² Современный словарь иностранных слов. С. 240.

выгоды (как неполученных доходов, которые лицо получило бы при обычных *условиях гражданского оборота*, если бы его право не было нарушено); подп. 2), 3) ст. 1034 «Объекты интеллектуальной собственности», п. 2 ст. 1036 «Личные неимущественные и имущественные права на объекты интеллектуальной собственности», названии гл. 63 – в словосочетаниях *«средства (способы) индивидуализации участников гражданского оборота, товаров и услуг»*; п. 3 ст. 1104 «Право использования изобретения, полезной модели, промышленного образца», п. 1 ст. 1142 «Право пользования наименованием места происхождения товара» – в выражении *«введение [объекта] в гражданский оборот»*.

Аналогичным образом используется рассматриваемый термин и в гражданском законодательстве большинства постсоветских государств, получив закрепление в составе следующих выражений:

– «участники (участников, участниками) гражданского оборота», в частности: ст. 6.1.3, название гл. 53 ГК Азербайджана¹; п. 1 ст. 1, ст. 128, ст. 910.4, подп. 2), 3) ст. 980, подп. 2 ст. 982, пп. 1, 4 ст. 984.1, ст. 996, подп. 10) ст. 998, название гл. 67 ГК Республики Беларусь² (далее – ГК РБ, ГК Беларуси); подп. 2 п. 1, п. 3 ст. 961, п. 2 ст. 963, название гл. 56, п. 1 ст. 1091 ГК Республики Казахстан³ (далее – ГК РК, ГК Казахстана); п. 1 ст. 1, подп. 2), 3) ст. 1037, п. 2 ст. 1039, название гл. 59 ГК Киргизии⁴; п. 1 ст. 1 ГК Молдовы⁵; п. 1 ст. 2, абз. 3 п. 2 ст. 51, п. 1 ст. 1192 ГК РФ⁶; п. 1 ст. 1, п. 1 ст. 1125, подп. 2) ст. 1126, п. 1 ст. 1198 ГК Таджикистана⁷; абз. 1 ст. 2, подп. 2), 3) ст. 1031, абз. 3 ст. 1033, названии гл. 65 ГК Узбекистана⁸;

– «условия гражданского оборота», в частности: ст. 21.1 ГК Азербайджана, п. 2 ст. 14, абз. 2 п. 1 ст. 372, подп. 2) п. 2 ст. 421 ГК РБ, п. 2 ст. 14 ГК Киргизии, п. 2. ст. 15, абз. 2 п. 1 ст. 53.1 ГК РФ, п. 2 ст. 15 ГК Таджикистана, абз. 2 ст. 14 ГК Узбекистана;

– «введение в гражданский оборот», в частности: п. 3 ст. 1001, п. 1 ст. 1025 ГК РБ, п. 4 ст. 978, п. 3 ст. 992, п. 1 ст. 1034 ГК Казахстана, п. 1 ст. 1115 ГК Киргизии, п. 4 ст. 152, п. 2 ст. 152.1, п. 4 ст. 152.2, ст. 1272, п. 2 ст. 1274, п. 1 ст. 1302, ст. 1325, ст. 1344, 1359 и др. ГК РФ⁹, ст. 1056, 1077, 1078, 1083, 1109 ГК Узбекистана.

Вместе с тем в отдельных странах законодательная фиксация термина «гражданский оборот» имеет особенности. Так, в

¹ Гражданский кодекс Азербайджанской Республики.

² Гражданский кодекс Республики Беларусь.

³ Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть).

⁴ Гражданский кодекс Кыргызской Республики (Часть I);

Гражданский кодекс Кыргызской Республики (Часть II).

⁵ Гражданский кодекс Республики Молдова (Книга первая. Общие положения).

⁶ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая);

Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья).

⁷ Гражданский кодекс Республики Таджикистан (Часть первая);

Гражданский кодекс Республики Таджикистан (Часть третья).

⁸ Гражданский кодекс Республики Узбекистан (Часть первая);

Гражданский кодекс Республики Узбекистан (Часть вторая).

⁹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая).

ГК Азербайджана и Грузии¹ закреплены нормы, гласящие о цели Гражданского кодекса (ст. 1 ГК Азербайджана), гражданских законов (ст. 9 ГК Грузии), которая, в свою очередь, сформулирована как «обеспечение свободы гражданского оборота». Для сравнения: в российском гражданском праве об обеспечении гражданского оборота (его потребностей, стабильности и т.д.) пока говорится лишь в доктрине², в документах, являющихся «мотивами»³ либо содержащих пояснения⁴ тех или иных законодательных изменений, реже – в материалах судебной практики⁵.

Выделяются из общего ряда также ст. 136 ГК Азербайджана и ст. 286 ГК Молдовы⁶, озаглавленные «Гражданский оборот вещей», и ст. 23 ГК Киргизии «Объекты гражданских прав в гражданском обороте»: в Модельном ГК СНГ, равно как и в абсолютном большинстве Гражданских кодексов постсоветских государств, статьи, оформляющие идентичные по содержанию положения (о свободных в (гражданском) обороте, ограниченно оборотоспособных и изъятых из (гражданского) оборота объектах), называются иначе – «Оборотоспособность объектов гражданских прав» (ст. 24 Модельного кодекса, ст. 129 ГК РБ, ст. 116 ГК Казахстана⁷, ст. 129 ГК РФ, ст. 141 ГК Таджикистана, ст. 82 ГК Узбекистана,

¹ Гражданский кодекс Грузии.

² См., например: Богданова Е. Е. Добросовестность участников договорных отношений и проблемы защиты их субъективных гражданских прав. С. 13; Безик К. С. Одностороннее изменение и расторжение договоров в гражданском праве Российской Федерации. С. 175; Дятлов Е. В. Согласие третьих лиц на совершение сделки в гражданском праве. С. 13; Желонкин С. С. Недействительность антисоциальных сделок. С. 3; Ломакин Д. В. Внутрикорпоративные процедуры и стабильность гражданского оборота: проблема поиска приоритета; Петрушкин В. А. Актуальные проблемы правовой модели системы оборота недвижимости. С. 5, 10; Храмов К. В. Категория справедливости как нравственная основа гражданского оборота. С. 72.

³ В частности, Концепция развития гражданского законодательства РФ (см.: п. 9 разд. I, п. 4.1.1, п. 5.2.1 разд. II, п. 2.4.1 подр. 2.4 разд. VI).

⁴ К проекту федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации»: пояснительная записка. Так, относительно положений (новой) ст. 173.1 ГК РФ (в системной связи с нормой ст. 157.1 кодекса «Согласие на совершение сделки») в данном документе отмечено, что «в отдельных случаях сделка должна являться оспоримой и тогда, когда правила о согласии на ее совершение установлены в интересах третьего лица, однако с учетом существа отношений и в целях обеспечения стабильности гражданского оборота (здесь и далее курсив наш. – Ю. В.) целесообразно исходить из оспоримого характера сделки без согласия». Также в Пояснительной записке говорится о «дестабилизации оборота» (абз. 2 разд. I); отмечается, что в интересах гражданского оборота вводится правило, требующее опубликовывать сведения о признании решения собрания недействительным в том же порядке, в каком были опубликованы сведения о принятии данного решения (п. 2 ст. 181.3); «повысить защищенность и стабильность гражданского оборота, снизить риск лиц, вступающих в отношения с лицом, предьявившим доверенность» призваны изменения в положения ГК РФ о представительстве (гл. 10).

⁵ Например, в п. 2 мотивировочной части постановления Конституционного Суда РФ от 21 апр. 2003 г. № 6-П указано, что «конституционные принципы свободы экономической деятельности и свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств предполагают наличие надлежащих гарантий стабильности, предсказуемости и надежности гражданского оборота, которые не противоречили бы индивидуальным, коллективным и публичным правам и законным интересам его участников». О потребностях гражданского оборота упоминается в определении Конституционного Суда РФ от 8 апр. 2010 г. № 456-О-О, определении Высшего Арбитражного Суда РФ от 2 дек. 2009 г. № ВАС-13944/09 по делу № А56-31225/2008.

⁶ Гражданский кодекс Республики Молдова (Книга вторая. Вещные (имущественные) права).

⁷ Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть).

ст. 178 ГК Украины¹). При этом дело, безусловно, не только и не столько в названии. Вопрос в другом – в определении понятия «оборотоспособность»², а точнее – в содержательном наполнении категории «оборот» (к которому «способны» либо «не способны» объекты): в частности, является ли она тождественной понятию «гражданский оборот»³.

В отсутствие легальной дефиниции в российской цивилистике «исходной точкой» при формулировании понятия гражданского оборота, как правило, являются положения об оборотоспособности объектов гражданских прав, включая правила одноименной ст. 129 ГК РФ⁴, а именно ее п. 1, в соответствии с которым «объекты гражданских прав могут свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) либо иным способом, если они не ограничены в обороте»⁵. Однако, как можно увидеть, выражение «гражданский оборот» в приведенной норме не содержится; отсутствует оно и в положениях других трех пунктов данной статьи. Таким образом, как «гражданский оборот» российские ученые интерпретируют используемый законодателем термин «оборот».

Методологическим основанием подобного толкования является один из «классических» постулатов, связанных с пониманием гражданского оборота: что гражданский оборот является правовой формой экономического оборота⁶. Как следствие, широко признанным является тезис, согласно которому гражданский оборот представляет собой *переход прав* на те или иные блага, в то время

¹ Цивільний кодекс України.

² В российском гражданском правоведении оборотоспособность объектов гражданских прав определяется различно, в частности: как «способность (вещей. – Ю. В.) служить объектом имущественного оборота (различных сделок) и менять своих владельцев (собственников)» (Российское гражданское право / отв. ред. Е. А. Суханов. С. 304–305); как «допустимость совершения сделок и иных действий, направленных на их (объектов. – Ю. В.) передачу в рамках гражданско-правовых отношений» (Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный). С. 315); как «такое свойство объектов прав, которое позволяет совершать в отношении них различного рода сделки и иные действия, направленные на их отчуждение и переход в рамках гражданских правоотношений (на основании договоров купли-продажи, мены, дарения и т.д., в порядке наследования, при реорганизации и пр.)» (Рожкова М. А. Оборотоспособность объектов гражданских прав. С. 212).

³ Заметим, что данный вопрос значим исключительно с позиций правоведения (и правоприменения); с точки зрения лингвистики ответ на него очевиден – соответствующие терминам «оборот» и «гражданский оборот» понятия будут соотноситься как род и вид.

⁴ См., например: Галеева Р. Ф. Исключительное право: правовая природа и роль в гражданском обороте. С. 22–23;

Евстафьева И. В. Правовое регулирование международного оборота имущественных авторских прав. С. 31;

Ельникова Е. В. Гражданско-правовой оборот земельных участков под строениями в России. С. 21;

Шаполова Е. В. Гражданско-правовые формы оборота информации. С. 91–92.

⁵ С 1 октября 2013 г. в ст. 129 ГК РФ указание на такую привычную долгое время для российского правопорядка категорию объектов, как объекты, изъятые из оборота, отсутствует (изменения приняты федеральным законом от 2 июля 2013 г. № 142-ФЗ «О внесении изменений в подраздел 3 раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

⁶ См., например: Братусь С. Н. О понятии гражданского оборота в советском гражданском праве. С. 71;

Красавчиков О. А. Советский гражданский оборот (понятие и основные звенья). С. 10; Михайлова Н. С. Оборотоспособность вещей в гражданском праве и роль актов органов внутренних дел Российской Федерации в ее реализации. С. 3, 5 и др.;

Полуяхтов И. А. Гражданский оборот имущественных прав. С. 11;

Цветков С. Б. О сущности и понятии гражданского оборота. С. 154.

как переход самих благ образует оборот экономический¹. Исходя из этого, а также учитывая, что в норме п. 1 ст. 129 ГК РФ употребляется термин «*правопреемство*», и делается вывод, что, несмотря на использование слова «оборот», в данной статье говорится о *гражданском* обороте объектов.

Между тем подобным образом (как *гражданский* оборот) термин «оборот» может быть истолкован далеко не всегда. Иным, как представляется, является его смысл, например, в норме п. 2 ст. 152.1 ГК РФ², одновременное использование в тексте которой и термина «оборот», и выражения «гражданский оборот» дает основание для вывода о необходимости разграничения как самих указанных терминов, так и соответствующих им понятий; в противном случае (при их отождествлении), логично предположить, что формулировка данного правила была бы другой: «Изготовленные в целях введения в гражданский оборот, а также находящиеся в нем...». Принимая во внимание, что в рассматриваемой норме прямо говорится о нахождении в *обороте* и изъятии из него *материальных* объектов, являющихся согласно отмеченному традиционному пониманию объектами экономического, а не гражданского оборота, можно заключить, что в данном случае под термином «оборот» подразумевается *экономический* оборот.

Таким образом, один и тот же термин – «оборот» – может быть интерпретирован и как гражданский оборот, и как экономический оборот, причем однозначно и категорично утверждать, что именно та или иная его трактовка является подлинной, по нашему убеждению, невозможно.

Исходя из отмеченной неоднозначности термина «оборот», различные смысловые оттенки может иметь и термин «оборотоспособность», означая способность объекта либо (1) к экономическому обороту (суть, его *фактической передаче*), либо (2) к гражданскому обороту (к *переходу прав* на него). Например, В. А. Белов, ранее связывавший оборотоспособность объектов гражданских прав с понятием *гражданского* оборота, позднее указывает на *экономический* оборот³. Однако в целом в российской цивилистической доктрине данный вопрос является открытым; более того, в контексте проблемы оборотоспособности объектов гражданских прав, равно как и проблемы определения понятия «гражданский оборот», учеными он, как правило, даже не ставится.

Подобная вариативность толкования отдельных законодательно используемых терминов (обусловленная при этом не

¹ См., например: Красавчиков О. А. Указ. соч. С. 26; Туктаров Ю. Е. Имущественные права как объекты гражданско-правового оборота. С. 114;

Белов В. А. Объект субъективного гражданского права, объект гражданского правоотношения и объект гражданского оборота: содержание и соотношение понятий. С. 76; Рыбалов А. О. Экономические блага и гражданский оборот. С. 90–92.

² Которая гласит: «Изготовленные в целях введения в гражданский оборот, а также находящиеся в обороте экземпляры материальных носителей, содержащих изображение гражданина, полученное или используемое с нарушением пункта 1 настоящей статьи, подлежат на основании судебного решения изъятию из оборота и уничтожению без какой бы то ни было компенсации».

³ Ср.: Белов В. А. Гражданское право. М., 2003. С. 129; Белов В. А. Гражданское право. Т. II. М., 2011. С. 278–280.

столько полисемией, то есть многозначностью слов¹, сколько отсутствием единообразного подхода к их пониманию в право-ведении) приводит к тому, что применение правовых норм, содержащих такие термины, оказывается скорее интуитивным, нежели логически обоснованным. В то же время от их интерпретации зависит наступление совершенно определенных правовых последствий.

В качестве примера можно указать на правило ст. 1487 ГК РФ «Исчерпание исключительного права на товарный знак»². Одним из ключевых при применении данной нормы является вопрос о том, какие действия могут признаваться введением в гражданский оборот, а именно только ли те, которые связаны с переходом прав на объекты (в частности, первая продажа или иная передача товара, маркированного товарным знаком), либо понятие «введение в гражданский оборот» охватывает также случаи производства (изготовления) объектов, их ввоза на территорию РФ и др., с переходом прав не связанные?

Нормы законодательства дать однозначный ответ на данный вопрос не позволяют. С одной стороны, первый из указанных вариантов толкования соответствует тому понятию гражданского оборота, которое на основании его традиционной доктринальной трактовки формулируют путем логического анализа (общего) правила п. 1 ст. 129 ГК РФ, гласящего о *переходе* объектов от одного лица к другому. С другой стороны, в соответствии с (специальной) нормой подп. 1) п. 2 ст. 1484 ГК РФ исключительное право на товарный знак может быть осуществлено путем размещения товарного знака на товарах, «которые *производятся*, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках *или иным образом* вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, либо хранятся или перевозятся с этой целью, *либо ввозятся на территорию Российской Федерации*». Из приведенной нормы следует, что производство признается способом (по сути, *моментом*) введения товаров в гражданский оборот. Что касается ввоза на территорию РФ, то в данном случае в числе способов введения товаров в гражданский оборот он непосредственно не назван и обозначен как способ осуществления исключительного права на товарный знак; вместе с тем перечень способов введения товаров в гражданский оборот в цитируемой норме является открытым, что, полагаем, не исключает возможность включения в него и ввоза на территорию РФ, как это имеет место в других статьях ГК РФ³. Таким образом, решение вопроса об исчерпании права в каждом отдельном случае во многом определяется процессуальной позицией и умением интерпретатора (представителя стороны по делу).

¹ Современный словарь иностранных слов. С. 477.

² Устанавливающей, что «не является нарушением исключительного права на товарный знак использование этого товарного знака другими лицами в отношении товаров, которые *были введены в гражданский оборот* (курсив наш. – Ю. В.) на территории Российской Федерации непосредственно правообладателем или с его согласия».

³ См.: подп. 1) п. 2 ст. 1358, подп. 6) ст. 1359, подп. 2) п. 2 ст. 1454.

В данной связи необходимо обратить внимание на то, что практически во всех нормах ГК РФ, содержащих выражение «введение в гражданский оборот», в качестве объектов «ввода» указываются *материальные субстанции*¹, притом что согласно преобладающему доктринальному толкованию п. 1 ст. 129 ГК РФ объектами гражданского оборота, повторим, выступают *субъективные права*. Исходя из этого, можно предположить, что в формулировке «введение в гражданский оборот» в действительности имеется в виду *экономический* оборот объектов, зачастую, но не всегда сопровождающийся и переходом прав на них (как, например, при ввозе на территорию РФ). Впрочем, допустим и принципиально иной вывод – о необходимости изменения понимания самого гражданского оборота.

Так или иначе, позиция российского законодателя по данному вопросу не является очевидной: наряду с выражением «введение в гражданский оборот»² в нормах ГК используется также выражение «введение в оборот»³. Тождественны ли они по смыслу либо подобное словоупотребление не случайно и законодатель разграничивает их – остается неясным. Не явно и то, почему преимущественно используемому в ГК РФ словосочетанию «введение в *гражданский* оборот» противостоит только «*изъятие из оборота*»⁴: представляется, что если объект введен в *гражданский* оборот, то и изыматься он должен также из *гражданского* оборота.

Сходной является познавательная ситуация относительно категории «гражданский оборот» и в иных постсоветских государствах. Аналогично большинству российских исследователей ученые «близкого зарубежья» раскрывают содержание данного понятия в рамках вопроса об оборотоспособности объектов гражданских прав, так же рассуждая при этом о правовой форме экономического оборота и так же не проводя четкого разграничения между понятиями «оборот» и «гражданский оборот».

Так, в одном из комментариев к Гражданскому кодексу Республики Казахстан⁵ при разъяснении положений ст. 116 «Оборотоспособность объектов гражданских прав» (в тексте которых, подчеркнем, термин «гражданский оборот» не используется) в части правила п. 2⁶ поясняется, что «*изъятые из гражданского* (здесь и далее курсив наш. – Ю. В.) оборота государственные награды РК», а при толковании нормы п. 4⁷ отмечается, что «*изъятые из*

¹ В частности, «экземпляры материальных носителей» (п. 2 ст. 152.1, п. 4 ст. 152.2); «товары» (п. 2 ст. 1484, п. 2 ст. 1486, ст. 1487); «продукт» (п. 2 ст. 1358, подп. 6 ст. 1359) и т.п.

² См.: п. 4 ст. 152, п. 2 ст. 152.1, п. 4 ст. 152.2, ст. 1272, п. 2 ст. 1274, п. 1 ст. 1302, ст. 1325, ст. 1344 и др. ГК РФ.

³ См.: п. 2 ст. 1515, п. 1 ст. 1537 ГК РФ.

⁴ См.: п. 2 ст. 152.1, п. п. 4, 5 ст. 1252, п. 2 ст. 1515, п. 1 ст. 1537 ГК РФ.

⁵ Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Казахстан (Общая часть) / отв. ред.: М. К. Сулейменов, Ю. Г. Басин.

⁶ Данный пункт закрепляет норму, идентичную по содержанию ранее имевшейся и в ГК РФ: «Виды вещей, отчуждение которых не допускается (вещи, изъятые из оборота), должны быть прямо указаны в законодательных актах».

⁷ Которая гласит следующее: «Личные немущественные блага и права неотчуждаемы и непередаваемы иным способом, за исключением случаев, установленных законодательными актами».

гражданского оборота, за исключением случаев, установленных законодательными актами, личные неимущественные блага и права». В качестве общего замечания в комментарии к данной статье указано: «Оборот объектов гражданских прав – это юридическая форма экономического оборота товаров как необходимой стороны рыночной экономики». При освещении вопроса об оборотоспособности вещей неоднократно используется термин «гражданский оборот» и в казахстанской учебной цивилистической литературе. В частности, С. В. Скрыбин указывает на то, что «одним из главных оснований для классификации вещей и определения правового режима является их *гражданская* оборотоспособность (ст. 116 ГК РК)», и отмечает, что «по этому основанию выделяются три категории объектов: 1) вещи, изъятые из *гражданского* оборота; 2) вещи, ограниченные в *гражданском* обороте; 3) вещи, находящиеся в *гражданском* обороте»¹.

Анализируя вопрос об обороте природных ресурсов, украинский ученый К. Пейчев пишет: «Поскольку мы рассматриваем оборот природных ресурсов как элемент общественных отношений, который подлежит правовому регулированию, логичным будет вести речь о переходе прав (а не природного объекта) от одного лица к другому. Таким образом, как родовое понятие относительно категории “оборот природных ресурсов” мы будем рассматривать термин “переход прав”»². Аналогичный вывод делает В. В. Носик, отмечая, что «в юридическом смысле понятие “оборот земельных участков” тождественно понятию “переход прав на земельные участки”»³.

Что касается легального оформления, то, подобно российскому, законодатели иных постсоветских государств также проявляют терминологическую непоследовательность, не разграничивая четко термины «гражданский оборот» и «оборот», а также различно обозначая сами объекты (гражданского) оборота.

Например, в ГК Казахстана в нормах абз. 2 п. 1 ст. 303, п. 4 ст. 916 используется формулировка «*имущество*, не изъятое из *гражданского* оборота», однако в п. 1 ст. 116 говорится об изъятых из (просто) *оборота объектах*, а в п. 2 ст. 116, п. 1 ст. 301 еще более узко – об изъятых из *оборота вещах*. Далее, в п. 4 ст. 978, п. 3 ст. 992, п. 1 ст. 1034 ГК РК закрепляется выражение «введение в *гражданский* оборот», а в правилах ст. 1010, подп. 2 п. 3 ст. 1014, п. 2 ст. 1025 – «введение в *оборот*».

По-видимому, как тождественные употребляются термины «гражданский оборот» и «оборот» в ГК Молдовы: ст. 286 кодекса

¹ См.: Гражданское право. Т. 1 / отв. ред. М. К. Сулейменов. С. 460 (автор раздела – С. В. Скрыбин).

² «Оскільки ми розглядаємо обіг природних ресурсів як елемент суспільних відносин, що підлягає правовому регулюванню, логічним буде вести мову про перехід прав (а не природного об'єкта) від однієї особи до іншої. Отже, як родове поняття щодо категорії “обіг природних ресурсів” ми розглядатимемо термін “перехід прав”» (см.: Пейчев К. Поняття обігу природних ресурсів. С. 51) (Здесь и далее перевод наш. – Ю. В.).

³ «В юридичному значенні поняття “обіг земельних ділянок” є тотожним поняттю “перехід прав на земельні ділянки”» (см.: Носік В. В. Юридична природа ринкового обігу земельних ділянок. С. 93).

озаглавлена «Гражданский оборот вещей», в то время как в тексте содержащейся в ней нормы говорится о нахождении вещей в *обороте*. Однако в других правилах кодекса речь идет о нахождении объектов в *гражданском обороте* (п. (1) ст. 114, п. (2) ст. 206). Объектами (гражданского) оборота в ГК Молдовы называются и вещи (ст. 286), и имущество (п. (1) ст. 114), и (абстрактно) «предмет сделки» (п. (2) ст. 206).

Характерной является отмеченная ситуация и для гражданского законодательства Азербайджана, в котором понятие «гражданский оборот», будучи привлеченным при определении цели ГК, кладется в основу всей системы гражданского законодательства. Отступая от принципа терминологического единообразия, законодатель, помимо выражения «гражданский оборот», легально закрепляет также термин «оборот»¹. Так, в нормах ст. 136.2, 747–2 ГК Азербайджана, равно как и в (специальном) законе Азербайджанской Республики от 23 декабря 2003 г. № 565-ПQ² речь идет о вещах (предметах), изъятых из *гражданского оборота*, в то же время в положениях ст. 136.1, 136.3, 276.1 кодекса говорится о (просто) *обороте*; норма ст. 1128.4 ГК Азербайджана содержит выражение «включение в *оборот*», однако в ст. 4 говорится об объектах, «не выведенных» из *гражданского оборота*. При этом если в одних нормах, в том числе приведенных выше, термин «оборот», скорее всего, следует толковать по общему смыслу ст. 136 ГК Азербайджана, то есть как гражданский оборот, то в других нормах кодекса данный термин имеет иное, явно экономическое значение³.

Наиболее «пестрой» является терминологическая картина по рассматриваемому вопросу в украинском законодательстве, в котором наряду с терминами «оборот» и «гражданский оборот» («цивильний оборот») используются такие выражения, как «господарський оборот» (ст. 1 закона Украины «О защите экономической конкуренции»⁴), «обіг» (п. 3 ч. 1, ч. 2 ст. 195 ГК Украины), «господарський обіг» (ч. 4 ст. 167, ч. 3 ст. 207 Земельного кодекса Украины⁵). Синонимичными выражению «гражданский оборот» данные термины, полагаем, не являются, в том числе принимая во внимание наличие в Украине кроме Гражданского также Хозяйственного кодекса⁶. Термин «оборот» в большей степени ис-

¹ Широко используемый, в том числе в выражениях: «залог товаров в обороте» – ст. 300.0.6, 306.1, 306.2, 306.3, 306.4; «обычай делового оборота» – ст. 390.7, 404.2, 409.3, 422.2.4, 423.1, 425.1, 427.4, 428.2, 571.2, 586.2, 590.2, 629.1, 631.2, 780.1.3, 789.4, 792.2, 815.2, 946.1, 958, 972.1, 973.1, 973.3, 977.2, 984.2, а также в выражении «условия оборота» – ст. 422.2.2 ГК Азербайджана.

² О перечне предметов, которые могут принадлежать определенным участникам гражданского оборота и включение которых в гражданский оборот допускается по специальному разрешению (гражданский оборот ограничен): закон Азербайджанской Республики.

³ Например, в ст. 790.3.2, устанавливающей обязанность торгового представителя «достигать минимального оборота (квоты) по заказам или договорам» и ст. 792.1, согласно которой «торговый агент имеет право на получение стабильного месячного вознаграждения и (или) вознаграждения, зависящего от оборота или размера сделок (комиссионное вознаграждение)».

⁴ Про захист економічної конкуренції: закон України.

⁵ Земельний кодекс України.

⁶ Господарський кодекс України.

пользуется как раз в актах хозяйственного законодательства¹ и, судя по контексту, при его употреблении речь идет, скорее всего, об обороте в экономическом смысле².

Таким образом, в понимании и законодательном использовании термина «гражданский оборот» в постсоветских государствах имеются как различия, так и сходство.

Безусловно, знание таких общих черт и особенностей способствует преодолению «национальной ограниченности правового мышления»³ и возможной гармонизации правовых систем различных государств, а также является крайне необходимым для непосредственных участников соответствующих правоотношений. Вместе с тем основной в данном случае вопрос – об определении *содержания* рассмотренного понятия «гражданский оборот» и иных смежных с ним категорий (в частности, «оборот», «оборотоспособность») – остается открытым, свидетельствуя о наличии *проблемной ситуации, заключающейся в недостаточной разработанности понятийно-терминологического аппарата цивилистической науки*.

Стремление найти выход из сложившейся познавательной ситуации, оставаясь при этом в рамках догмы, равносильно движению по замкнутому кругу: представители науки пытаются объяснить значение выражений (и соответствующих им понятий) «оборот», «гражданский оборот» и др., избирая в качестве исходного то или иное нормативное установление, в то время как законодатель, в задачи которого, как известно, не входит обязательное определение используемых правовых понятий, полагается в решении данного вопроса на доктрину, ожидая приемлемых (более или менее универсальных и, главное, «жизнеспособных») дефиниций от ученых. Но поскольку на сегодняшний день такие дефиниции различны, использование в законе и интерпретация на практике тех или иных терминологических оборотов по интересующей нас проблеме оказываются произвольными.

При этом следует подчеркнуть, что описанная ситуация касается не какого-то узкоспециального, частного (отдельного) вопроса, но связана с пониманием одной из фундаментальных, *макроюридических*, по справедливому замечанию В. А. Белова⁴,

¹ В ГК Украины он употребляется главным образом не в «чистом» виде (это делается только дважды, в ст. 178), а в словосочетаниях «обычай делового оборота» (порядка 25-ти раз) и «гражданский оборот» (ст. 178, ч. 1 ст. 195, ч. 3 ст. 180, п. 3, 4 ч. 2 ст. 432, ч. 2 ст. 1116).

² Так, в определении товарного рынка (ст. 1 закона Украины «О защите экономической конкуренции») как сферы оборота товаров содержатся такие экономические термины, как «спрос» и «предложение». Экономическим, по сути, является, на наш взгляд, содержание нормы ч. 2 ст. 24 данного закона, устанавливающей правила расчета объемов реализации товаров – они определяются исходя из суммы дохода (выручки) от реализации продукции (товаров, работ, услуг) за вычетом суммы налога на добавленную стоимость, акцизного налога, других налогов или сборов, базой для налогообложения в которых является оборот за последний финансовый отчетный год, предшествующий подаче заявления. В ч. 4 ст. 40 Хозяйственного кодекса Украины используется выражение «внутренний оборот» и при этом говорится о его доле в общем объеме валовой продукции предприятия.

³ Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. Т. I. С. 28.

⁴ Как отмечает ученый, «одного уровня с ним – понятия о праве в объективном смысле, о субъектах и объектах прав, о правопорядке, правосознании и т.д.» (см.: Белов В. А. Гражданское право. Общая часть Т. II. С. 282).

цивилистических категорий, без упоминания которой сегодня обходится редкое гражданско-правовое исследование и через призму которой формируются исходные представления об участниках, об объектах гражданско-правовых отношений, равно как о предмете и даже целях и задачах гражданско-правового регулирования в целом.

Как ни парадоксально, именно термины и понятия подобного – макроюридического – уровня являются на настоящий момент в гражданском правоведении наименее разработанными. Раскрытие сущности базовых цивилистических категорий подменяется указанием на отдельные случаи их использования при регламентации тех или иных общественных отношений, причем не всегда частноправовых. Достаточно показательным в данной связи является словарь-справочник терминов и определений понятий модельного законодательства государств – участников СНГ, выпущенный под эгидой Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ. Как отмечается в предисловии к названному изданию, «сформировавшийся на сегодня понятийный аппарат модельного законодательства – это еще один шаг к созданию эталонных понятий единого информационного пространства стран СНГ»¹. С сожалением приходится констатировать, что в ряду таких «эталонных понятий»² понятию «гражданский оборот» нашлось место лишь в строке алфавитной таблицы (в виде которой оформлен словарь) «оборот наркотических средств и психотропных веществ, гражданский»³. Отсутствует в данном справочнике и общее понятие «оборот»⁴. Не раскрываются в словаре и другие, непосредственно используемые, как было показано выше, в тексте норм Модельного ГК СНГ термины: «участники гражданского оборота»⁵; «(обычные)⁶ условия гражданского оборота», «введение в гражданский оборот»⁷.

При таких обстоятельствах не только размываются границы самого понятия «гражданский оборот» (рассмотренного в данной работе в качестве примера и, увы, не являющегося единственно нуждающимся в уточнении при применении содержащих его норм); это колеблет общую систему цивилистических категорий и конструкций.

¹ Словарь-справочник терминов и определений понятий модельного законодательства государств – участников СНГ. С. 3.

² Общим количеством «свыше трех тысяч двухсот лексических единиц» (см.: Там же. С. 4).

³ Который определен как «совокупность сделок и иных действий, предметом которых являются наркотические средства и психотропные вещества, не изъятые из законного оборота» (Там же. С. 148, п. 035).

⁴ Помимо отмеченного гражданского оборота наркотических средств и психотропных веществ, оно представлено определениями оборота рыбной продукции, оборотом информационной продукции, оборота материалов и изделий, которые могут быть использованы для совершения актов терроризма, оборота (законного и незаконного) наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, оборота оружия и основных частей огнестрельного оружия и оборотом радиоактивных материалов (см.: Там же. С. 147–148, пп. таблицы 031–040).

⁵ См.: Там же. С. 314–315, пп. У89–У101.

⁶ Понятие «обычай» в издании вовсе обойдено молчанием.

⁷ Имеются лишь словарные статьи о вывозе (ввозе) материалов и изделий, которые могут быть использованы для совершения актов терроризма, вывозе (ввозе) наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров (пп. В132–В134).

В данной связи необходимо обратить внимание на следующий – *методологический* – аспект проблемы развития частного права, связанный с выбором того инструментария, посредством которого может быть решена задача формирования единой (интеграционной) правовой сферы на постсоветском пространстве.

Позволим утверждать, что весьма «популярный» ныне метод компаративистики, несмотря на известный познавательный интерес, который представляют результаты исследований, предпринимаемых с его использованием, в решении *задачи понятийно-терминологической унификации частного права* на постсоветском пространстве не является столь эффективным. Незначительная результативность данного метода познания связана, прежде всего, с тем, что теоретическая база (концептуальная основа) сравниваемых правовых, в том числе законодательно закрепленных, положений разных стран в постсоветских государствах является общей. В современной белорусской, казахстанской, российской, украинской и т.д. цивилистической литературе авторы зачастую апеллируют к одним и тем же «авторитетам» – ученым общего для нас советского периода (С. С. Алексеева, С. Н. Братуся, В. П. Грибанова, О. С. Иоффе, О. А. Красавчикова, Р. О. Халфиной и многих-многих других), что *a priori* детерминирует идентичность трактовки отдельных юридических понятий.

В то же время нередко такие «классические» взгляды идут вразрез либо не в полной мере согласуются с отдельными «новыми» законодательными положениями, не совпадают с трактовкой, складывающейся на уровне актуальной правоприменительной практики, либо нуждаются в переосмыслении с позиций современных теорий и концепций.

Учитывая изложенное, полагаем, что в условиях развития международного сотрудничества, активизации интеграционных процессов не на сопоставление, не на выявление общего и особенного и даже не на формальную типизацию нормативных правовых актов должны быть направлены основные усилия юридического сообщества. Современная цивилистическая док-

трина и практика остро нуждаются в *разработке макроюридического понятийно-категориального аппарата*, в который, бесспорно, входит и категория «гражданский оборот». Только в случае решения данной задачи можно будет рассчитывать на действительную унификацию и гармонизацию правового пространства.



СОВРЕМЕННАЯ ЦИВИЛИСТИЧЕСКАЯ ДОКТРИНА И ПРАКТИКА ОСТРО НУЖДАЮТСЯ В РАЗРАБОТКЕ МАКРОЮРИДИЧЕСКОГО ПОНЯТИЙНО-КАТЕГОРИАЛЬНОГО АППАРАТА, В КОТОРЫЙ, БЕСПОРНО, ВХОДИТ И КАТЕГОРИЯ «ГРАЖДАНСКИЙ ОБОРОТ»

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Безик, К. С. Одностороннее изменение и расторжение договоров в гражданском праве Российской Федерации: монография / К. С. Безик. – Иркутск, 2012. – 220 с.
2. Белов, В. А. Гражданское право. Общая и Особенная части: учебник / В. А. Белов. – М.: Центр ЮрИнфоР, 2003. – 960 с.
3. Белов, В. А. Гражданское право. Общая часть. Т. II. Лица, блага, факты: учебник / В. А. Белов. – М.: Юрайт, 2011. – 1093 с.
4. Белов, В. А. Объект субъективного гражданского права, объект гражданского правоотношения и объект гражданского оборота: содержание и соотношение понятий / В. А. Белов // Объекты гражданского оборота: сб. ст. / отв. ред. и рук. авт. кол. М. А. Рожкова. – М.: Статут, 2007. – С. 6–77.
5. Богданова, Е. Е. Добросовестность участников договорных отношений и проблемы защиты их субъективных гражданских прав: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Е. Е. Богданова. – М., 2010. – 63 с.
6. Братусь, С. Н. О понятии гражданского оборота в советском гражданском праве (доклад на заседании Сектора гражданского права Всесоюзного института юридических наук) / С. Н. Братусь // Советское государство и право. – 1949. – № 11. – С. 71.
7. Галеева, Р. Ф. Исключительное право: правовая природа и роль в гражданском обороте: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Р. Ф. Галеева. – М., 2011. – 30 с.
8. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV: (ред. від 25.11.2014) // Верховна Рада України [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/436-15>. – Дата доступа: 30.11.2014.
9. Гражданский кодекс Азербайджанской Республики: утв. Законом Азербайджанской Республики от 28 дек. 1999 г. № 779-IQ: (с изм. и доп. по сост. на 20 июня 2014 г.) // ИС «Параграф» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30420111. – Дата доступа: 19.01.2015.
10. Гражданский кодекс Грузии: по сост. на 1 марта 2010 г.: текст переведен, отредактирован отделом переводов Парламента Грузии. – Тбилиси: Раиз.
11. Гражданский кодекс Кыргызской Республики от 8 мая 1996 г. № 15 (Часть I): (с изм. и доп. по сост. на 21 апр. 2014 г.) // ИС «Параграф» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30212538. – Дата доступа: 19.01.2015.
12. Гражданский кодекс Кыргызской Республики от 5 янв. 1998 г. № 1 (Часть II): (с изм. и доп. по сост. на 3 июля 2014 г.) // ИС «Параграф» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30224035. – Дата доступа: 19.01.2015.
13. Гражданский кодекс Республики Беларусь от 7 дек. 1998 г. № 218-З: (с изм. и доп. по сост. на 31 дек. 2014 г.) // ИС «Параграф» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30415161. – Дата доступа: 19.01.2015.
14. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть): принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 дек. 1994 г.: (с изм. и доп. по сост. на 7 нояб. 2014 г.) // ИС «Параграф» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1006061. – Дата доступа: 26.12.2014.
15. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 1 июля 1999 г. № 409-І (Особенная часть): (с изм. и доп. по сост. на 7 нояб. 2014 г.) // ИС «Параграф» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880. – Дата доступа: 26.12.2014.
16. Гражданский кодекс Республики Молдова (Книга первая. Общие положения) от 6 июня 2002 г. № 1107-XV: (с изм. и доп. по сост. на 29 мая 2014 г.) // ИС «Параграф» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_

- id=30397878. – Дата доступа: 20.01.2015.*
17. Гражданский кодекс Республики Молдова (Книга вторая. Вещные (имущественные) права) от 6 июня 2002 г. № 1107-XV: (с изм. и доп. по сост. на 6 марта 2012 г.) // ИС «Параграф» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30397906. – Дата доступа: 20.01.2015.
 18. Гражданский кодекс Республики Таджикистан от 30 июня 1999 г. (Часть первая): (с изм. и доп. по сост. на 22 июля 2013 г.) // ИС «Параграф» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30447927. – Дата доступа: 19.01.2015.
 19. Гражданский кодекс Республики Таджикистан от 1 марта 2005 г. (Часть третья): (с изм. и доп. по сост. на 3 июля 2012 г.) // ИС «Параграф» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30447965. – Дата доступа: 19.01.2015.
 20. Гражданский Кодекс Республики Узбекистан (Часть первая): утв. Законом Республики Узбекистан от 21 дек. 1995 г. № 163-I: (с изм. и доп. по сост. на 14 мая 2014 г.) // ИС «Параграф» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30421270. – Дата доступа: 19.01.2015.
 21. Гражданский Кодекс Республики Узбекистан (Часть вторая): утв. Законом Республики Узбекистан от 29 авг. 1996 г. № 256-I (с изм. и доп. по сост. на 7 окт. 2013 г.) // ИС «Параграф» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30421301. – Дата доступа: 19.01.2015.
 22. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ: (в ред. от 5 мая 2014 г.) // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 32. – ст. 3301.
 23. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья): федер. закон от 26 нояб. 2001 г. № 146-ФЗ: (в ред. от 5 мая 2014 г.) // Собрание законодательства РФ. – 2001. – № 49. – ст. 4552.
 24. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая): федер. закон от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ: (в ред. от 12 марта 2014 г.) // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 52 (1 ч.). – ст. 5496.
 25. Гражданский кодекс. Модель: рек. законодат. акт Содружества Независимых Государств. Часть первая: принят на 5-м пленар. заседании Межпарламент. Ассамблеи государств – участников СНГ 29 окт. 1994 г. // Приложение к Информ. бюл. Межпарламент. Ассамблеи государств – участников СНГ. – 1995. – № 6. – С. 3–192.
 26. Гражданский кодекс. Модель: рек. законодат. акт для Содружества Независимых Государств. Часть третья: принят на 7-м пленар. заседании Межпарламент. Ассамблеи государств – участников СНГ 17 февраля 1996 г. // Приложение к Информ. бюл. Межпарламент. Ассамблеи государств – участников СНГ. – 1996. – № 10. – С. 3–84.
 27. Гражданское право. Т. 1. Общая часть: учебник для вузов (акад. курс) / отв. ред. М. К. Судейменов. – Алматы, 2013. – 776 с.
 28. Дятлов, Е. В. Согласие третьих лиц на совершение сделки в гражданском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Е. В. Дятлов. – М., 2014. – 29 с.
 29. Евстафьева, И. В. Правовое регулирование международного оборота имущественных авторских прав: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / И. В. Евстафьева. – Саратов, 2012. – 208 с.
 30. Ельникова, Е. В. Гражданско-правовой оборот земельных участков под строениями в России: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Е. В. Ельникова. – Волгоград, 2006. – 196 с.
 31. Желонкин, С. С. Недействительность антисоциальных сделок: монография / С. С. Желонкин. – М.: Инфра-М, 2014. – 159 с.
 32. Земельный кодекс України від 25.10.2001 р. № 2768-III: (ред. від 06.09.2014) // Верховна Рада України [Электронный

- ресурс]. – Режим доступа: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2768-14>. – Дата доступа: 30.11.2014.
33. К проекту федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации»: пояснительная записка // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc; base=PRJ; n=93951>. – Дата доступа: 19.01.2015.
34. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Казахстан (Общая часть) / сост. Р.А. Маметова; отв. ред.: М.К. Сулейменов, Ю.Г. Басин // ИС «Параграф» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://online.zakon.kz/Document/?docid=1019750&agrement=1019750>. – Дата доступа: 19.01.2015.
35. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / рук. авт. кол. и отв. ред. О.Н. Садилов. – М.: Юридическая фирма Контракт; Инфра-М, 2003. – 940 с.
36. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации: одобр. решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 7 окт. 2009 г. // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. – 2009. – № 11.
37. Красавчиков, О. А. Советский гражданский оборот (понятие и основные звенья) / О. А. Красавчиков // Ученые записки СЮИ. Т. V. Вопросы гражданского, трудового права и гражданского процесса. – М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1957. – С. 3–27.
38. Ломакин, Д. В. Внутрикorporативные процедуры и стабильность гражданского оборота: проблема поиска приоритета / Д. В. Ломакин // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. – 2010. – № 11. – С. 6–17.
39. Михайлова, Н. С. Оборотноспособность вещей в гражданском праве и роль актов органов внутренних дел Российской Федерации в ее реализации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Н. С. Михайлова. – СПб., 2007. – 19 с.
40. Носік, В. В. Юридична природа ринкового обігу земельних ділянок / В. В. Носік // Законодавство України: науково-практичні коментарі. Юридичний журнал / ТОВ «Український інформаційно-правовий центр». – Київ, 2003. – № 10. – С. 92–96.
41. О внесении изменений в подраздел 3 раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: федер. закон от 2 июля 2013 г. № 142-ФЗ // Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.pravo.gov.ru>. – Дата доступа: 03.07.2013.
42. О перечне предметов, которые могут принадлежать определенным участникам гражданского оборота и включение которых в гражданский оборот допускается по специальному разрешению (гражданский оборот ограничен): закон Азербайджанской Республики от 23 дек. 2003 г. № 565-ПQ (с изм. и доп. по состоянию на 2 мая 2014 г.) // ИС «Параграф» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://online.zakon.kz/Document/?docid=30614732>. – Дата доступа: 19.01.2015.
43. Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб закрытого акционерного общества «Викон» и гражданки Лоховой Алевтины Павловны на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 1 статьи 181 Гражданского кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда РФ от 8 апр. 2010 г. № 456-О-О // Вестник Конституционного Суда РФ. – 2010. – № 5.
44. Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 2 дек. 2009 г. № ВАС-13944/09 по делу № А56-31225/2008 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс] (документ опубликован не был).
45. Пейчев, К. Поняття обігу природних ресурсів / К. Пейчев //

- Підприємництво, господарство і право: науково-практичний, господарсько-правовий журнал / Ін-т приватного права і підприємства АПРН України та інші. – Київ, 2007. – № 7. – С. 51–53.*
46. Петрушкин, В. А. Актуальные проблемы правовой модели системы оборота недвижимости: монография / В. А. Петрушкин; науч. ред. В. В. Витрянский. – М.: Статут, 2014. – 285 с.
 47. По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан О. М. Мариничевой, А. В. Немировской, З. А. Скляновой, Р. М. Скляновой и В. М. Ширяева: постановление Конституционного Суда РФ от 21 апр. 2003 г. № 6-П // Российская газета. – 2003. – 26 апр.
 48. Полуяхтов, И. А. Гражданский оборот имущественных прав: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / И. А. Полуяхтов. – Екатеринбург, 2002. – 183 с.
 49. Про захист економічної конкуренції: закон України від 11.01.2001 р. № 2210-III: (ред. від 11.08.2013) // Верховна Рада України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2210-14>. – Дата доступу: 19.01.2015.
 50. Рожкова, М. А. Оборотоспособность объектов гражданских прав / М. А. Рожкова // Закон. – 2009. – № 3. – С. 212–218.
 51. Российское гражданское право: учебник. В 2 т. Т. 1: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / отв. ред. Е. А. Суханов. – М.: Статут, 2011. – 958 с.
 52. Рыбалов, А. О. Экономические блага и гражданский оборот / А. О. Рыбалов // Объекты гражданского оборота: сб. ст. / отв. ред. и рук. авт. кол. М. А. Рожкова. – М.: Статут, 2007. – С. 78–94.
 53. Словарь-справочник терминов и определений понятий модельного законодательства государств – участников СНГ / Под ред. М. А. Вуса и В. В. Бондюровского. – СПб.: Юридический Центр-Пресс, 2012. – 360 с.
 54. Современный словарь иностранных слов. – СПб.: Дуэт, 1994. – 752 с.
 55. Тихомиров, Ю. А. Курс сравнительного правоведения / Ю. А. Тихомиров. – М.: Норма, 1996. – 432 с.
 56. Туктаров, Ю. Е. Имущественные права как объекты гражданско-правового оборота / Ю. Е. Туктаров // Актуальные проблемы гражданского права: сб. ст. Вып. 6 / под ред. О. Ю. Шилохвоста. – М.: Норма, 2003. – С. 101–136.
 57. Храмов, К. В. Категория справедливости как нравственная основа гражданского оборота / К. В. Храмов // Вестник Омского университета. Сер. Право. – Омск: Изд-во ОмГУ, 2006. – № 3/4 (8/9). – С. 72–82.
 58. Цвайгерт, К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: пер. с нем. В 2 т. Т. I. Основы / К. Цвайгерт, Х. Кётец. – М.: Междунар. отношения, 2000. – 480 с.
 59. Цветков, С. Б. О сущности и понятии гражданского оборота / С. Б. Цветков // Свобода. Право. Рынок: материалы всерос. науч. конф. «40 лет Волгоградской цивилистике», 21–22 мая 2007 г. Вып. 5. – Волгоград: ВА МВД России, 2007. – С. 147–154.
 60. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV: (ред. від 06.11.2014) // Верховна Рада України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>. – Дата доступу: 30.11.2014.
 61. Шаповалова, Е. В. Гражданско-правовые формы оборота информации: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Е. В. Шаповалова. – М., 2008. – 240 с.
 62. Шестакова, Е. В. Модельное законодательство: Теоретико-правовые аспекты и практика применения: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.01 / Е. А. Шестакова. – М., 2006. – 24 с.

Дата паступлення ў редакцію 05.03.2015.

УДК 341.9

М. И. Игнатик

ОБ ОСНОВНЫХ ПРИНЦИПАХ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ИНВЕСТИЦИЙ НА ТЕРРИТОРИИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Игнатик Марина Ивановна – кандидат юридических наук, заведующий кафедрой международного права Учреждение образования «Гродненский государственный университет имени Янки Купалы».



Одним из факторов экономического роста государств в настоящее время признаны инвестиции, в т.ч. иностранные.

Статистические данные свидетельствуют о том, что приток зарубежных инвестиций и в хозяйственный комплекс республики увеличивается. Так, в 2012-м году в экономику нашей страны поступило инвестиций на сумму 14329,8 млн. долл. США, в 2013 году – 14974,3 млн. долл. США, из них прямых – 10358,4 млн. долл. США и 11083,4 млн. долл. США соответственно. Число организаций с иностранными инвестициями составило 6 925 в 2012-м году и 7 172 в 2013-м году¹.

В целях привлечения средств и создания благоприятных экономических условий, снижения рисков и повышения доверия потенциальных инвесторов в республике проводятся мероприятия по улучшению инвестиционного климата, включающие в себя несколько направлений. Одним из них является совершенствование законодательства Республики Беларусь, регулирующего

¹ Статистический ежегодник Республики Беларусь, 2014. С. 451, 462.

инвестиционный процесс. Практическая реализация этого направления по созданию положительного инвестиционного имиджа Беларуси на современном этапе началась с принятия летом 2013 года двух законов: «Об инвестициях» и «О концессиях». В настоящей работе анализируется статья 5 закона Республики Беларусь «Об инвестициях», которая называется «Основные принципы осуществления инвестиций»¹.

Прежде чем рассмотреть содержание указанной статьи, следует остановиться на двух вопросах, имеющих отношение к теме статьи: о месте законодательства об иностранных инвестициях в правовой системе Республики Беларусь и о методах правового регулирования международных частных отношений.

В современной отечественной и зарубежной юридической литературе нормы законодательства об иностранных инвестициях отнесены к отрасли международного частного права, к подотрасли «Право собственности в международном частном праве»².

Метод правового урегулирования представляет собой комплекс взаимосвязанных правовых средств и способов воздействия отрасли права на общественные отношения, составляющие её предмет. Основным методом международного частного права выступают коллизионный (отсылочный) метод и материально-правовой (прямой) метод. Суть первого состоит в выборе компетентного правопорядка для разрешения конкретной правовой ситуации. В национальном праве государств содержатся коллизионные нормы, которые указывают, право какого государства должно быть применено для урегулирования отношения с иностранным элементом. При материально-правовом методе нормы непосредственно применяются к отношениям, осложнённым иностранным составом. Унификация норм материального права осуществляется как на международном, так и на национальном уровне.

Сфера иностранных инвестиций является классическим примером использования прямого метода правового регулирования. Международно-правовая составляющая включает двусторонние договоры об избежании двойного налогообложения и о взаимной защите инвестиций. Региональный уровень представлен Соглашением СНГ о сотрудничестве в области инвестиционной деятельности 1993 года и Конвенцией СНГ о защите прав инвесторов 1997 года. К универсальным международным договорам относятся Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государством и физическими лицами других государств 1965 года и Конвенция об учреждении многостороннего агентства по гарантиям инвестиций 1985 года. Республика Беларусь участвует во всех перечисленных международных договорах. Но все они регулируют только отдельные вопросы иностранного инвестирования.

¹ Об инвестициях: Закон Респ. Беларусь от 12 июля 2013 г.

² Богуславский М. М. Международное частное право. С. 192–203; Леанович Е. Б. Международное частное право. С. 132–156.

Основной массив юридических норм содержится в национальном, прежде всего гражданском, законодательстве принимающих стран. Такой подход к определению состава правовых актов в области привлечения, охраны и защиты зарубежных капиталовложений используется и в нашей стране. Часть 2 п. 3 ст. 1 ГК Республики Беларусь предусматривает, что правила, установленные гражданским законодательством, применяются к отношениям с участием иностранных граждан, лиц без гражданства, иностранных и международных юридических лиц (организаций, не являющихся юридическими лицами), иностранных государств, если иное не определено Конституцией Республики Беларусь, иными законодательными актами, международными договорами Республики Беларусь¹.

Так как понятие «иностраный элемент» применительно к инвестициям относится в первую очередь к субъектному составу, то можно утверждать, что ГК Республики Беларусь распространяет свое действие на перечисленных выше субъектов, которые могут выступить в качестве иностранных инвесторов.

«Слово “принцип” (от латинского *principium* – начало, основа) применительно к гражданскому праву означает основные исходные положения, присущие всем его нормам или многим его институтам»². Мы не будем включаться в научный спор ни по поводу определения «принципы гражданского права», ни по поводу их круга и содержания. Отметим только, что впервые перечень принципов гражданского права, определяющих и регламентирующих гражданские отношения был закреплён в ст. 2 ГК Республики Беларусь 1998 года. Это говорит о том, что законодатель признал важность этого института в правотворчестве и правоприменении. В этой связи следует поддержать мнение Н. Л. Бондаренко, которая в своей работе указывает на то, что, поместив норму о принципах гражданского права рядом с нормами о предмете гражданско-правового регулирования, законодатель тем самым распространил их действие на все структурные части гражданского законодательства. «Особый статус принципов позволяет представить систему гражданского права следующим образом: принципы гражданского права, гражданско-правовые нормы, субинститут, правовой институт, подотрасль права, отрасль права»³.

Перечень основных начал гражданского законодательства начинается с принципов, вытекающих из Конституции

ПОМЕСТИВ НОРМУ О ПРИНЦИПАХ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА РЯДОМ С НОРМАМИ О ПРЕДМЕТЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ, ЗАКОНОДАТЕЛЕМ САМЫМ РАСПРОСТРАНИЛ ИХ ДЕЙСТВИЕ НА ВСЕ СТРУКТУРНЫЕ ЧАСТИ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

¹ Гражданский кодекс Республики Беларусь.

² Гражданское право. С. 29.

³ Бондаренко Н. Л. Принципы гражданского права Республики Беларусь... С. 68.

Республики Беларусь: верховенства права, социальной направленности регулирования экономической деятельности, приоритета общественных интересов. Далее к основным принципам гражданского права законодатель относит принципы: равенства участников гражданских отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, добросовестности и разумности участников гражданских отношений, недопустимости вмешательства в частные дела; беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты. Теперь обратимся к ст. 5 закона Республики Беларусь «Об инвестициях». Она устанавливает следующие основные принципы их осуществления: верховенства права; равенства инвесторов; добросовестности и разумности осуществления инвестиций; недопустимости произвольного вмешательства в частные дела; обеспечение восстановления нарушенных прав и законных интересов, их судебной защиты. Указывается на приоритет общепризнанных принципов международного права. Анализ указанной статьи позволяет сделать вывод, что с точки зрения как состава, так и содержания она представляет собой неудачную попытку адаптации норм ст. 2 и 6 ГК Республики Беларусь к инвестиционному процессу. Нормы гражданского законодательства в полной мере распространяют свое действие и на инвесторов. Тогда почему же перечень принципов различается?

Если обратиться к вопросу о составе законодательства Республики Беларусь в сфере инвестиций, то мы увидим, что они регулируются большими количеством нормативных правовых актов, принадлежащих к разным отраслям права. И, по крайней мере, основополагающие из них содержат нормы о принципах. Так, организации с иностранными инвестициями обязаны уплачивать налоги, пошлины сборы и другие платежи, предусмотренные Налоговым кодексом Республики Беларусь. Он содержит ст. 2 «Основные принципы налогообложения в Республике Беларусь»:

«1. Каждое лицо обязано уплачивать законно установленные налоги, сборы (пошлины), по которым это лицо признается плательщиком.

2. Ни на кого не может быть возложена обязанность уплачивать налоги, сборы (пошлины), а также обладающие установленными настоящим Кодексом признаками налогов, сборов (пошлин) иные взносы и платежи, не предусмотренные настоящим Кодексом либо установленные в ином порядке, чем это определено Конституцией Республики Беларусь, настоящим Кодексом, принятыми в соответствии с ним законами, регулирующими вопросы налогообложения, актами Президента Республики Беларусь.

3. Налогообложение в Республике Беларусь основывается на признании всеобщности и равенства.

4. Не допускается установление налогов, сборов (пошлин) и льгот по их уплате, наносящих ущерб национальной

безопасности Республики Беларусь, ее территориальной целостности, политической и экономической стабильности, в том числе нарушающих единое экономическое пространство Республики Беларусь, ограничивающих свободное передвижение физических лиц, перемещение товаров (работ, услуг) или финансовых средств в пределах территории Республики Беларусь либо создающих в нарушение Конституции Республики Беларусь и принятых в соответствии с ней законодательных актов иные препятствия для осуществления предпринимательской и другой деятельности организаций и физических лиц, кроме запрещенной законодательными актами.

5. Допускается установление особых видов пошлин согласно международным договорам Республики Беларусь, формирующим договорно-правовую базу Таможенного союза, либо дифференцированных ставок таможенных пошлин в зависимости от страны происхождения товаров в соответствии с настоящим Кодексом и таможенным законодательством Таможенного союза»¹.

Рассмотрение споров с участием инвесторов в экономических судах осуществляется в соответствии с правилами, предусмотренными Хозяйственным процессуальным кодексом Республики Беларусь. Он включает в себя главу 2 «Основные принципы судопроизводства в суде, рассматривающем экономические дела». К ним относятся принципы: осуществление правосудия только судом, рассматривающим экономические дела; коллегиальное и единоличное рассмотрение дел; независимости судей суда, рассматривающего экономические дела; процессуальная экономия; законность судопроизводства в суде, рассматривающем экономические дела; разъяснение процессуальных прав и процессуальных обязанностей; уважение достоинства личности; равноправие и добросовестность сторон; состязательность; язык судопроизводства в суде, рассматривающем экономические дела; гласность разбирательства дела; право на юридическую помощь; диспозитивность; непосредственность судебного разбирательства; нормативные правовые акты, применяемые при разрешении хозяйственных (экономических) споров и рассмотрении иных дел; применение норм иностранного права и (или) обычаев, используемых в международной торговле; обязательность судебных постановлений и судебных обращений; судебный надзор (ст. 10–28)².

Перечень нормативных правовых актов можно продолжить. Но и далее мы будем лишь убеждаться в том, что другие правовые акты содержат свои принципы, т.к. регулируют другие общественные отношения, что не исключает использования их к отношениям с участием зарубежных инвесторов. Почему они не нашли своего закрепления в законе «Об инвестициях»? Если разработчики таким образом хотели избежать механического

¹ Налоговый кодекс Республики Беларусь (общая часть).

² Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь.

увеличения нормативно-правового акта, то на каком основании только гражданско-правовые принципы закреплены в статье анализируемого Закона? Объективность многоотраслевого подхода в регулировании вопросов инвестирования и нормативность, общеобязательность принципов правового воздействия на участников инвестиционных отношений могут быть, по нашему мнению, подчеркнуты в специальной статье Закона. Но она должна содержать общую формулировку.

Что же требует конкретизации и четкости формулировок, так это вопрос о правовых режимах (специальных принципах) для иностранных инвесторов. В научной литературе высказываются различные мнения по поводу принципов правового режима инвестирования. Представляется, что наиболее важными с практической точки зрения, а потому требующими прямого закрепления в специальном законе, являются принцип национального режима, принцип наибольшего благоприятствования, льготный режим, ограничивающий режим. Применительно к инвестициям понятие

Льготы иностранным инвесторам в настоящее время в Республике Беларусь предоставляются под конкретные проекты, носят публично правовой характер и всякий раз специально оговариваются в законодательстве

национального режима означает, что иностранные инвесторы пользуются теми же правами и несут те же обязанности при осуществлении инвестиционной деятельности, что и белорусские инвесторы. При режиме наибольшего благоприятствования всем иностранным инвесторам предоставляются равные права, они приравниваются друг к другу. Этот принцип в большей мере востребован в случаях портфельных и прочих инвестиций, а не прямых инвестиций. Льготы иностранным инвесторам в настоящее время в Республике Беларусь предоставляются под конкретные проекты, носят


публично правовой характер и всякий раз специально оговариваются в законодательстве. Так, резиденты Парка высоких технологий освобождаются от налога на прибыль (за исключением налога на прибыль, исчисляемого, удерживаемого и перечисляемого при исполнении обязанностей налогового агента); налога на добавленную стоимость по оборотам от реализации товаров (работ, услуг, имущественных прав) на территории Республики Беларусь¹. Не допускается в соответствии со ст. 6 белорусского закона «Об инвестициях» осуществление капиталовложений:

- без согласия антимонопольного органа Республики Беларусь в имущество юридических лиц, занимающих доминирующее положение на отечественных товарных рынках;
- в законодательно запрещённые виды деятельности;
- виды деятельности в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья

¹ О внесении изменений и дополнений в Декрет Президента Республики Беларусь от 22 сентября 2005 г. № 12.

населения, прав и свобод других лиц. Отличительными чертами прямых инвестиций являются производственное назначение, долгосрочность, управленческий контроль над предприятием. Поэтому конкретизация последнего пункта ст. 6 рассматриваемого закона нашла отражение в положениях закона Республики Беларусь «Об объектах, находящихся только в собственности государства, и видах деятельности, на осуществление которых распространяется исключительное право государства»¹. Иностраный инвестор не может контролировать субъект хозяйствования, находящийся в государственной собственности.

Таким образом, концепция внесения изменений в закон Республики Беларусь «Об инвестициях» в части принципов осуществления инвестиций на территории Беларуси может быть следующей:

- сформулирована общая статья о принципах инвестиционной деятельности, в которой указывается на нормативность принципов и на то, что они содержатся в нормативно-правовых актах различной отраслевой принадлежности;
- перечислены специальные принципы инвестирования, составляющие правовой режим иностранных инвестиций на территории нашей страны;
- максимально раскрыто содержание каждого из специальных принципов – национального режима, наибольшего благоприятствования, льготного режима, ограничивающего режима. 

¹ Об объектах, находящихся только в собственности государства, и видах деятельности, на осуществление которых распространяется исключительное право государства.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. *Богуславский, М. М. Международное частное право: Учебник / М. М. Богуславский. М.: Юристъ, 2002. 462 с.*
2. *Бондаренко, Н. Л. Принципы гражданского права Республики Беларусь, их реализация в нормотворческой и правоприменительной деятельности.: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Н. Л. Бондаренко. Минск, 2009. 256 с.*
3. *Гражданский кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2015.*
4. *Гражданское право. В 3 т. Т. 1: учебник / А. В. Каравай [и др.]; под ред. В. Ф. Чигира. Минск: Амалфея, 2008. 864 с.*
5. *Леанович, Е. Б. Международное частное право: учеб. пособие / Е. Б. Леанович. Минск: ИВЦ Мин фин., 2008. 360 с.*
6. *Налоговый кодекс Республики Беларусь (общая часть): принят Палатой представителей 15 нояб. 2002 г.: одобр. Советом Респ. 2 дек. 2002 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2015.*
7. *О внесении изменений и дополнений в Декрет Президента Республики Беларусь от 22 сентября 2005 г. № 12: Декрет Президента Респ. Беларусь, 30 дек. 2010 г., № 10 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2015.*
8. *Об инвестициях: Закон Респ. Беларусь от 12 июля 2013 г. № 53-З. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2015.*
9. *Об объектах, находящихся только в собственности государства, и видах деятельности, на осуществление которых распространяется исключительное право государства: Закон Респ. Беларусь, 15 июля 2010 г., № 169-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2015.*
10. *Статистический ежегодник Республики Беларусь, 2014 // Статистический сборник / Информационно-вычислительный центр Национального статистического комитета Республики Беларусь. 2014. 534 с.*
11. *Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 11 нояб. 1998 г.: одобр. Советом Респ. 26 нояб. 1998 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2015.*

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

удк 347.961

И. Ю. Кирвель

ОПЫТ РЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НОТАРИАТА ЗА РУБЕЖОМ

Кирвель Ирена Юзефовна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры УО «Гродненский государственный университет имени Янки Купалы».



Нотариат во всем мире зарождался как гарант интересов частных собственников, способный привнести стабильность в гражданские правоотношения. На современном этапе развития общества и государства нотариат не только не утратил первоначальное свое предназначение, но и упрочил свое значение в области укрепления законности и предупреждения правонарушений в гражданском обороте путем придания юридической достоверности гражданско-правовым сделкам, закрепления субъективных прав и охраняемых законом интересов граждан и юридических лиц. Нотариус как профессиональный юрист может составить проект договора, объяснить сторонам их права и обязанности, вытекающие из правоотношений по договору, объяснить последствия совершаемых действий, проверить соответствие представленных документов закону, правовой статус сторон договора, обеспечить защиту интересов лиц, не участвующих в договорных отношениях, права которых могут быть затронуты. К таким лицам относятся несовершеннолетние лица, супруги, имеющие права на совместно нажитое имущество, лица, обладающие правом общей долевой собственности и т.д. В различных странах нотариат в большей или в меньшей степени наделен полномочиями по участию в

обеспечении законности гражданского оборота, удостоверяемые нотариусами акты имеют большую или меньшую доказательственную силу, отличаются объем и виды совершаемых нотариальных действий, значение и престиж нотариусов среди представителей юридических профессий.

Отличия сложившихся правовых систем обуславливают и особенности функционирования нотариата в различных государствах. Выделяют две основные системы нотариата – латинский и англосаксонский типы¹. По мнению Е. Н. Мизинцева, к основным типам организации института нотариата относятся: латинский нотариат, англосаксонский нотариат и государственный нотариат. В качестве критериев их разграничения автор выделяет:

- возможность осуществления нотариусом иной профессиональной деятельности, в первую очередь, адвокатской (англосаксонский нотариат);
- статус нотариусов как государственных служащих (государственный нотариат);
- организация работы нотариусов в качестве лиц «свободной профессии», выполняющих данную функцию профессионально и под свою ответственность (латинский нотариат);
- характер взаимоотношений нотариата с судебными и правоохранительными органами².

Е. В. Погосян также выделяет три основные модели организации нотариата: 1) государственную, или публичную; 2) частную; 3) смешанную. Автор отмечает, что государственный нотариат в большинстве европейских стран постепенно уходит на второй план. Сосуществование двух систем нотариата – публичного и частного – свидетельствует о постепенном сближении правовых систем, что делает возможным существование нотариата, одновременно объединяющего в себе признаки двух основных типов нотариата – латинского и государственного³.

Источниками латинского права являются правовые нормы, созданные государством, источниками англосаксонского права являются судебные решения⁴. Латинский нотариат является частью правовых систем, относящихся к романской и германской правовым семьям. «Романская» модель организации латинского нотариата (Франция, Испания, Италия и др.) предусматривает полное разделение нотариальной и судебной систем, правоохранительный потенциал нотариата. В таких странах, как Германия, Австрия и Чехия, в организации и деятельности нотариата больше проявляются публично-правовые начала. «Германская» модель организации латинского нотариата сохраняет тесную связь нотариата и судебной системы, предусматривает участие судов в процедуре допуска к профессии нотариуса, возможность прямого контроля за

¹ Пиепу Ж.– Ф. Нотариат во Франции и в мире. С. 30–34.

² Мизинцев Е. Н. Организационно-правовые основы нотариата в Российской Федерации и зарубежных странах. С. 12.

³ Погосян Е. В. Нотариат в Греции. С. 51–54.

⁴ Нотариат в Российской Федерации. С. 44.

нотаріальнай дзейнасцю са стороны судей, осущаствляемаго путем проверок нотариусов и т.д.¹

По мнению М. Мерлотти, в Европе существуют три основные модели латинского нотариата: немецкая, французская и смешанная².

Как правило, нотариусы – представители свободной профессии, за исключением Португалии, где они – государственные чиновники, назначаются государством и не могут передавать конторы правопреемникам, как, например, во Франции. Доступ к профессии предполагает получение юридического образования в течение от трёх до пяти лет, минимум трехлетнюю стажировку. В Испании, Италии, Греции, Португалии требуется прохождение конкурса. Во всех странах Европы структура профессиональной организации предполагает наличие нотариальных палат. Роль нотариусов в разных странах отличается. В Испании нотариусы являются юристами высокого класса, часто преподают в университетах, поэтому разработкой соглашений и последующими формальностями занимаются адвокаты. В Греции нотариусы только удостоверяют документы и факты. Во Франции нотариусы проводят экспертизы, участвуют в переговорах по вопросам недвижимости. Нотариусы в Нидерландах выступают советниками в корпорациях³.

КАК ПРАВИЛО, НОТАРИУСЫ – ПРЕДСТАВИТЕЛИ СВОБОДНОЙ ПРОФЕССИИ, ЗА ИСКЛЮЧЕНИЕМ ПОРТУГАЛИИ, ГДЕ ОНИ – ГОСУДАРСТВЕННЫЕ ЧИНОВНИКИ, НАЗНАЧАЮТСЯ ГОСУДАРСТВОМ И НЕ МОГУТ ПЕРЕДАВАТЬ КОНТОРЫ ПРАВОПРЕЕМНИКАМ

В Германии по историческим причинам сложились три разные формы нотариата, в которые входят: собственно нотариусы; нотариусы-адвокаты; нотариусы – государственные служащие. Собственно нотариусы работают исключительно в нотариальной сфере, нотариусы-адвокаты занимаются нотариальной деятельностью наряду с адвокатской. Государственным нотариусам жалование платит государство. Какая форма нотариусов должна быть, определяется каждой федеральной землей отдельно⁴.

Совмещение в Германии нотариусом функций адвоката некоторые нотариусы считают недостаточно эффективным, поскольку на практике функции нотариуса и адвоката фактически не совпадают, кроме того, такое совмещение создаёт опасность для надлежащей реализации принципов объективности и независимости нотариуса по отношению к обеим сторонам, если одна из сторон является его клиентом как адвоката⁵.

Органами нотариального самоуправления в Германии являются нотариальные палаты, которые представляют и защищают

¹ Мизинцев Е. Н. Организационно-правовые основы нотариата в Российской Федерации и зарубежных странах. С. 12–13.

² Мерлотти М. Единые стандарты нотариальной деятельности в Европе. С. 48–50

³ Пиепу Ж. – Ф. Профессиональное нотариальное право. С. 210.

⁴ Нотариальное право Германии. С. 58.

⁵ Некрошюс В. Нотариат в Литве и аспекты международного сотрудничества. С. 66.

интересы своей профессиональной группы, но также выступают по отношению к своим членам в роли контрольной инстанции. В качестве головной организации всех палат выступает Федеральная нотариальная палата. Многие нотариусы, кроме этого, объединены в Союзы нотариусов¹.

Нотариат присутствует во всех странах Европейского Союза, за исключением Дании и Великобритании, в которых тоже имеется незначительное число нотариусов, в то же время существует большое число солиситоров и барристеров². Солиситоры оказывают юридические услуги, не связанные с судебными спорами, выступают в судах первой ступени. Барристеры представляют интересы сторон перед вышестоящими судами, специализируются на определённых категориях дел.

Институт нотариата существует и в англосаксонской правовой системе, где в роли нотариуса не всегда выступает юрист. Эти функции могут выполнять лица, которым предоставлено право за определённую плату использовать печать для подтверждения простых событий, при этом за такими документами не закрепляется привилегированная доказательственная сила³. Так, публичный нотариус в США – это лицо, получившее право удостоверить подписи тех, кому это необходимо, должность публичного нотариуса не требует никаких особых способностей, её доверяют совершенно разным категориям граждан⁴.

**ДЛЯ ТОГО ЧТОБЫ СТАТЬ
НОТАРИУСОМ В США,
ДОСТАТОЧНО ЛИШЬ ЯВ-
ЛЯТЬСЯ ГРАЖДАНИНОМ
ИЛИ ТАК НАЗЫВАЕМЫМ
«ПОСТОЯННЫМ ЛЕГАЛЬ-
НЫМ ЖИТЕЛЕМ» ЭТОЙ
СТРАНЫ И ПОДАТЬ СО-
ОТВЕТСТВУЮЩЕЕ ЗА-
ЯВЛЕНИЕ НА ПОЛУ-
ЧЕНИЕ ЛИЦЕНЗИИ НА
ПРАВО ОСУЩЕСТВЛЕ-
НИЯ НОТАРИАЛЬНОЙ
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

Для занятия нотариальной деятельностью здесь не требуется иметь не только юридического, но и вообще высшего образования. Для того чтобы стать нотариусом в США, достаточно лишь являться гражданином или так называемым «постоянным легальным жителем» этой страны и подать соответствующее заявление на получение лицензии на право осуществления нотариальной деятельности. Нотариусы в США, как правило, не проходят какой-либо специальной подготовки. В таких штатах, как Аляска, Гавайи, Коннектикут, Луизиана, Мэн, Нью-Йорк, Орегон, округ Колумбия, Северная Каролина и Южная Дакота, для получения лицензии необходимо сдать несложный экзамен, в остальных – не тре-

буется. В связи с невысокими требованиями, предъявляемыми в США к нотариусам, их количество по стране насчитывает многие сотни тысяч. Только в штате Флорида зарегистрировано более 400 тысяч нотариусов. Американский нотариус не имеет права давать каких-либо консультаций по содержанию и составлению

¹ Нотариальное право Германии. С. 59–60.

² Пиелу Ж. – Ф. Профессиональное нотариальное право. С. 209.

³ Нотариат в Российской Федерации. С. 73–74.

⁴ Давид Р. Основные правовые системы современности. С. 293.

документа. Такая деятельность в США считается юридической, и заниматься ею могут лишь адвокаты. Проверка подлинности и соответствия документа законодательству государства его происхождения не входит в функции американского нотариуса. Исключения составляют лишь документы о купле-продаже недвижимости и автомобилей, хотя и в этом случае нотариус знакомится с ними, как правило, проверяя в основном правильность написания фамилий¹.

В других странах англосаксонской модели права, например в Англии, допускается также смешение адвокатских и нотариальных функций².

В отличие от нотариата латинского типа англосаксонская правовая модель основана преимущественно на судебном прецеденте. Нотариус не играет той роли, которая отведена ему в странах латинского нотариата. Любые письменные документы, удостоверенные нотариусом, могут быть опровергнуты свидетельскими показаниями³.

Нотариат нашего государства прошел путь от государственного нотариата к смешанному государственно-частному нотариату и, наконец, Указ Президента Республики Беларусь от 27 ноября 2013 г. № 523 «Об организации нотариальной деятельности в Республике Беларусь»⁴ установил единый статус нотариусов, находящихся на самофинансировании. При этом государство с учетом того, что нотариусы выполняют публичную функцию, совершая нотариальные действия от имени Республики Беларусь, оставило за собой функцию регулирования нотариальной деятельности, руководства нотариатом, а также контроля за соблюдением нотариусами, Белорусской нотариальной палатой, территориальными нотариальными палатами законодательства о нотариате. Подобный шаг стал возможным только потому, что нотариальное сообщество достигло определенной степени профессионализма, показало свою приверженность духу закона и способность проявить организационную самостоятельность, сохраняя при этом конституционную гарантию права каждого на юридическую помощь, которую ежедневно оказывают нотариусы заинтересованным лицам⁵.

Для развития и обмена опытом нотариатов различных стран имеет значение их взаимодействие на международном уровне. На современном этапе нотариат Республики Беларусь уверенно развивается по пути нотариата латинского типа. Сегодня нотариальное сообщество республики не может развиваться обособленно. Республика Беларусь активно реализует международное сотрудничество в различных сферах с приграничными государствами, в рамках Содружества Независимых Государств, Евразийского

¹ Черников А. Е. Правовая природа нотариата в современной России. С. 9–10.

² Квитко А. Ф. Основные правовые модели развития нотариата в зарубежных государствах. С. 169.

³ Ширинов Д. В. Нотариат России. С. 268.

⁴ Об организации нотариальной деятельности в Республике Беларусь: Указ Президента Республики Беларусь.

⁵ Кирвель И. Ю. Нотариат латинского типа. С. 72.

экономического союза (ЕАЭС) и другими. Поэтому очень важно изучать опыт правового регулирования деятельности нотариата в других странах, искать точки соприкосновения, перенимать полезное, способствующее повышению эффективности развития нотариальной деятельности в нашей стране.

При этом следует согласиться с М. Р. Хасаншиным, что в правовой системе необходим механизм защиты от негативного влияния факторов глобализации, способный обеспечить баланс между глобальным и локальным началами общественного устройства. Особую значимость приобретает проблема расширения взаимодействия международного и национального права, согласование норм международного и национального права, которые должны обеспечивать совместимость регулирования общественных отношений и быть защитой от негативных проявлений глобализации¹.

Граничащие с Республикой Беларусь Российская Федерация, Украина, Литва, Польша и Латвия выбрали направление в сторону установления в данных странах нотариата латинского типа. Страны с нотариальной системой латинского типа входят в Международный союз нотариата (МСН), который является неправительственной организацией, созданной с целью содействия, координации и развития нотариата и деятельности нотариусов во всем мире. Страны – соседи Республики Беларусь уже являются членами данной организации – Польша с 1992 г., Литва с 1994 г., Россия и Латвия с 1995 г., Украина с 2013 г.²

Основы законодательства Российской Федерации о нотариате, утвержденные ВС РФ 11.02.1993 г. № 4462–1³ (далее – Основы), определяют, что нотариальные действия в Российской Федерации совершают нотариусы, работающие в государственной нотариальной конторе или занимающиеся частной практикой. При совершении нотариальных действий нотариусы, работающие в государственных нотариальных конторах и занимающиеся частной практикой, обладают равными правами и несут одинаковые обязанности. Оформленные нотариусами документы имеют одинаковую юридическую силу. Нотариус, занимающийся частной практикой, должен быть членом нотариальной палаты субъекта Российской Федерации, на территории которого он осуществляет нотариальную деятельность. Нотариус, занимающийся частной практикой, согласно ст. 18 Основ, обязан заключить договор или договоры страхования гражданской ответственности нотариуса при осуществлении им нотариальной деятельности.

2 декабря 2013 г. в Государственную Думу ФС РФ внесён проект Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности», который призван заменить Основы. Законопроект учитывает традиции латинского нотариата. Согласно проекту

¹ Хасаншин М. Р. Принципы развития правовой системы России: историко-правовой аспект. С. 9–10.

² Member Notariats (Country).

³ Основы законодательства Российской Федерации о нотариате.

нотариат выполняет публично-правовые функции и не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления. Планируется, что нотариусом сможет стать постоянно проживающий на территории Российской Федерации гражданин Российской Федерации в возрасте от двадцати пяти до шестидесяти пяти лет, который имеет высшее юридическое образование уровня специалитета или магистратуры, полученное в имеющем государственную аккредитацию образовательном учреждении высшего профессионального образования, либо учёную степень по юридической специальности. Указанное лицо также должно иметь стаж работы по юридической специальности не менее трёх лет, который исчисляется не ранее чем с момента окончания соответствующего образовательного учреждения. Для приобретения статуса нотариуса необходимо успешно пройти стажировку в течение одного года у нотариуса, имеющего стаж нотариальной деятельности не менее трёх лет, сдать квалификационный экзамен и победить в конкурсе на замещение вакантной должности нотариуса¹.

Совершение нотариальных действий в Украине возлагается на нотариусов, работающих в государственных нотариальных конторах, государственных нотариальных архивах или занимающихся частной нотариальной деятельностью (ст. 1 Закона Украины «О нотариате» от 02.09.1993 г. № 3425-XII²). Нотариус не может заниматься предпринимательской, адвокатской деятельностью, быть учредителем адвокатских объединений, состоять на государственной службе или службе в органах местного самоуправления, в штате других юридических лиц, а также выполнять другую оплачиваемую работу, кроме преподавательской, научной и творческой деятельности (ч. 2, 4 ст. 3 Закона Украины «О нотариате»).

Нотариат Литовской Республики организован на основе латинского нотариата с момента принятия Закона Литовской Республики от 15 сентября 1992 г. № I-2882 «О нотариате»³. Статья 2 указанного Закона определяет нотариуса как уполномоченное государством лицо, выполняющее установленные Законом «О нотариате» функции, обеспечивающие в гражданских правовых отношениях законность сделок и документов. Нотариусы назначаются и освобождаются министром юстиции Литовской Республики.

В соответствии со ст. 3 Закона Литовской Республики «О нотариате» нотариусы на должность назначаются на основе открытого конкурса. В открытом конкурсе на занятие должности нотариуса вправе участвовать лица в возрасте не старше 60 лет. Нотариусы Литовской Республики объединяются в Нотариальную палату, которая является юридическим лицом, действует на основании Статута (ст. 8 Закона Литовской Республики «О нотариате»).

¹ Пояснительная записка «К проекту Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности»

² Про нотаріат: Закон України.

³ О нотариате: Закон Литовской Республики.

Местом работы нотариуса является нотариальное бюро. Профессиональная гражданская ответственность нотариусов за ущерб, причинённый физическим или юридическим лицам при осуществлении нотариальной профессиональной деятельности, превышающая 1000 литов, подлежит обязательному страхованию (ст. 6, 62 Закона Литовской Республики «О нотариате»).

В Литве не допускается совмещение нотариальной деятельности с иными видами юридической деятельности. Контроль деятельности нотариуса ведётся на двух уровнях – министерства юстиции и судов¹.

Законом от 14 февраля 1991 г. «Право о нотариате»² в Республике Польша возрождён нотариат латинского типа. Нотариус согласно ст. 2 Закона «Право о нотариате» выступает как лицо общественного доверия и пользуется полномочиями публичного служащего. Нотариально удостоверенные документы в соответствии с законом имеют силу официального документа. В соответствии со ст. 3 Закона «Право о нотариате» нотариусы работают в нотариальных конторах. Нотариальное самоуправление в Польше включает 11 нотариальных палат и Национальный нотариальный совет (ст. 26 Закона «Право о нотариате»). Нотариус в обязательном порядке является членом нотариальной палаты. Надзор за нотариальной деятельностью осуществляет министр юстиции (ст. 42 Закона «Право о нотариате»).

Закон Латвийской Республики «Закон о нотариате» был принят 1 июня 1993 года³. Нотариальную деятельность согласно ст. 1 Закона о нотариате осуществляют присяжные нотариусы под надзором судебных учреждений.

Нотариат Латвии также относится к нотариату латинского типа. Согласно ст. 238 «Закона о нотариате» деятельность присяжных нотариусов считается свободной профессией. Присяжными нотариусами являются принадлежащие к судебной системе лица, которые осуществляют свою деятельность при окружных судах и выполняют установленные для них законом обязанности, они приравниваются к должностным лицам государства (ст. 2, 3 «Закона о нотариате»). Согласно ст. 4 «Закона о нотариате» присяжные нотариусы назначаются на должность пожизненно и могут занимать эту должность до достижения возраста семидесяти лет. Назначение присяжных нотариусов, их отстранение от должности, перевод, освобождение от должности, а также ведение списка присяжных нотариусов осуществляет министр юстиции (ст. 8 «Закона о нотариате»). Непосредственный надзор за деятельностью присяжных нотариусов, согласно ст. 200 «Закона о нотариате», подведомствен тому окружному суду, в округе которого находится их должностное место. Действия присяжных нотариусов в любое время могут быть проверены судьёй, направленным окружным судом (ст. 201 «Закона о нотариате»).

¹ Некрошюс В. Нотариат в Литве и аспекты международного сотрудничества. С. 66–68.

² Prawo o notariacie: Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r.

³ Latvijas Republikas Likums «Notariāta likums»

Риск возможного ущерба в результате профессиональной деятельности присяжного нотариуса согласно ст. 24 «Закона о нотариате» подлежит обязательному страхованию.

Все практикующие в Латвии присяжные нотариусы объединены в независимую профессиональную корпорацию – Коллегию присяжных нотариусов Латвии (ст. 214 «Закона о нотариате»).

О необходимости расширения и укрепления международного сотрудничества в сфере нотариальной деятельности было отмечено на международном семинаре, посвященном вопросам нотариальной деятельности, организованном Нотариальной палатой Республики Армения. Было уделено внимание планируемому созданию Евразийского союза нотариата для скоординированного развития нотариата Армении, Беларуси, Казахстана и России, руководители нотариальных палат которых 23 октября 2014 года подписали Соглашение о сотрудничестве. В соответствии с соглашением Федеральная нотариальная палата Российской Федерации и нотариальные палаты Армении, Беларуси и Казахстана работают над сравнительным анализом законодательств стран – участниц соглашения, что позволит определить направления в области интегрирования правового пространства и дальнейшие шаги для развития сотрудничества нотариатов стран ЕАЭС¹.

Таким образом, Республика Беларусь, в отличие от Российской Федерации, Украины и некоторых других стран постсоветского пространства, отказалась от государственного нотариата в пользу нотариата, самостоятельно обеспечивающего свою деятельность под контролем государства. Такой нотариат функционирует уже чуть больше года и показал правильность принятого решения, поскольку уровень нотариального обслуживания возрос. В рамках международного взаимодействия полагаем, что нотариат Республики Беларусь соответствует необходимым требованиям для вступления в Международный союз нотариата. С учетом тесных интеграционных взаимоотношений в рамках ЕАЭС

полагаем, необходимо предусмотреть в законодательстве стран – участниц ЕАЭС возможность осуществления нотариальной деятельности на их территории нотариусов, являющихся гражданами всех данных государств (на сегодняшний день – Армения, Беларусь, Казахстан, Российская Федерация). А для этого необходима унификация требований, предъявляемых законодательством данных государств, к лицам, желающим заниматься нотариальной деятельностью.



**РЕСПУБЛИКА БЕЛАРУСЬ,
В ОТЛИЧИЕ ОТ РОС-
СИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ,
УКРАИНЫ И НЕКОТОРЫХ
ДРУГИХ СТРАН ПОСТСО-
ВЕТСКОГО ПРОСТРАН-
СТВА, ОТКАЗАЛАСЬ ОТ
ГОСУДАРСТВЕННОГО
НОТАРИАТА В ПОЛЬЗУ
НОТАРИАТА, САМОСТО-
ЯТЕЛЬНО ОБЕСПЕЧИВА-
ЮЩЕГО СВОЮ ДЕЯТЕЛЬ-
НОСТЬ ПОД КОНТРОЛЕМ
ГОСУДАРСТВА**

¹ В Ереване обсудили вопросы развития нотариата, в том числе и на пространстве ЕАЭС. С. 6.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. В Ереване обсудили вопросы развития нотариата, в том числе и на пространстве ЕА-ЭС // *Нотариальный вестник плюс*. – № 12. – 2014. – С. 6–7.
2. Давид, Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози; пер. с фр. В.А. Туманова. – М.: *Международ. отношения*, 1999. – 400 с.
3. Квитко, А. Ф. Основные правовые модели развития нотариата в зарубежных государствах / А. Ф. Квитко // *Новый юридический журнал*. – 2012. – № 2. – С. 162–174.
4. Кирвель, И. Ю. Нотариат латинского типа / И. Ю. Кирвель // *Юстиция Беларуси*. – 2014. – № 11. – С. 70–72.
5. Мерлотти, М. Единые стандарты нотариальной деятельности в Европе / М. Мерлотти // *Нотариальный вестник*. – 2003. – № 1. – С. 48–50.
6. Мизинцев, Е. Н. Организационно-правовые основы нотариата в Российской Федерации и зарубежных странах: (сравнительно-правовое исследование): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11 / Е. Н. Мизинцев; Рос. акад. адвокатуры и нотариата. – Москва, 2012. – 32 с.
7. Некрошюс, В. Нотариат в Литве и аспекты международного сотрудничества / В. Некрошюс, С. Шалтаускаене // *Международное сотрудничество в нотариальной и судебной сфере: сб. ст. ; ФНП России*. – СПб.: *Издат. дом СПб. ун-та: Издво Уральской гос. юрид. акад.*, 2006. – С. 65–76.
8. Нотариальное право Германии // *Нотариальный вестник*. – 2012. – № 9. – С. 55–61.
9. Нотариат в Российской Федерации: учебник / Т. М. Шамба, В. Н. Конкин, Н. Т. Шамба; под ред. Г. Г. Черемных. – 3-е изд., перераб. – М.: *Норма: ИНФРА-М*, 2011. – 304 с.
10. О нотариате: Закон Литовской Республики, 15 сентября 1992 г. № I-2882 // *Lietuvos Respublikos Seimas* [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=450438. – Дата доступа: 25.01.2015.
11. Об организации нотариальной деятельности в Республике Беларусь: Указ Президента Республики Беларусь, 27 ноября 2013 г. № 523 // *Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь*. – 29.11.2013. – 1/14639.
12. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462–1) // *Ведомости СНД и ВС РФ*. – 1993. – № 10. – Ст. 357.
13. Пиену, Ж. – Ф. Нотариат во Франции и в мире / Ж. – Ф. Пиену, Ж. Ягр // *Нотариус*. – 2005. – № 6. – С. 30–34.
14. Пиену, Ж. – Ф. Профессиональное нотариальное право / Ж. – Ф. Пиену, Ж. Ягр. – М.: *Юрист*, 2001. – 224 с.
15. Погосян, Е. В. Нотариат в Греции / Е. В. Погосян // *Нотариальный вестник*. – 2012. – № 9. – С. 51–54.
16. Пояснительная записка «К проекту Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности» // *КонсультантПлюс* [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=113029>. – Дата доступа: 25.01.2015.
17. Про нотариат: Закон Украины, 02.09.1993 г. № 3425-ХІІ // *Відомості Верховної Ради України*. – 1993. – № 39. – Ст. 383.
18. Хасанин, М. Р. Принципы развития правовой системы России: историко-правовой аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / М. Р. Хасанин; Башкирский гос. ун-т. – Челябинск, 2013. – 30 с.
19. Черников, А. Е. Правовая природа нотариата в современной России / А. Е. Черников //

- Управление общественными и экономическими системами: многопредмет. науч. журн. [Электронный ресурс] / ФГОУ ВПО «Государственный УНПК». – 2009. – № 1(13). – Режим доступа: <http://umc.gu-unpk.ru/umc/archiv/2009/1/chernikov.doc>. – Дата доступа: 30.01.2015.*
20. Ширшов, Д. В. *Нотариат России* / Д. В. Ширшов, М. Н. Малахова. – М.: Дашков и Ко, 2011. – 283 с.
21. *Latvijas Republikas Likums «Notariāta likums», 01.09.1993 // Latvijas Vēstnesis. – 1993. – № 48; Ziņotājs. – 1993. – № 26/27.*
22. *Member Notariats (Country) // Union Internationale du Notariat [Электронный ресурс]. – 2014. – Режим доступа: <http://www.uinl.org/6/member-notariats-country>. – Дата доступа: 25.01.2014.*
23. *Prawo o notariacie: Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. // Internetowy System Aktów Prawnych [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19910220091>. – Дата доступа: 31.01.2015.*

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

Н. В. Мисаревич

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА ПРИМИРИТЕЛЬНЫХ ПРОЦЕДУР НА БЕЛОРУССКИХ ЗЕМЛЯХ



Мисаревич Наталья Валентиновна – кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского и международного права Частного учреждения образования «БИП-Институт правоведения», Гродненский филиал.

Примирительные процедуры относятся к альтернативным способам разрешения споров. В связи с принятием некоторых законодательных актов (например, Закон Республики Беларусь от 18 июля 2011 г. «О третейских судах»¹, Закон Республики Беларусь от 12 июля 2013 г. «О медиации»² и др.) в Республике Беларусь определенные процедуры стали рассматриваться как более эффективная альтернатива судебной системе.

В юридической литературе термин «примирительная процедура» трактуется неоднозначно. Например, Д. Л. Давыденко рассматривает примирительные процедуры как «правомерные способы консенсуального урегулирования субъектами права возникших между ними споров на взаимоприемлемых условиях в соответствии с их экономическими и иными интересами с возможностью привлечения третьих лиц»³. А. Ю. Коннов определяет примирительные

¹ О третейских судах: Закон Республики Беларусь.

² О медиации: Закон Республики Беларусь.

³ Давыденко Д. Л. Мирное соглашение как средство внесудебного урегулирования споров. С. 43.

процедуры как «те формы альтернативного разрешения споров, которые направлены на взаимоприемлемое урегулирование и разрешение возникшего спора на основе добровольного волеизъявления сторон»¹. Д. А. Суворов под термином «примирительное производство» понимает «способ урегулирования споров (конфликтных ситуаций), затрагивающих права, свободы и охраняемые законом интересы человека и гражданина, права и охраняемые законом интересы юридических лиц и их объединений, между участниками данного спора при содействии третьих (третьего) лиц либо без такового содействия на взаимоприемлемых для участников спора (конфликтной ситуации) условиях, а также порядок рассмотрения указанных споров (конфликтных ситуаций)»².

Примирительные процедуры (посредничество) не новое явление в правовой культуре стран мира. Это достаточно древний институт, многие черты которого, известные современной правоприменительной практике, сформировались еще на ранних стадиях возникновения человеческой цивилизации. В разные исторические эпохи существовали многообразные формы урегулирования конфликтов, предусматривающие набор средств, способных временно либо окончательно погасить конфликт сторон, причем в такой форме, которая приемлема для конкретно-исторического общества. Еще в древности было замечено, что привлечение третьей, нейтральной, стороны для разрешения конфликтов в определенных случаях не только жизненно необходимо, но и экономит время спорящих сторон.

Исторические источники различных государств содержат упоминания о том, как развивался институт посредничества в конкретных странах. А поскольку культурные, экономические связи между государствами существовали во все времена, то можно отметить, что процессы эти имели сходный характер.

История применения альтернативных способов урегулирования споров на белорусских землях также имеет давние традиции. Но следует отметить, что данные процессы протекали не обособленно и автономно, а именно с учетом уже имеющихся наработок и практики применения тех или иных вариантов досудебного разрешения конфликтов.

Одной из особенностей формирования процедуры примирения являлось то, что она происходила главным образом между частными лицами и особенно была востребована при урегулировании торговых споров. В XI–XII веках в Европе произошел существенный рост торговли, юридически оформлялись города как центры ремесла и торговли, появлялась профессия купца. Интересы торговли требовали не только ясных и четких правил торговли, но и наличия определенных механизмов оперативного разрешения и урегулирования споров.

¹ Коннов А. Ю. Понятие, классификация и основные виды альтернативных способов разрешения споров. С. 120.

² Суворов Д. А. Формирование принципов примирительного производства в спорах с участниками экономической деятельности. С. 53

Первое письменное упоминание о привлечении третьих лиц для участия в разрешении споров на территории Беларуси, как отмечает С. А. Альфер, относится к началу XIII века и содержится в Договоре Смоленского, Витебского и Полоцкого княжеств с Ригой, Готландской землей и немецкими городами 1229 г. (Готландская редакция)¹. Статья 33 Договора закрепляет положение: «Ни одному же Роусиноу не дати пересоуда оу Ризе ни на Гочкомь березе; тако Латинескому оу Роуской земли не дати пересуда никому же. Которое ороудие доконьчано боудеть оу Смолнескь мъжю Роусию и мъжю Латинескимь языкомь, пьред соудиями и пьред добрыми людми; боль того не починати оу Ризе и на Гочкомь березе; а что боудеть д(о)кончано оу Ризе и на Гочкомь березе, пьред соудия ми и пьред д(о)брыми людми, того оу Смольн(е)ске не починати»². Из данной нормы можно сделать следующие выводы. Во-первых, «добрые мужи» могут рассматриваться как посредники между спорящими сторонами. Во-вторых, основная задача посредников – не рассмотреть спор в строгом соответствии с законом, а именно примирить стороны. В-третьих, если процедура примирения завершилась принятием взаимоприемлемого решения, то больше такого спора по этому вопросу быть не должно («не починати»).

Передача спора на урегулирование нейтральному третьему лицу являлась нормальной и поощряемой обществом практикой. Целью ее было восстановление мира и благополучия. Распространенным способом урегулирования частных споров на

**ПЕРЕДАЧА СПОРА НА
УРЕГУЛИРОВАНИЕ НЕЙ-
ТРАЛЬНОМУ ТРЕТЬЕМУ
ЛИЦУ ЯВЛЯЛАСЬ НОР-
МАЛЬНОЙ И ПООЩ-
РЯЕМОЙ ОБЩЕСТВОМ
ПРАКТИКОЙ**

белорусских землях в период феодального общества была процедура «обращение – вынесение решения», особенно при разрешении споров с публичной властью. Подтверждением данного факта может быть грамота 1495 г. великого князя Александра витебскому наместнику князю Ивановичу о запрещении произвола и насилий, чинимых им горожанам Витебска: «жаловали нам на тебе мещане витебские

и все посольство...» (обращение). «Про тож приказуем тебе, штобы еси им через то больш кривд не чинил, и новин не уводил...» (решение)³.

Практика заключения соглашений с целью выработки компромиссных решений с последующей письменной фиксацией также была характерна для правоприменительной практики наших предков. Например, в 1551 г. было заключено соглашение между землевладельцами Витебского повета «о повинностях похожих крестьян и условиях перехода к другому владельцу». «Мы... согласились между собой, все вместе и заодно, сделали о людях

¹ Альфер С. А. Основы альтернативного разрешения споров. С. 25.

² Вішнеўскі А. Ф. Гісторыя дзяржавы і права Беларусі: у дакументах і матэрыялах. С. 16.

³ Хрестоматія по історыі Беларусі. В 2 ч. Ч. 1. С. 262–263.

вольных похожий следующий уговор и постановление... А если б кто из всех сословий... в чем-нибудь нарушил сей устав, то должен заплатить государю королю пени 50 коп. гр. А в утверждение... мы свои печати к сему листу приложили»¹. Как видим, соглашение имеет добровольный характер, однако гарантом выполнения условий отдельными участниками соглашения выступает сила и авторитет государства. Такой подход известен и современному законодательству. Закон Республики Беларусь «О медиации» в ст. 15 закрепляет правило: «Принудительное исполнение медиативного соглашения осуществляется в порядке, предусмотренном процессуальным законодательством»². Как видим, принудительность исполнения рассматривается как составляющая процесса мирного урегулирования споров.

Процедура примирения как альтернатива судебному разбирательству была известна и практике рассмотрения споров в городах периода Средневековья. «Право, посланное шеффенами Магдебурга городу Герлицу в 1304 г.» в ст. 27 «О примирении сторон перед судом» закрепляет правило: «Если в суде происходит примирение сторон, то его должны подтвердить истец, судья и шеффены. При отсутствии шеффенов их заменяют заседатели. Показанное и подтвержденное шеффенами подтверждается и судьей. Если происходит примирение вне суда в деле о побоях, то это примирение должен подтвердить судья с шестью свидетелями, которые это видели и слышали. Если происходит примирение, и одна сторона нарушила его, и нарушитель уличен судьей и шеффенами согласно закону, то за ранение он платится рукой, а за убийство – шейей»³. И в данном положении мы находим элементы преемственности. Во-первых, Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь в ст. 153 определяет, что «примирительная процедура проводится в целях урегулирования спора в короткие сроки посредством примирения сторон и содействия профилактике нарушений договорных обязательств»⁴. Во-вторых, в соответствии со ст. 157 ХПК Республики Беларусь «соглашение о примирении подписывается представителями сторон и утверждается определением суда, рассматривающего экономические дела»⁵. В-третьих, ст. 124 ХПК Республики Беларусь устанавливает, что «мировое соглашение исполняется сторонами добровольно. В случае, если мировое соглашение не исполняется в порядке и сроки, определенные в нем, суд, рассматривающий экономические дела, по заявлению заинтересованной стороны выдает исполнительный документ (т.е. соглашение подлежит исполнению в принудительном порядке)»⁶.

¹ Хрестоматия по истории Белоруссии: с древнейших времен до 1917 г. С. 68–69.

² О медиации: Закон Республики Беларусь. ст. 15.

³ Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы. С. 395–396.

⁴ Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь. ст. 153.

⁵ Там же. ст. 157.

⁶ Там же. ст. 124.

БЕЛОРУССКИЕ ГОРОДА ПРИМЕНЯЛИ РАЗЛИЧНЫЕ ВАРИАНТЫ ПРИМИРИТЕЛЬНЫХ ПРОЦЕДУР, В ТОМ ЧИСЛЕ И С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ УСЛУГ ПОСРЕДНИКОВ – СВИДЕТЕЛЕЙ

Белорусские города (особенно те, жизнедеятельность которых осуществлялась на основе привилегий на магдебургское право) применяли различные варианты примирительных процедур, в том числе и с использованием услуг посредников – свидетелей. Например, в 1539 г. был заключен Договор между кузнецами Витебска о выполнении заказов на изделия

своего ремесла (распределялись обязанности в рамках кузнечного ремесла и определялась стоимость оказываемых услуг). Была сделана оговорка, что при подписании договора (соглашения) присутствовали независимые свидетели – «князь Станислав Малый Толстый и дворянин господарский Станислав Козинец»¹. Представляется, что присутствие данных лиц являлось своеобразной гарантией испол-

нения договоренностей и в случае обращения в магистратский суд их показания станут подтверждением, во-первых, законности свершившейся сделки, и, во-вторых, необходимости принудительного исполнения договора.

На сегодняшний день в Республике Беларусь к способам альтернативного разрешения споров относится и посредничество для урегулирования индивидуальных трудовых споров (комиссии по трудовым спорам) и коллективных трудовых споров (примирительная комиссия, посредничество).

Следует отметить, что в средневековых городах помимо ярмарок традиционным местом для ведения переговоров по улаживанию споров, связанных с ведением профессиональной деятельности, были гильдии и цеха. Они рассматривали мелкие дела, которые возникали в процессе конкретной трудовой деятельности. Рассмотрение споров происходило на цеховых собраниях. Например, Устав цехового скорняжского братства в г. Вильно 1538 г. закрепляет следующие положения: «братья старшая и молодшая оного братства межи собою себе старостами оберуть, тымъ мають справы братскіе у моц подати...»; «речь жаль свой старостомъ тамошнимъ обжаловать»; «каждый мае право достояти перед старостами и братьею»² (администрация и трудовой коллектив). Если проводить аналогию с современностью, то «старосты и братия» – это своеобразная комиссия по трудовым спорам.

В Уставе Виленского цеха шапошников и валильщиков 1636 г. также находим упоминание о вариантах примирительных процедур: «Иметь с другими старшинами онъ (староста. – *Н. М.*) долженъ производить судъ и расправу над членами»; «товарищи и ученики, осмелившіеся оскорбить своего мастера или его семейство, подвергаются наказанию по усмотрению старших»³.

¹ Белоруссия в эпоху феодализма. Т. 1. С. 268.

² Акты, издаваемые Виленскою Археографическою комиссією. Т. 10. С. 5–6.

³ Там же. С. 24–25.

Обычай привлекать к урегулированию спора нейтральных третьих частных лиц существовал издревле и был затем санкционирован государством. Доказательством данного факта являются положения Статутов Великого княжества Литовского о принципах использования одного из способов урегулирования спора. Статут ВКЛ 1566 г. в ст. 60 раздела 4 «О судьях и судах» устанавливает: «кгда судьи полюбовные кому презыскъ судовне всказали и листы того всказанья сполу обе две стороны подь печатями своими дали, а тогды бы водле суда ихъ того держати и тому вдосыть вчынити не хотели; тогды тотъ листьмать быть положонъ передь судомъ земскимъ, а судья възгленувшы въ оный листъ маеть его заховати при моцы и отправу дати. А где бы се судъ полюбовный показаль розный; а таковый судъ маеть се приповзати передь врьдъ земский, а тамъ на конецъ себе справедливости доходити»¹. Можно выделить несколько моментов. «Полюбовный суд» – своеобразный третейский суд, решения которого обязательны для исполнения сторонами. Закрепляется правило принудительности исполнения путем обращения в государственный орган («земский суд»).

Статут ВКЛ 1588 г. уже более подробно регламентирует деятельность «полюбовного суда»².

«Калі б суддзі палюбоўныя за кампрамісам каму спагнанне якое судовое пастанавілі і ліст таго рашэння згодна сумесна суддзі абодвух бакоў пад пячаткамі сваімі далі, а адзін бы бок суда іх прытрымлівацца таго і выканаць не хацеў, тады па патрабаванню той судовай ліст павінен бокам тым, які будзе адстойваць гэты суд, прад'яўлены быць у земскім судзе на судовай сесіі. А суд, разгледзеўшы кампраміс і той ліст судовай, прызнае той суд палюбоўны сапраўдным і пячаткамі суддзяў абодвух бакоў прыпачатаным, павінен яго ў сіле пакінуць і выкананне паводле таго суда ўчыніць». Решение в данном случае рассматривается как компромисс (современный подход: примиритель не рассматривает дело по существу, а помогает выработать взаимоприемлемый вариант). Гарантом обязательности выполнения договоренностей выступает государственный судебный орган.

«А дзе б суд палюбоўны адрозніваўся ад таго суда, дзе абодва бакі звернуцца ва ўрад земскі або адзін які бок супраціўны свой бок выкліча, тады урад павінен тое разгледзець і рассудзіць, і якому боку суддзі паводле права вырашаць, той прысуд пакінуць у сіле». Закрепляется правило о том, что урегулирование спора с привлечением третьей стороны должно осуществляться в рамках закона. Если есть нарушения, то стороны имеют право обратиться за рассмотрением спора в судебный орган государства. Такое право есть у истца или ответчика и в том случае, если не удалось достигнуть компромисса в вопросе о передаче спора на рассмотрение «палюбоўнага суда».

¹ Статут ВКЛ 1566 г. Раздел 4. ст. 60.

² Статут ВКЛ 1588 г. Раздел 4. ст. 85.

«Калі ж абодвух бакоў суддзі судом сваім ад агульнага права або кампрамісу ўхіліліся, тады ўрад па той жа позве адразу, як на канчатковым тэрміне, пры яўцы або няяўцы адказчыка павінен сваё рашэнне ў той справе паводле права вынесці і выканаць». Как представляется, данное правило выступает гарантией того, что суд всегда стоит на страже защиты нарушенных прав и законных интересов граждан.

Таким образом, исторический опыт применения примирительных процедур на белорусских землях есть. Правоприменитель издавна искал ответы на вопросы о том, как обеспечить благо-

СОДЕЙСТВИЕ РАЗВИТИЮ ПРИМИРИТЕЛЬНЫХ ПРОЦЕДУР В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ ЯВЛЯЕТСЯ ВКЛАДОМ НЫНЕШНЕГО ПОКОЛЕНИЯ В ВОЗРОЖДЕНИЕ НАИБОЛЕЕ ГУМАННЫХ И РАЗУМНЫХ ДЕЛОВЫХ И ПРАВОВЫХ ТРАДИЦИЙ БЕЛАРУСИ

приятные условия для урегулирования участниками общественных отношений своих споров. Содействие развитию примирительных процедур в современных условиях является вкладом нынешнего поколения в возрождение наиболее гуманных и разумных деловых и правовых традиций Беларуси.

На основании изучения исторических наработок в вопросах урегулирования споров на белорусских землях можно сделать вывод о том, что практическое применение примирительных процедур, в первую оче-

редь, использование услуг посредника, и их наиболее типичного результата – мирового соглашения – выступает неотъемлемой частью деловой и правовой культуры страны.



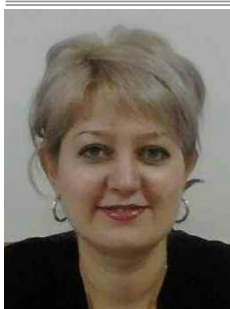
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. *Акты, издаваемые Виленскою Археографическою комиссією: в 39 т. – Вильна, 1879. – Т. 10: Акты Виленского магистрата и магдебургии. – 592 с.*
2. Альфер, С. А. Основы альтернативного разрешения споров: учеб. – метод. реком. / С. А. Альфер. – Минск: БИП, 2013. – 132 с.
3. *Белоруссия в эпоху феодализма: в 3 т. / сост. : А. И. Азаров [и др.]. – Минск: Изд-во Академии наук БССР, 1959. – Т. 1: С древнейших времен до середины XVII в. – 346 с.*
4. Вішнейскі, А. Ф. Гісторыя дзяржавы і права Беларусі: у дакументах і матэрыялах (са старажытных часоў да нашых дзён) / А. Ф. Вішнейскі, Я. А. Юхо. – Мінск, 1998. – С. 15–19.
5. Давыденко, Д. Л. Мировое соглашение как средство внесудебного урегулирования частноправовых споров (по праву России и некоторых зарубежных стран): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Д. Л. Давыденко. – М., 2004. – 257 л.
6. Коннов, А. Ю. Понятие, классификация и основные виды альтернативных способов разрешения споров / А. Ю. Коннов // Журн. рос. права. – 2004. – № 12. – С. 120–131.
7. *О медиации: Закон Респ. Беларусь от 12 июля 2014 г., № 58 – 3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Республики Беларусь. – Минск, 2014.*
8. *О третейских судах: Закон Респ. Беларусь от 18 июля 2011 г., № 301 – 3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Республики Беларусь. – Минск, 2014.*
9. *Статут Вялікага княства Літоўскага 1566 года // Временникъ Императорскаго Московскаго Обществя Исторій и Древностей Россійскихъ. – Книга 23. – Москва, Въ Университетской Типографіи, 1855. – 200 с.*
10. *Статут Вялікага княства Літоўскага 1588. Тэксты. Даведнік. Каментарый. – Мінск: БСЭ імя П. Броўкі. 1989. – 576 с.*
11. Суворов, Д. А. Формирование принципов примирительного производства в спорах с участниками экономической деятельности / Д. А. Суворов // Юрист. – 2006. – № 4. – С. 53–57.
12. *Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь: 15 декаб. 1998 г., № 219-3: принят Палатой представителей 11 ноября 1998 г.; одобр. Советом Респ. 26 ноября 1998 г.; в ред. Закона Респ. Беларусь от 1 июля 2014 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Республики Беларусь. – Минск, 2014.*
13. *Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы / под ред. В. М. Корецкого. – М.: Гос. изд-ние Юридической литературы, 1961. – 950 с.*
14. *Хрестоматия по истории Белоруссии: с древнейших времен до 1917 г. / сост. : И. П. Игнатенко, В. Н. Сидорцов. – Минск: Изд. центр БГУ, 1977. – 430 с.*
15. *Хрестоматия по истории Беларуси: учеб. пособие: в 2 ч. / сост. : Я. И. Трещенок [и др.]; под. науч. ред. К. М. Бондаренко. – Минск: Изд. центр БГУ, 2008. – Ч. 1: С древнейших времен до 1917 г. – 623 с.*

Дата паступлення ў рэдакцыю 05.03.2015.

Н. П. Пригода

РАВЕНСТВО ЖЕНЩИН И МУЖЧИН В ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЯХ: МЕЖДУНАРОДНЫЕ НОРМЫ И НАЦИОНАЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ



Пригода Надежда Петровна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса Кыргызско-Российского (Славянского) университета.

В рамках процесса интеграции в мировое сообщество Кыргызская Республика стала участницей основных международных договоров по правам человека, приняв тем самым на себя обязательства по имплементации их норм в свое национальное законодательство.

Всеобщая декларация прав человека 1948 года¹, а также ратифицированные Кыргызской Республикой Международный Пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 года² и Международный Пакт о гражданских и политических правах 1966 года³ имеют основополагающее значение.

Согласно ч. 3 ст. 6 Конституции Кыргызской Республики⁴ (далее – КР) вступившие в установленном законом порядке в силу международные договоры, участницей которых является КР, а

¹ Всеобщая декларация прав человека ООН от 10 дек. 1948 г.

² Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 16 декабря 1966 г.

³ Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 дек. 1966 г.

⁴ Конституция Кыргызской Респ. от 27 июня 2010 г.

также общепризнанные принципы и нормы международного права являются составной частью правовой системы КР.

Нормы международных договоров по правам человека имеют прямое действие и приоритет над нормами других международных договоров.

Всеобщая декларация прав человека (ВДПЧ) является первым глобальным комплексом прав, которыми обладают *все* люди. В частности во ВДПЧ, отмечается, что все люди рождаются свободными и равными в своем достоинстве и правах (ст. 1). Каждый человек должен обладать всеми правами и всеми свободами без какого бы то ни было различия, как то в отношении расы, цвета кожи, *пола* (здесь и далее курсив наш. – Н. П.), языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного, сословного или иного положения (абз. 1 ст. 2).

К другим правам, провозглашенным ВДПЧ, касающимся труда, относятся: право на равную защиту от какой бы то ни было дискриминации, и от какого бы то ни было подстрекательства к такой дискриминации (ст. 7); право на труд, на свободный выбор работы, на справедливые и благоприятные условия труда и на защиту от безработицы, без какой-либо дискриминации, право на равную оплату за равный труд (ст. 23).

Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах также является важным международным документом в области прав человека. В нем содержится перечень прав человека, среди которых можно выделить: право на труд, которое включает право *каждого* человека на получение возможности зарабатывать себе на жизнь трудом, который он *свободно* выбирает или на который он *свободно* соглашается (п. 1 ст. 6); право *каждого* на справедливые и благоприятные условия труда (включая, в частности, вознаграждение, обеспечивающее как минимум всем трудящимся: справедливую заработную плату и равное вознаграждение за труд равной ценности без какого бы то ни было различия, причем, в частности, женщинам должны гарантироваться условия труда не хуже тех, которыми пользуются мужчины с равной оплатой за равный труд; удовлетворительное существование для них самих и их семей, условия работы, отвечающие требованиям безопасности и гигиены; одинаковую для *всех* возможность продвижения в работе на соответствующие более высокие ступени исключительно на основании трудового стажа и квалификации; отдых, досуг и разумное ограничение рабочего времени и оплачиваемый периодический отпуск, равно как и вознаграждение за праздничные дни) (ст. 7).

В Международном пакте о гражданских и политических правах отмечается, что каждое участвующее в Пакте государство обязуется уважать и обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в настоящем Пакте, без какого бы то ни было различия, как-то в отношении расы, цвета кожи, *пола*, языка, религии, политических или

иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства (п. 1 ст. 2).

Важным шагом на пути признания решимости соблюдения прав человека в КР стало присоединение в 1996 году к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 года (Конвенция CEDAW)¹, в которой подчеркивается, что «дискриминация женщин нарушает принципы равноправия и уважения человеческого достоинства, препятствует участию женщины наравне с мужчиной в политической, социальной, экономической и культурной жизни своей страны, мешает росту благосостояния общества и семьи и еще больше затрудняет полное раскрытие возможностей женщин на благо своих стран и человечества».

Принятие Кыргызстаном на себя обязательств, вытекающих из этой Конвенции, явилось поворотным моментом в гендерном развитии страны, создало основы для дальнейшей деятельности в этом направлении. Конвенция основана на признании веры в основные права человека, в достоинство и ценность человеческой личности и в равноправие мужчин и женщин. Присоединившись к Конвенции CEDAW, государство взяло на себя обязательства принять меры к изменению социальных и культурных моделей поведения мужчин и женщин с целью достижения искоренения предрассудков и упразднения обычаев и всей прочей практики, которые основаны на идее неполноценности или превосходства одного из полов или стереотипности роли мужчин и женщин (ст. 5).

В ст. 2 этого международного документа подчеркивается, что государства-участники осуждают дискриминацию в отношении женщин во всех ее формах, соглашаются безотлагательно всеми соответствующими способами проводить политику ликвидации дискриминации в отношении женщин и с этой целью, наряду с другими мерами, обязуются: включить принцип равноправия мужчин и женщин в свои национальные конституции или другое соответствующее законодательство, если это еще не было сделано, и обеспечить с помощью закона и других соответствующих средств практическое осуществление этого принципа; принимать соответствующие законодательные и другие меры, включая санкции, там, где это необходимо, запрещающие всякую дискриминацию в отношении женщин; принимать все соответствующие меры для ликвидации дискриминации в отношении женщин со стороны какого-либо лица, организации или предприятия.

Наряду с общими положениями Конвенция CEDAW содержит отдельную статью, содержащую нормы, касающиеся сферы труда и занятости. Так, ст. 11 налагает на государств-участников обязанность принимать меры для ликвидации дискриминации в отношении женщин в области занятости, с тем чтобы обеспечить

¹ Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 18 дек. 1979 г.

на основе равенства мужчин и женщин равные права, в частности: право на труд как неотъемлемое право всех людей; право на одинаковые возможности при найме на работу, в том числе применение одинаковых критериев отбора при найме; право на свободный выбор профессии или рода работы, на продвижение в должности и гарантию занятости, а также на пользование всеми льготами и условиями работы, на получение профессиональной подготовки и переподготовки, включая ученичество, профессиональную подготовку повышенного уровня и регулярную переподготовку; право на равное вознаграждение, включая получение льгот, на равные условия в отношении труда равной ценности, а также на равный подход к оценке качества работы; право на социальное обеспечение, в частности, в случае ухода на пенсию, безработицы, болезни, инвалидности, по старости и в других случаях потери трудоспособности, а также право на оплачиваемый отпуск; право на охрану здоровья и безопасные условия труда, в том числе по сохранению функции продолжения рода.

Согласно Конвенции для предупреждения дискриминации в отношении женщин по причине замужества или материнства и гарантирования им эффективного права на труд государства-участники принимают соответствующие меры для того, чтобы: запретить, под угрозой применения санкций, увольнение с работы на основании беременности или отпуска по беременности и родам или дискриминацию ввиду семейного положения при увольнении; ввести оплачиваемые отпуска или отпуска с сопоставимыми социальными пособиями по беременности и родам без утраты прежнего места работы, старшинства или социальных пособий; поощрять предоставление необходимых дополнительных социальных услуг, с тем чтобы позволить родителям совмещать выполнение семейных обязанностей с трудовой деятельностью и участием в общественной жизни, в частности посредством создания и расширения сети учреждений по уходу за детьми; обеспечивать женщинам особую защиту в период беременности на тех видах работ, вредность которых для их здоровья доказана.

Таким образом, на уровне международного права создана основа достижения гендерного равенства в сфере труда.

Платформа действий, принятая Четвертой всемирной конференцией по положению женщин 1995 года (ППД)¹, также содержит в себе ключевые моменты, касающиеся положения женщин на рынке труда.

В документе отмечается, что доля женщин, занятых оплачиваемым трудом, на организованном и неорганизованном рынке труда, значительно возросла и изменилась. В силу, среди прочего, сложного экономического положения и обусловленных неравенством полов ограниченных возможностей для выбора многие женщины вынуждены соглашаться на низкооплачиваемую работу и плохие условия труда. Дискриминационная практика в области

¹ Пекинская Декларация и Платформа Действий.

образования и подготовки, найма и вознаграждения, продвижения по службе и горизонтальной мобильности, а также негибкость условий работы, отсутствие доступа к производственным ресурсам и недостаточное разделение семейных обязанностей в сочетании с отсутствием или нехваткой таких услуг, как уход за детьми, по-прежнему ограничивают возможности женщин с точки зрения занятости, экономической и профессиональной и других видов деятельности и мобильность, в связи с чем их участие сопряжено с большим стрессом.

В качестве стратегических целей в области экономики ППД называет: поощрение экономических прав и самостоятельности женщин, включая доступ к работе по найму, надлежащие условия труда и контроль над экономическими ресурсами, содействие равному доступу женщин к ресурсам, рабочим местам, рынкам и торговле, оказание услуг в сфере бизнеса, профессиональной подготовки, а также услуг по обеспечению доступа к рынкам, информации и технологии, в особенности женщинам с низким уровнем дохода, укрепление экономического потенциала и коммерческих сетей женщин, ликвидация профессиональной сегрегации и всех форм дискриминации при трудоустройстве, содействие сбалансированному распределению рабочих и семейных обязанностей женщин и мужчин.

Таким образом, в ППД также отражено видение международного сообщества относительно недискриминации в вопросах права выбора трудовой деятельности и подготовке к ней.

В сфере труда в рамках международного сообщества разработан и принят ряд документов как имеющих обязательное действие для присоединившихся к ним государств, так и носящих рекомендательный характер.

В части регулирования трудовых отношений главное место занимает Международная организация труда (МОТ) – специализированное учреждение ООН, занимающееся вопросами регулирования трудовых отношений. Кыргызстан является членом этой международной организации.

Гендерное равенство и недискриминация – фундаментальные принципы, лежащие в основе деятельности МОТ с момента ее создания. Эти принципы получили выражение в ряде документов МОТ, многие из которых ратифицированы КР. В документах МОТ отражена приверженность мирового сообщества делу борьбы со всякого рода дискриминацией, в них провозглашены равенство возможностей и обращения в отношении труда и занятий с целью ее искоренения.

Мероприятия по преодолению профессиональной сегрегации должны помочь женщинам получить доступ к традиционно «мужским» профессиям, а мужчинам – занять места в традиционно «женских» сферах труда. В их числе:

– мероприятия поддержки, такие как предоставление права на уход за детьми и другие услуги для работников, обремененных семейными обязанностями;

- позитивные действия и программы равных возможностей, также как и антидискриминационный закон об обеспечении гендерного равноправия;
- расширение образования и обучения женщин нетрадиционным дисциплинам¹.

Но наиболее эффективным способом преодоления гендерного неравенства как внутри, так и за пределами рынка труда являются меры, направленные на изменение гендерных стереотипов, предубеждений, связанных со взглядами на потенциальные возможности, предпочтения, «надлежащую» работу и социальную роль мужчины и женщины. Поэтому так важно проводить мероприятия и реализовывать программы (через СМИ, на рабочем месте, в профсоюзах, в организациях-работодателях, в школах).

«Исторические факты свидетельствуют о том, что гендерные стереотипы неким образом не связаны с “естественными, биологическими” различиями между мужчинами и женщинами, а социально конструируются в зависимости от определенной исторической ситуации. Вслед за изменением ситуации гендерные стереотипы и основанные на них конкретные практики гендерной дискриминации также меняются, т.е. могут быть “социально переконструированы”. Это открывает широкие перспективы работы по изменению общественного сознания в сторону повышения социального статуса женщин и искоренения гендерных стереотипов и дискриминации.

Пример спорта, сферы, где женщины и мужчины не соревнуются и не конкурируют друг с другом, показывает нам такой путь развития, в котором достаточно быстро спадают разного рода гендерные барьеры и табу. Если раньше в спорте существовали запреты для женщин, например, в боксе, футболе, хоккее, поднятии штанги и др., и были ярко обозначены “мужские” и “женские” виды спорта (аналогично “мужским” и “женским” профессиям на рынке труда), то теперь ситуация в корне изменилась.

Стараниями МОТ аналогичные процессы начаты в сфере труда, когда запреты на профессии и виды работ (например, в шахтах) заменяются правом женщин самим выбирать сферу трудовой деятельности. На примере последних Конвенций МОТ и документов ООН по вопросам гендерного равенства в сферах образования и политики отчетливо видно, как сначала из законов, а постепенно и из жизни уходят двойные стандарты, ранее широко в ней распространенные. Развитие международного трудового права идет по пути отказа от патерналистских и запретительных мер в отношении труда женщин, поскольку такого рода политика:

НАИБОЛЕЕ ЭФФЕКТИВНЫМ СПОСОБОМ ПРЕОДОЛЕНИЯ ГЕНДЕРНОГО НЕРАВЕНСТВА КАК ВНУТРИ, ТАК И ЗА ПРЕДЕЛАМИ РЫНКА ТРУДА ЯВЛЯЮТСЯ МЕРЫ, НАПРАВЛЕННЫЕ НА ИЗМЕНЕНИЕ ГЕНДЕРНЫХ СТЕРЕОТИПОВ

¹ См.: Гендерное равенство – основа достойного труда. Доклад VI на 98-й сессии Международной конференции труда 2009 г.

- вводит двойной стандарт для работников – мужчин и женщин, когда только мужчинам дано право самим принимать решение о выборе работы;
- рассматривает женщин как недееспособных граждан, которые не в состоянии самостоятельно принять решение о выборе работы, и поэтому этот вопрос за них решает государство;
- является дискриминационной в отношении мужчин (ведь тяжелые и вредные условия труда губительны для их здоровья также);
- не стимулирует работодателей к улучшению условий труда.

Исключения составляют специальные меры по охране материнства, которые согласно ст. 4 Женской конвенции ООН 1979 г. (CEDAW) не считаются дискриминационными. Однако эти меры должны рассматриваться не как “льготы” для работающих женщин, а как создание возможностей для реализации их репродуктивных прав»¹.

Несмотря на то, что Кыргызстан стал участником конвенций МОТ по вопросам гендерного равенства, но от запретительных мер, ограничивающих выбор сфер труда для женщин в Трудовом кодексе, не отказался. Как справедливо отмечается экспертами, «в условиях рыночных отношений и конкуренции за рабочие места запретительные меры государства становятся опасным орудием манипулирования и усиления эксплуатации на рынке труда. Но главное – альтернативой запрещенным для женщин работам в официальной сфере занятости становится труд в неформальной экономике, где вообще не действуют никакие законы и гарантии занятости»².

Конституцией КР от 27 июня 2010 года определены важнейшие положения, касающиеся прав человека вообще и гендерного равенства в частности. Так, КР обеспечивает поддержку социально незащищенных категорий граждан, гарантированный минимальный размер оплаты труда, охрану труда и здоровья (ч. 2 ст. 9); *никто* не может подвергаться дискриминации по признаку *пола*, расы, языка, инвалидности, этнической принадлежности, вероисповедания, возраста, политических или иных убеждений, образования, происхождения, имущественного или иного положения, а также других обстоятельств (абз. второй ч. 2 ст. 16); не являются дискриминацией специальные меры, установленные законом и направленные на обеспечение равных возможностей для *различных социальных групп* в соответствии с международными обязательствами (абз. третий ч. 2 ст. 16); в КР *мужчины и женщины* имеют равные права и свободы, равные возможности для их реализации (ч. 4 ст. 16); *каждый* имеет право на экономическую свободу, свободное использование своих способностей и своего имущества для любой экономической деятельности, не запрещенной законом (ч. 2 ст. 42); *каждый* имеет право на свободу труда, распоряжаться своими способностями к труду, на выбор профессии и рода занятий, охрану и

¹ Хоткина З. А. Стереотипы и дискриминация на рынке труда.

² Там же.

условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены, а также право на вознаграждение за труд не ниже установленного законом прожиточного минимума (ч. 3 ст. 42) и др.

Таким образом, Конституцией обозначены основные направления, которым должны соответствовать принимаемые нормативные правовые акты.

Нормы Основного закона построены либо как позитивные (например, в уже упоминавшейся ч. 2 ст. 42), либо как нормы-запреты (например, в абз. втором ч. 2 ст. 16 устанавливается запрет на дискриминацию в том числе по признаку *пола*).

Заложенные Конституцией концептуальные положения находят свое развитие в нормах отраслевого законодательства. Однако прежде всего необходимо остановиться еще на одном важнейшем нормативном правовом акте, который является основным в сфере гендерного равенства. Это закон «О государственных гарантиях равных прав и равных возможностей для мужчин и женщин» от 4 августа 2008 года¹, который устанавливает государственные гарантии по предоставлению равных прав и возможностей лицам разного пола в политической, социальной, экономической, культурной и иных областях жизнедеятельности человека; призван оградить мужчин и женщин от дискриминации по признаку пола; направлен на утверждение прогрессивных демократических отношений между мужчинами и женщинами.

Названный закон есть результат выполнения Кыргызстаном своих международных обязательств, которые он принял на себя, присоединившись к Конвенции CEDAW и ряду других международных документов.

Закон содержит определение гендерной дискриминации, под которой, согласно ст. 1, понимается любое различие, исключение или предпочтение, которое ограничивает права и интересы лиц по признаку пола.

Гендерная дискриминация направлена на ослабление или лишение признания, пользования или осуществления равноправия мужчин и женщин в политической, экономической, социальной, культурной, гражданской или любых других областях общественной жизни.

Согласно ст. 5 названного закона установлен запрет гендерной дискриминации и определены ее виды. Так, к прямой гендерной дискриминации относятся: дискриминация по причине семейного положения, беременности, потенциальной беременности и семейных обязанностей; сексуальное домогательство; разная оплата за равный труд равной квалификации. К косвенной гендерной дискриминации относятся: воспроизводство гендерных стереотипов через средства массовой информации, образование, культуру; установление условий, требований, которые повлекли или могут повлечь негативные последствия в виде вреда для лиц определенного пола.

¹ Закон Кыргызской Респ. «О государственных гарантиях равных прав и равных возможностей для мужчин и женщин» от 4 авг. 2008 г.

Не является гендерной дискриминацией: установление различий в регулировании отношений, связанных с функциями рождения детей и грудного вскармливания; призыв на действительную срочную военную службу исключительно мужчин в случаях, установленных законами КР; принятие специальных мер, направленных на достижение фактического равенства в политических, экономических, трудовых и иных социальных отношениях; особенности охраны труда женщин и мужчин, связанные с охраной их репродуктивного здоровья; установление требований к профессиональной квалификации, основанных на возможностях выполнения обязанностей только лицами определенного пола; позитивные действия.

Признавая важность общественных отношений в сфере труда и занятости, государство заложило основы государственных гарантий гендерного равенства в данной сфере, включив в Закон главу 4 «Гендерное равенство в трудовых отношениях». В эту главу вошли нормы, провозглашающие свободу выбора трудовой деятельности (ст. 18), равенство в оплате труда (ст. 19), гарантии равноправия в случаях увольнения работников (ст. 20), предупреждение и пресечение домогательств на гендерной основе в трудовой сфере и ответственность за гендерную дискриминацию (ст. 21), гендерное равенство в домашнем труде (ст. 22).

Таким образом, был создан механизм обеспечения гендерного равенства в трудовой деятельности.

Основным нормативным правовым актом, регулирующим сферу общественных отношений, складывающихся по поводу труда, является Трудовой кодекс (далее – ТК)¹.

В числе основных принципов трудового права, перечисленных в ст. 2 ТК, назван принцип запрещения *дискриминации* в сфере трудовых правоотношений. Он полностью соответствует упомянутой выше ст. 5 Закона КР «О государственных гарантиях равных прав и равных возможностей для мужчин и женщин».

Общий принцип запрещения дискриминации в сфере труда, имеющий, безусловно, концептуальное значение, находит свое развитие в нормах ст. 9 ТК «Запрещение дискриминации в сфере труда».

Это понятие неизбежно ставит вопрос о соотношении понятия «дискриминация», которое содержится в законодательстве КР, с понятием «дифференциация», которая в «правовом регулировании труда и занятости обеспечивается специальными нормами, которые либо частично ограничивают применение общих правил по тем же вопросам, либо предусматривают для женщин как отдельной категории работников дополнительные меры защиты»².

Трудовые отношения, наряду с семейными, как никакие иные, обладают определенной спецификой, связанной с полом.

¹ Трудовой кодекс Кыргызской Респ. от 4 авг. 2004 г.

² Пригода Н. П. Гендерный анализ законодательства в сфере труда, занятости и предпринимательства. С. 20–21

В некоторых случаях отступление от равенства возможностей мужчин и женщин является вполне обоснованным и даже объективным. Так, отпуск по беременности и родам, очевидно, может предоставляться исключительно женщинам, тогда как отпуск по уходу за ребенком – не только женщинам, но и мужчинам. В других же случаях – например, при запрете женщинам заниматься определенными видами работ – является прямым нарушением их прав. Кроме того, некоторые нормы ТК, например, ст. 367, 217, напрямую дискриминируют мужчин.

Все гендерно-чувствительные нормы трудового законодательства можно классифицировать, в зависимости от цели, на три группы: направленные на охрану труда женщин вообще, направленные на охрану репродуктивных функций женщины, направленные на создание условий для осуществления совмещения работы с семейно-правовыми обязанностями.

Гендерная охрана труда женщин связана в основном с ограничением труда женщин на работах, представляющих опасность для здоровья. Статья 218 ТК, в частности, устанавливает, что на тяжелых работах и работах с вредными или опасными условиями труда запрещается применение труда женщин. Сами же перечни таких работ содержатся в подзаконных нормативных правовых актах. Налицо гендерная асимметрия. Установление, например, в ст. 303 ТК правила о запрещении применения труда женщин на тяжелых работах и на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, а также на подземных работах (далее – тяжелые работы), кроме нефизических работ или работ по санитарному и бытовому обслуживанию, а также на работах, связанных с подъемом и перемещением вручную тяжестей, превышающих предельно допустимые для них нормы, является открытой гендерной дискриминацией и противоречит ст. 5 закона «О государственных гарантиях равных прав и равных возможностей для мужчин и женщин», устанавливающей запрет гендерной дискриминации. Однако эта же статья устанавливает изъятия из общего правила, согласно которым не является гендерной дискриминацией установление различий в регулировании отношений, связанных с функциями рождения детей и грудного вскармливания, особенности охраны труда женщин и мужчин, связанные с охраной их репродуктивного здоровья. Необходимо признать, что запрет на применение труда женщин на тяжелых работах не всегда связан непосредственно с материнством. Женщины, не находящиеся в фертильном возрасте, либо неспособные или нежелающие иметь детей в силу определенных причин, также не могут использоваться на таких работах.

С уверенностью можно согласиться с мнением экспертов о том, что «проблематичность и ограниченность подхода “ограждение женщин от вредного труда” связаны, по крайней мере, с двумя реалиями. Во-первых, высокими показателями травматизма и

ГЕНДЕРНАЯ ОХРАНА ТРУДА ЖЕНЩИН СВЯЗАНА В ОСНОВНОМ С ОГРАНИЧЕНИЕМ ТРУДА ЖЕНЩИН НА РАБОТАХ, ПРЕДСТАВЛЯЮЩИХ ОПАСНОСТЬ ДЛЯ ЗДОРОВЬЯ

смертности в сфере “мужских” производств, в частности в горнодобывающей промышленности и строительстве, торговле и ремонте автомобилей, сельском хозяйстве.

Исследователи данного вопроса отмечают, что одной из основных причин сложившейся ситуации являются стереотипные представления, полагающие, что “настоящий” мужчина не боится опасностей, не жалуется на трудности и пр. Таким образом, предполагается, что мужской труд априори должен быть тяжелым и вредным, и “мужские” рабочие места зачастую воспроизводятся именно в таком залоге. Особенно наглядно это воспроизводится в рабочих специальностях, связанных с выполнением физической работы. Соответственно вопросы охраны труда и безопасности не являются в таких ситуациях приоритетом.

Такая позиция изначально представляется неверной, поскольку государство, лишая женщину права выбора профессии, по смыслу норм ставит также жизнь женщины “дороже” жизни мужчины, а также лишает ее свободы труда, выбор профессии и рода занятий (ч. 3 ст. 42 Конституции).

Во-вторых, определенного рода компенсацией за “настоящую” работу, то есть работу, выполняемую мужчинами, является относительно высокий уровень заработных плат в “мужских” секторах производства, по сравнению с “женскими” (например, средний уровень заработной платы в социальном секторе составляет не более 50% от уровня средней заработной платы в промышленности)¹. Такое положение оказывается невыгодным именно для женщин, которые по данным на 2008–2012 годы составляли в социальном секторе от 78,4 до 85,9%².

Для решения вопроса об обоснованности открытой гендерной дискриминации необходимо обратиться к самому списку таких работ, на которых ограничивается труд женщин. Они содержатся в Перечне производств, работ, профессий и должностей с вредными и (или) опасными условиями труда, на которых запрещается применение труда женщин, утвержденный постановлением Правительства КР от 24 марта 2000 года № 158, а также в постановлении Правительства КР от 2 декабря 2005 года № 548 «Об утверждении предельно допустимых норм нагрузок при подъеме и перемещении тяжестей вручную женщинами и работниками до 18 лет».

Их анализ показывает, что все эти ограничения можно классифицировать на абсолютные (полный запрет на применение труда женщин) и относительные (запрет на нагрузки в определенном количестве). Труд женщин вообще не допустим, например, в качестве бойца скота, взрывника, красковара, машиниста электровоза. Допускается труд женщин, связанный, например, с подъемом и перемещением тяжестей, но с учетом предельно допустимой массы грузов.

Таким образом, данные виды работ, содержащиеся в вышеуказанных актах, очевидно, направлены на охрану физического и

¹ См.: Глушкова М. Гендерный анализ рынка труда в Кыргызстане.

² Женщины и мужчины Кыргызской Республики, 2008–2012. С. 92.

психического здоровья женщин. Однако при этом существующие нормы, не допускающие труд женщин, противоречат, как уже говорилось выше, конституционному принципу свободы труда, выбора профессиональной и трудовой деятельности, содержащемуся в ст. 42 Конституции.

Нормы трудового законодательства, направленные на охрану репродуктивных женщин, а также функций, связанных с кормлением детей, охватывают такие институты, как трудовой договор, оплата труда, рабочее время и время отдыха, охраны труда. Они в контексте ст. 5 Закона «О государственных гарантиях равных прав и равных возможностей для мужчин и женщин» не являются дискриминационными

СУЩЕСТВУЮЩИЕ НОРМЫ, НЕ ДОПУСКАЮЩИЕ ТРУД ЖЕНЩИН, ПРОТИВОРЕЧАТ КОНСТИТУЦИОННОМУ ПРИНЦИПУ СВОБОДЫ ТРУДА, ВЫБОРА ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ И ТРУДОВОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Третья группа гендерно-чувствительных норм трудового законодательства направлена на установление возможности для осуществления совмещения работы с семейно-правовыми обязанностями как женщинами, так и мужчинами. Эти семейно-правовые обязанности касаются не только детей работника (работницы), но и других членов семьи. Наличие таких норм является достижением принципа гендерного равенства, поскольку не только женщина, в чьи обязанности традиционно входит уход за больными членами семьи, детьми, но и мужчина может выполнять такие функции, что поддерживается нормами трудового законодательства. Кроме того, можно утверждать, что эта норма соответствует как самому Закону «О государственных гарантиях равных прав и равных возможностей для мужчин и женщин», так и конституционному принципу, в соответствии с которым «семья, отцовство, материнство, детство – предмет заботы всего общества и преимущественной охраны законом» (ст. 36), а также правилу о том, что «в Кыргызской Республике мужчины и женщины имеют равные свободы и права, а также равные возможности для их реализации» (ст. 16).

Анализ отечественного трудового законодательства, регламентирующего положение женщин в сфере занятости и на рынке труда, позволяет сделать вывод, что в нем сочетаются нормативные правовые акты, предполагающие эгалитарную модель¹ взаимоотношений в обществе, с моделью защищающей «естественное предназначение» женщин. Так, большинство социальных льгот (в частности, отпуск по уходу за ребенком, выдача больничного листа по уходу за больным ребенком) предоставляются теперь не только женщинам, но и другим членам семьи. Несмотря на то, что на практике мужчины крайне редко пользуются этой возможностью, сама постановка вопроса способна изменить некоторые представления общества. Одновременно присутствуют и нормы

¹ Эгалитарная модель взаимоотношений мужчин и женщин подразумевает, что традиционное разделение труда между мужчиной и женщиной не имеет естественной природы, а является следствием социальных стереотипов в обществе.

защитительного законодательства. Например, в соответствии со ст. 97 ТК женщины, имеющие детей в возрасте до 3 лет, могут привлекаться к работе в ночное время только с их согласия. Причем, отдельные исследователи иронично называют подобный симбиоз «причудливой системой»¹, намекая на то, что законодатель все-таки должен придерживаться единой модели, не преследуя цели угодить «и нам, и вам».

Гендерная сегрегация на рынке труда по отраслям берет свое начало от гендерной сегрегации в профессиональном образовании². «Отраслевая сегрегация в образовании становится в дальнейшем основой для воспроизводства традиционного гендерного разделения труда. Мужчины составляют больше 90 % работников горнодобывающей отрасли, в строительстве, транспорте и связи, в производстве и распределении электроэнергии, газа и воды»³, а женщины – 76,0 % работников образования, 78,5 % – здравоохранения и предоставления социальных услуг⁴.

Различия в оплате труда женщин и мужчин существовали всегда в силу профессиональной сегрегации. Женщины работают в традиционно «женских» сферах – образование, здравоохранение, культура и искусство, где оплата труда невелика. По данным, представленным в обзоре КР в рамках выполнения Пекинской декларации и Платформы действий «Пекин + 20», за последние пять лет разрыв в заработной плате женщин и мужчин сократился. Так, если в 2008 году женская заработная плата составляла 67,3 % от мужской, то в 2012 году – 74,3 %. Однако, несмотря на сокращение разрыва между «женской» и «мужской» заработной платой, женщин, занятых в бюджетной сфере, можно отнести к особой категории бедных. Например, в горнодобывающей промышленности, где доля женщин не превышает 18 %, средняя зарплата составляет 13 648 сомов. В то же время в сфере образования, где женщины составляют 76,6 %, средняя зарплата достигает только 7 318 сомов. Повседневной практикой бюджетных работников, особенно женщин, является ситуация жизни в долг – до зарплаты. Реформа заработной платы привела к увеличению разрыва между доходами администрации высшего уровня и рядовыми сотрудниками, где в основном сосредоточены женщины.

Следует отметить, что, несмотря на установленное Конституцией КР равенство трудовых прав граждан, на нормативном уровне⁵ под предлогом защиты женщин от тяжелых и вредных видов работ существует прямой запрет для женщин заниматься определенными видами деятельности, которые в основном и приносят высокие доходы.

¹ См.: Баскакова М. Е. Равные возможности и гендерные стереотипы на рынке труда. С. 11.

² См.: Постановление Правительства Кыргызской Респ. «Перечень профессий, по которым ведется обучение в образовательных организациях начального профессионального образования» от 28 июля 2003 г.

³ Внедрение гендерного подхода в отраслевые политики Кыргызской Республики. С. 47.


⁴ Там же.

⁵ Перечень производств, работ, профессий и должностей с вредными и (или) опасными условиями труда...

Для преодоления такой ситуации в Национальной стратегии КР по достижению гендерного равенства до 2020 года¹ в качестве одного из направлений обозначено, что «гендерная асимметрия с более выигрышными позициями мужчин перестанет быть ключевой характеристикой рынка труда в разных отраслях экономики, что, в свою очередь, послужит сокращению вертикальной и горизонтальной сегрегации и приведет к реализации принципа “равное вознаграждение за труд равной ценности”».

Таким образом, можно констатировать, что, несмотря на присоединение Кыргызстана к ряду международных документов в сфере прав человека вообще и права на труд в частности, в национальном законодательстве до сих пор остаются нормы, перешедшие из тех времен, когда роль государства и его экономическая основа были принципиально иными. Изменение экономических реалий, социальных отношений неизбежно ставит перед обществом и каждым человеком новые задачи, решение которых требует больших усилий. Снижение уровня жизни населения, массовая безработица, отсутствие перспектив породило всплеск миграционных процессов как внутренних, так и внешних. Женщины и мужчины вынуждены выполнять новые, ранее не свойственные им роли. Недаром появился такой термин, как феминизация бедности².

Исследование показало, что женщины и мужчины на рынке труда в Кыргызстане сталкиваются с такими же проблемами, как и в других странах. Это и профессиональная сегрегация, и неравенство вознаграждения за равный труд, и связанная с полом специфика травматизма на производстве, и трудности в совмещении профессиональных и семейных обязанностей и т.д.

Дискриминационная практика в области образования и подготовки, найма и вознаграждения, продвижения по службе и горизонтальной мобильности, а также негибкость условий работы, отсутствие доступа к производственным ресурсам, недостаточное разделение семейных обязанностей в сочетании с отсутствием или нехваткой таких услуг, как уход за детьми, по-прежнему ограничивают мобильность и возможности женщин с точки зрения занятости, экономической, профессиональной и других видов деятельности. Необходимо создание правовых норм и инфраструктуры, делающей возможным достижение гендерного равенства в Кыргызстане де-юре и де-факто. 

¹ Постановление Правительства Кыргызской Респ. «Национальная стратегия Кыргызской Республики по достижению гендерного равенства до 2020 года» от 27 июня 2012 г.

² Проблемы феминизации бедности в Кыргызской Республике. С. 5–6.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Баскако ва, М.Е. Равные возможности и гендерные стереотипы на рынке труда / М.Е. Баскакова. – М.: МЦГИ, 1998. – 152 с.
2. Внедрение гендерного подхода в отраслевые политики Кыргызской Республики: методическое руководство / Г. Ибраева, М. Карыбаева, З. Кочорбаева. – Бишкек, 2011. – 112 с.
3. Всеобщая декларация прав человека ООН: Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года // Система ГАРАНТ [Электронный ресурс]. – М., 2015. – Режим доступа: <http://base.garant.ru>. – Дата доступа: 03.02.2015.
4. Глушкова, М. Гендерный анализ рынка труда в Кыргызстане. Аналитический отчет по результатам исследования, проведенного в рамках реализации проекта МОТ и Правительства Нидерландов «Содействие занятости молодежи через интегрированный подход к достойному труду» / М. Глушкова, А. Молодшьева, А. Третьяков, Т. Третьякова. – Бишкек, 2007. – 81 с.
5. Женщины и мужчины Кыргызской Республики, 2008–2012. Сборник гендерно-разделенной статистики. – Бишкек, 2013. – 148 с.
6. Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин: Принята и открыта для подписания, ратификации в присоединения резолюцией Генеральной Ассамблеи 34/180 от 18 декабря 1979 года // Система ГАРАНТ [Электронный ресурс]. – М., 2015. – Режим доступа: <http://base.garant.ru>. – Дата доступа: 03.02.2015.
7. Конституция Кыргызской Республики от 27 июня 2010 года // Законодательство стран СНГ [Электронный ресурс] / СоюзПравоИнформ. – М., 2015. – Режим доступа: http://www.base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=31497. – Дата доступа: 05.01.2015.
8. Международный пакт о гражданских и политических правах: Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года // Система ГАРАНТ [Электронный ресурс]. – М., 2015. – Режим доступа: <http://base.garant.ru>. – Дата доступа: 03.02.2015.
9. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах: Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года // Система ГАРАНТ [Электронный ресурс]. – М., 2015. – Режим доступа: <http://base.garant.ru>. – Дата доступа: 03.02.2015.
10. Национальная стратегия Кыргызской Республики по достижению гендерного равенства до 2020 года: Постановление Правительства Кыргызской Респ. от 27н июня 2012 года № 443 // Правовая база данных «Параграф». Законодательство Кыргызской Республики [Электронный ресурс] / Компания ADVISER (Эдвайзер). – Бишкек, 2015.
11. О государственных гарантиях равных прав и равных возможностей для мужчин и женщин: Закон Кыргызской Респ. от 4 августа 2008 года № 184 // Законодательство стран СНГ [Электронный ресурс] / СоюзПравоИнформ. – М., 2015. – Режим доступа: http://www.base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=23962. – Дата доступа: 05.01.2015.
12. Пекинская Декларация и Платформа Действий. Принята четвертой Всемирной конференцией по положению женщин, Пекин, 4–15 сентября 1995 года // Организация Объединенных Наций [Электронный ресурс]. – Нью-Йорк, 2015. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conf/declarations/womdecl.shtml. – Дата доступа: 03.02.2015.

13. *Перечень производств, работ, профессий и должностей с вредными и (или) опасными условиями труда, на которых запрещается применение труда женщин: Постановление Правительства Кыргызской Республики от 24 марта 2000 года // Министерство юстиции Кыргызской Республики [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/7182>. – Дата доступа: 05.01.2015.*
14. *Перечень профессий, по которым ведется обучение в образовательных организациях начального профессионального образования: Постановление Правительства Кыргызской Республики от 28 июля 2003 года // Правовая база данных «Параграф». Законодательство Кыргызской Республики [Электронный ресурс] / Компания ADVISER (Эдвайзер). – Бишкек, 2015.*
15. *Гендерное равенство – основа достойного труда. Доклад VI на 98-й сессии Международной конференции труда 2009 г. – Женева: Международное бюро труда. – 252 с.*
16. *Пригода, Н. П. Гендерный анализ законодательства в сфере труда, занятости и предпринимательства / Н. П. Пригода, Ч. А. Турабекова. – Бишкек, 2008. – 72 с.*
17. *Проблемы феминизации бедности в Кыргызской Республике: исследование. – Бишкек, 2007. – 72 с.*
18. *Трудовой кодекс Кыргызской Республики от 4 августа 2004 года № 106 // Законодательство стран СНГ [Электронный ресурс] / СоюзПравоИнформ. – М., 2015. – Режим доступа: http://www.base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=6714. – Дата доступа: 05.01.2015.*
19. *Хоткина, З. А. Стереотипы и дискриминация на рынке труда // Экономика. Социология. Менеджмент. Федеральный образовательный портал [Электронный ресурс]. – М., 2015. – Режим доступа: www.ecsocstap.hse.ru/data/726/698/1219/Hotkina.pdf. – Дата доступа: 05.01.2015.*

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

С. И. Сулова

ФОРМИРОВАНИЕ ЖИЛИЩНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА НА ПОСТСОВЕТСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ



Сулова Светлана Игоревна – кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского права и процесса Иркутского Юридического института (филиала) Российской правовой академии Министерства юстиции Российской Федерации.

Кодификация советского жилищного законодательства, состоявшаяся в восьмидесятых годах прошлого столетия, в целом поддерживаемая и учеными и практиками, породила одну из самых значимых в настоящее время проблем в указанной области, а именно проблему соотношения норм гражданского и жилищного законодательства. Первопричиной данной проблемы является объединение в рамках жилищных кодексов союзных республик норм различной отраслевой принадлежности, что привело, по сути, к устоявшейся на данный момент теории «комплексности», которая проецируется сегодня не только на систему законодательства (жилищное законодательство называется комплексным), но и на систему права (жилищное право считается комплексной отраслью права), а также на категории субъективного в праве (жилищное правоотношение считается комплексным правоотношением, комбинирующимся из субъективных прав частной и публичной природы).

В первую очередь необходимо проанализировать проблематику комплексного подхода. Формирование комплексных отношений в области жилищного права раньше считалось значительным

шагом вперед в развитии жилищного законодательства¹. Комбинирование гражданско-правовых и административных элементов в регулировании жилищных отношений объяснялось необходимостью обеспечить сохранность жилищного фонда и его благоустроенности, что в совокупности должно привести к более полному удовлетворению жилищных нужд граждан². Ученые настаивали на наиболее полном охвате всех возникающих в жизни жилищных отношений, правда, лишь при формировании системы изложения жилищного права³. Встречались утверждения и о том, что объединение разнородных общественных отношений и формирование из них разнопрофильной совокупности не оправдано по причине того, что многие из этих отношений уже урегулированы нормами других гражданско-правовых институтов⁴. При этом предлагались проекты структуры жилищного закона без включения в них административно-правовых норм⁵. Указанные подходы с той или иной степенью детализации и обоснования можно встретить и в современных работах.

Современное жилищное законодательство на постсоветском пространстве в целом демонстрирует приверженность выработанным за последние десятилетия подходам к его формированию. Однако изменение социально-экономических условий не могло не отразиться на его содержании. Для начала отметим, что в большинстве государств жилищное законодательство было кодифицировано (исключение – Закон Республики Казахстан от 16 апреля 1997 года № 94-І «О жилищных отношениях»). Периоды принятия жилищных кодексов существенно отличаются. Одним из первых был принят Жилищный кодекс Республики Таджикистан – в 1997 году⁶. В Республике Узбекистан жилищный кодекс утвержден в 1998 году⁷, в Азербайджанской Республике – в 2009 году⁸, в Республике Беларусь – в 2012 году⁹ и, наконец, в Кыргызской Республике и Республике Туркменистан – в 2013 году¹⁰. В Украине и Молдове до сих пор действуют жилищные кодексы советского периода с многочисленными изменениями и дополнениями¹¹. В Российской Федерации жилищный кодекс оказался последним в череде

СОВРЕМЕННОЕ ЖИЛИЩНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО НА ПОСТСОВЕТСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ В ЦЕЛОМ ДЕМОНСТРИРУЕТ ПРИВЕРЖЕННОСТЬ ВЫРАБОТАННЫМ ЗА ПОСЛЕДНИЕ ДЕСЯТИЛЕТИЯ ПОДХОДАМ К ЕГО ФОРМИРОВАНИЮ

¹ Бир С. В. Проект Основ жилищного законодательства Союза ССР и союзных республик. С. 82.

² См.: Аскназий С. И. Жилищное право. С. 15.

³ Там же. С. 16.

⁴ Рамзаев П. В. О месте жилищного права в системе советского права. С. 48.

⁵ Там же. С. 50–51.

⁶ Жилищный кодекс Республики Таджикистан.

⁷ Жилищный кодекс Республики Узбекистан.

⁸ Жилищный кодекс Азербайджанской Республики.

⁹ Жилищный кодекс Республики Беларусь.

¹⁰ Жилищный кодекс Кыргызской Республики.

¹¹ Жилищный кодекс Молдавской ССР; Жилищный кодекс Украинской ССР.

кодифицированных актов, пришедших на смену кодифицированным актам советского периода, и был принят в 2004 году¹.

Отношения, включенные в орбиту современного жилищного законодательства, существенным образом отличаются. В Узбекистане перечень отношений, регулируемых жилищным законодательством, представлен весьма лаконично: это отношения, связанные с возникновением, осуществлением, изменением и прекращением права собственности, права владения и пользования жилыми помещениями; учет жилищного фонда; обеспечение сохранности, содержания и ремонта жилищного фонда; контроль за соблюдением жилищных прав граждан и целевым использованием жилищного фонда (ст. 2 Жилищного кодекса Республики Узбекистан). Практически дословно перечень отношений, регулируемых жилищным законодательством, воспроизведен в Жилищном кодексе Республики Туркменистан. Жилищный кодекс Республики Таджикистан перечень жилищных отношений не формулирует.

В Республике Беларусь к сфере регулирования жилищного кодекса отнесены отношения по защите прав граждан и организаций в области жилищных отношений; обеспечению граждан жилыми помещениями; учету граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий; возникновению, осуществлению и прекращению права собственности и (или) владения и пользования жилыми помещениями; переустройству и (или) перепланировке; плате за жилищно-коммунальные услуги и плате за пользование жилым помещением; выселению из жилых помещений; управлению жилищным фондом, его распределению и эксплуатации; государственному учету жилых помещений, приватизации жилых помещений; созданию и деятельности организаций застройщиков, а также на отношения по совместному домовладению (ст. 2 Жилищного кодекса Республики Беларусь).

Наиболее развернуто и широко перечень отношений, включаемых в орбиту жилищного законодательства, представлен в Жилищных кодексах Российской Федерации, Кыргызской Республики и Азербайджанской Республики. Так, в Кыргызской Республике к жилищным отношениям, в частности, отнесены отношения по поводу: 1) возникновения, осуществления, изменения, прекращения права владения, пользования, распоряжения жилыми помещениями государственного и муниципального жилищных фондов; 2) пользования жилыми помещениями частного жилищного фонда; 3) пользования общим имуществом собственников помещений; 4) отнесения помещений к числу жилых помещений и исключения их из жилищного фонда; 5) учета жилищного фонда; 6) содержания и ремонта жилых помещений; 7) переустройства и перепланировки жилых помещений; 8) управления многоквартирными домами; 9) порядка оплаты поставляемых товаров и коммунальных услуг в результате использования жилых помещений; 10) осуществления контроля за использованием и сохранностью жилищного фонда, соответствием

¹ Жилищный кодекс Российской Федерации.

жилых помещений установленным санитарным и техническим правилам и нормам, иным требованиям законодательства; 11) осуществления государственного жилищного надзора.

В Российской Федерации в ст. 4 жилищного кодекса указано, что жилищное законодательство регулирует отношения по поводу: 1) возникновения, осуществления, изменения, прекращения права владения, пользования, распоряжения жилыми помещениями государственного и муниципального жилищных фондов; 2) пользования жилыми помещениями частного жилищного фонда; 3) пользования общим имуществом собственников помещений; 4) отнесения помещений к числу жилых помещений и исключения их из жилищного фонда; 5) учета жилищного фонда; 6) содержания и ремонта жилых помещений; 7) переустройства и перепланировки жилых помещений; 8) управления многоквартирными домами; 9) создания и деятельности жилищных и жилищно-строительных кооперативов, товариществ собственников жилья, прав и обязанностей их членов; 10) предоставления коммунальных услуг; 11) внесения платы за жилое помещение и коммунальные услуги, в том числе уплаты взноса на капитальный ремонт общего имущества в многоквартирном доме; 11.1) формирования и использования фонда капитального ремонта общего имущества в многоквартирном доме (далее – фонд капитального ремонта); 12) контроля за использованием и сохранностью жилищного фонда, соответствием жилых помещений установленным санитарным и техническим правилам и нормам, иным требованиям законодательства; 13) осуществления государственного жилищного надзора и муниципального жилищного контроля; 14) ограничения повышения размера вносимой гражданами платы за коммунальные услуги. За исключением п. 11.1, 13, 14 идентичный перечень отношений, которые регулирует жилищное законодательство, содержится в Жилищном кодексе Азербайджанской Республики.

Однако, несмотря на более узкое или более широкое формулирование перечня жилищных отношений, следует обратить внимание на следующие единообразные тенденции.

Во-первых, все жилищные кодексы на постсоветском пространстве включили нормы, обусловившие в свое время отделение жилищного законодательства от гражданского и последующую кодификацию первого. Речь идет о предоставлении жилых помещений из государственных и муниципальных жилищных фондов (социальный наём, служебный наём, специализированный наём и др.). Присутствует единообразие и по вопросу урегулирование отношений по предоставлению и пользованию жилыми помещениями членами жилищных и жилищно-строительных кооперативов (в Туркменистане они называются «жилищные товарищества»).

ВСЕ ЖИЛИЩНЫЕ КОДЕКСЫ НА ПОСТСОВЕТСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ ВКЛЮЧИЛИ НОРМЫ, ОБУСЛОВИВШИЕ В СВОЕ ВРЕМЯ ОТДЕЛЕНИЕ ЖИЛИЩНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОТ ГРАЖДАНСКОГО И ПОСЛЕДУЮЩУЮ КОДИФИКАЦИЮ ПЕРВОГО

Во-вторых, все без исключения жилищные кодексы включают нормы, связанные с коммунальным обслуживанием жилых помещений, а также нормы об обеспечении сохранности жилых помещений, их учете и контроле за исполнением жилищного законодательства. В большинстве содержатся положения о переводе помещения из жилого в нежилое, а также о переустройстве и перепланировке жилого помещения. Другими словами, «публичная» составляющая жилищного законодательства представлена практически повсеместно.

В-третьих, с большей или меньшей степенью детализации, но во всех жилищных кодексах, принятых в последние десятилетия, представлены нормы, которые можно считать гражданско-правовыми. Речь идет не только о регулировании отношений по предоставлению жилых помещений частного жилищного фонда в пользование (аренда, наём жилых помещений), но и детальном регулировании отношений собственности (в том числе прекращении и возникновении права собственности, отдельных видов сделок с жилыми помещениями, вещных прав на жилые помещения, приватизации, реализации права на жилое помещение через жилищное строительство и др.). Традиционным является и закрепление в жилищных кодексах норм об управлении многоквартирными домами и режиме общей собственности на общее имущество многоквартирного дома.

Однако, помимо наличия достаточно большого числа единообразных решений, наблюдаются и некоторые, на первый взгляд, непринципиальные отличия. Так, следует отметить, что перечень отношений, регулируемых жилищным законодательством, в одних странах сформулирован как закрытый (например, в Российской Федерации), в других – как открытый (например, в Кыргызской Республике). Заметно и терминологическое отличие: в одних базовых актах жилищного законодательства речь идет о жилищных отношениях, а в других – об отношениях, регулируемых жилищным законодательством.

Не будет преувеличением утверждение о том, что категория «жилищные отношения» является для жилищного права базовой, а ее определение представляется одной из первостепенных задач цивилистической науки. Не ставя перед собой цели упрекать специалистов в области жилищного права по поводу не слишком при-

КАТЕГОРИЯ «ЖИЛИЩНЫЕ ОТНОШЕНИЯ» ЯВЛЯЕТСЯ ДЛЯ ЖИЛИЩНОГО ПРАВА БАЗОВОЙ, А ЕЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ ПРЕДСТАВЛЯЕТСЯ ОДНОЙ ИЗ ПЕРВОСТЕПЕННЫХ ЗАДАЧ ЦИВИЛИСТИЧЕСКОЙ НАУКИ

стального внимания к данному вопросу, тем не менее нельзя не отметить, что призывы советского цивилиста О. А. Красавчикова, к сожалению, остались не услышанными. Напомним, что писал известный ученый более тридцати лет назад: «...нельзя сказать, что категория жилищных отношений... вообще игнорируется в исследованиях правоведов. Однако и утверждение о том, что она обстоятельно изучена, полнокрвно

отражена в соответствующем понятийном аппарате, будет стоять от истины на весьма почтительном расстоянии»¹.

Указанное расхождение в терминологии в данном случае является принципиальным. В российской юридической литературе использование в Жилищном кодексе РФ понятия «жилищные отношения» абсолютно справедливо подвергаются критике. Так, Е. С. Селиванова отмечает, что «такое определение жилищных отношений не соответствует сложившейся системе правового регулирования отношений, объектом которого выступает жилое помещение, вносит неопределенность в понимание жилищного права и жилищного законодательства»².

Представляется, что цель перечисления жилищных отношений в специализированном кодифицированном акте такова: очертить круг отношений по поводу жилого помещения, которые должны включаться в «орбиту» жилищного законодательства. Это означает, что при формулировании норм права применительно к указанным отношениям должны соблюдаться основные начала, установленные, например, в ст. 1 ЖК РФ; нормы права, регулирующие *данные отношения* и закрепленные в текстах жилищных кодексов, должны иметь приоритет над нормами иных отраслей законодательства (если это установлено в соответствующих актах. В РФ – в п. 8 ст. 5 ЖК РФ). Именно данная трактовка, думается, позволила Е. С. Селивановой высказать мысль об изменении наименования ст. 4 ЖК РФ, предложив назвать ее «отношения, регулируемые жилищным законодательством», а не «жилищные отношения»³. Именно по этому пути, как было показано выше, пошли многие акты жилищного законодательства на постсоветском пространстве.

Таким образом, при общей характеристике кодифицированных актов в области регулирования жилищных отношений следует отметить сохранение общей тенденции на комплексное регулирование данных вопросов. Соглашаясь с таким пониманием в отношении отрасли жилищного законодательства (и то с определенными оговорками), не можем согласиться с такой интерпретацией применительно к иным категориям жилищного права. Однако указанный вопрос должен становиться предметом самостоятельно обсуждения, авторское видение которого представлено во многих, в том числе монографических исследованиях⁴.

Обзор основных тенденций формирования жилищного законодательства на постсоветском пространстве позволяет увидеть многочисленные общие черты регулирования отношений в данной области, что, с одной стороны, дает основание для заимствования положительного опыта, а с другой – дает возможность обсуждения и поиска решений по сложным доктринальным вопросам, которые во многом достались нам от советского периода.



¹ Красавчиков О. А. Основы жилищного законодательства... С. 12.

² Селиванова Е. С. Жилищные отношения как предмет правового регулирования. С. 20–23.

³ Там же.

⁴ См., например: Сулова С. И. Жилищные отношения и их правовые формы.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Аскназий, С.И. Жилищное право / С.И. Аскназий, И.Л. Брауде, А.И. Пергамент. – М.: Юрид. лит-ра, 1956. – 232 с.
2. Бир, С.В. Проект Основ жилищного законодательства Союза ССР и союзных республик / С.В. Бир // Проблемы государства, демократии и права в материалах XXVI съезда КПСС: тез. докл. и сообщ. науч. конф., 13–14 нояб. 1981 г. – Ростов н/Д, 1981. – С. 81–82.
3. Жилищный кодекс Азербайджанской Республики: утв. Законом Азерб. Респ., 30 июня 2009 г., № 845-IIIQ // Собрание законодательства Азерб. Респ. – 2009. – № 8. – ст. 612; 2011. – № 12. – ст. 1108
4. Жилищный кодекс Кыргызской Республики: Принят Жогорку Кенешем Кыргызской Респ., 30 мая 2013 г. // Правовая база данных «Параграф». Законодательство Кыргызской Республики [Электронный ресурс] / Компания ADVISER (Эдвайзер). – Бишкек, 2015.
5. Жилищный кодекс Молдавской ССР, 3 июня 1983 г., № 2718-Х, с изм. и доп. по сост. на 07.12.2012 г. // Вести Верховного Совета и Правительства Молдавской ССР. – 1983. – № 6. – ст. 40; Monitorul Oficial. – 2013. – № 6–9. – ст. 32.
6. Жилищный кодекс Республики Беларусь, 28 авг. 2012 г., № 4288-З: принят Палатой представителей 31 мая 2012 г.: одобр. Советом Респ. 22 июня 2012 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 10.01.2015 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
7. Жилищный Кодекс Республики Таджикистан, 27 дек. 1997 г. // Законодательство стран СНГ [Электронный ресурс] / СоюзПравоИнформ. – М., 2015. – Режим доступа: <http://base.spinform.ru/spisdoc.fwx?countryid=al&qtype=0&doctype=3>. – Дата доступа: 15.01.2015.
8. Жилищный Кодекс Республики Узбекистан, 24 дек. 1998 г., № 713–1 // Ведомости олий Мажлиса Республики Узбекистан. – 1999. – № 1. – ст. 4.
9. Жилищный кодекс Российской Федерации, 29 дек. 2004 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2005. – № 1 (Часть I). – Ст. 14.
10. Жилищный кодекс Украинской ССР, 30 июня 1983 г., № 5464-Х, с изм. и доп. по сост. на 02.09.2014 г. // Ведомости Верховной Рады УССР. – 1983. – № 28. – ст. 573
11. Красавчиков, О.А. Основы жилищного законодательства: предмет регулирования и юридическая природа / О.А. Красавчиков // Основы советского жилищного законодательства: межвуз. сб. науч. тр. – Свердловск: УрГУ, 1981. – С. 9–25.
12. Рамзаев, П. В. О месте жилищного права в системе советского права / П.В. Рамзаев // Цивилистические проблемы правового статуса личности в социалистическом обществе. – Саратов, 1982. – С. 46–51.
13. Селиванова, Е. С. Жилищные отношения как предмет правового регулирования / Е. С. Селиванова // Бюллетень нотариальной практики. – 2008. – № 2. – С. 20–23.
14. Суслова, С.И. Жилищные отношения и их правовые формы / С.И. Суслова. – М.: Юрлитинформ, 2013–376 с.

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

Ю. С. Иванчик

ОСОБЕННОСТИ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ВРЕД, ПРИЧИНЕННЫЙ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЕ, В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Иванчик Юлия Сергеевна – помощник прокурора Мостовского района Гродненской области, Республика Беларусь. Сфера научных интересов: сравнительное правоведение в сфере частного права стран СНГ. Автор 7 публикаций.



Экономические последствия слабого режима экологической ответственности многочисленны и значительны, включая необходимость государственного финансирования мероприятий по восстановлению окружающей среды. В этой связи одной из возможностей возмещения экологического ущерба является взыскание ущерба в гражданско-правовом порядке, однако в данном случае имеются сложности из-за объекта правонарушения.

В гражданском и экологическом законодательстве Республики Беларусь отсутствует определение вреда, однако в ст. 14 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК Республики Беларусь) дано определение убытков, под которыми понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение имущества (реальный ущерб)¹.

¹ Гражданский кодекс Республики Беларусь.

Разновидностью ущерба в широком смысле слова является экологический ущерб, однако его соотношение с понятием «вред, причиненный окружающей среде» определяется по-разному.

Так, В. В. Петров трактует экологический вред в узком смысле – как часть вреда, причиненного окружающей среде, наряду с вредом экономическим¹. Некоторые авторы в качестве составных частей экологического вреда рассматривают любое ухудшение состояния окружающей среды и связанное с ним любое умаление охраняемого законом материального и нематериального блага, включая жизнь и здоровье человека, имущество физических и юридических лиц². Существует и более широкое понимание экологического вреда, включающее также и моральный вред, причиненный гражданину, в результате вредного воздействия на окружающую среду³.

На наш взгляд, под экологическим ущербом следует понимать имеющие денежную оценку отрицательные изменения окружающей среды, связанные с нарушением требований законодательства Респу-

ПОД ЭКОЛОГИЧЕСКИМ УЩЕРБОМ СЛЕДУЕТ ПОНИМАТЬ ИМЕЮЩИЕ ДЕНЕЖНУЮ ОЦЕНКУ ОТРИЦАТЕЛЬНЫЕ ИЗМЕНЕНИЯ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ, СВЯЗАННЫЕ С НАРУШЕНИЕМ ТРЕБОВАНИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

блики Беларусь. Понятие «экологический ущерб» охватывает как вред, причиненный окружающей среде, так и вред, причиненный жизни или здоровью, имуществу граждан, имуществу юридических лиц в результате вредного воздействия на окружающую среду.

Сказанное позволяет сделать вывод о целесообразности закрепления в законодательстве определения вреда, причиненного окружающей среде, что создаст правовую основу для детального регулирования отношений, связанных с возмещением такого вреда.

Из сути вышеизложенного следует, что экологический ущерб определяется как стоимостное выражение вреда окружающей среде. В свою очередь, возмещение такого вреда определяется как восстановление нарушенных экологических условий посредством проведения восстановительных работ или денежной компенсации.

ГК Республики Беларусь предусматривает два способа возмещения вреда – в натуре и в денежном выражении. Согласно ст. 951 ГК Республики Беларусь, удовлетворяя требование о возмещении вреда, суд в соответствии с обстоятельствами дела обязывает лицо, ответственное за причинение вреда, возместить вред в натуре или полностью возместить причиненные убытки⁴.

Применительно к экологическому законодательству возмещение вреда в натуре заключается в восстановлении нарушенного состояния природной среды и применимо лишь в ограниченных случаях, так как возникает вопрос о пределах возможностей такого возмещения.

¹ Петров В. В. Экологическое право России. С. 335.

² Бринчук М. М. Экологическое право (право окружающей среды). С. 494–495.

³ Дубовик О. Л. Экологическое право. С. 307.

⁴ Гражданский кодекс Республики Беларусь.

В ряде случаев возмещение вреда в натуре является предпочтительным как с позиций восстановления качества окружающей среды, так и интересов самого причинителя, в экологическом законодательстве отсутствует комплексное регулирование такого способа возмещения вреда. Учитывая сказанное, представляется необходимым закрепить в законодательстве нормы о возмещении вреда, причиненного окружающей среде, посредством возложения на лицо, причинившее вред, обязанности по восстановлению нарушенного состояния окружающей среды за счет собственных средств в соответствии с проектом восстановительных работ.

К числу наиболее характерных особенностей правового регулирования возмещения вреда, причиненного окружающей среде, относится приоритет применения такс, установленных Указом Президента Республики Беларусь от 24.06.2008 № 348 «О таксах для определения размера возмещения вреда, причиненного окружающей среде»¹.

По мнению В. И. Ивакина, поскольку при возмещении вреда окружающей среде взыскание убытков в виде таксы может значительно превышать реальный размер ущерба, то в данном способе возмещения вреда преобладает не компенсаторный элемент, а элемент кары, что не свойственно для гражданско-правовой ответственности, носящей компенсаторно-восстановительный характер².

Такой же точки зрения придерживается Е. В. Загоровская: исчисление размера убытков в соответствии с таксами облегчает составление калькуляций причиненного вреда, но не обеспечивает принцип его полного возмещения. Такса состоит из двух частей: одна имеет цель возместить затраты, другая – наказать виновного. Взыскание по таксам можно скорее отнести к компенсации вреда, чем к его возмещению³.

Думается, что таксовое определение размера вреда окружающей среде это не самостоятельная мера экологической ответственности, а способ исчисления причиненного имущественного вреда, учитывающий особенности природных ресурсов и природных объектов.

При установлении размера возмещаемого вреда по таксе последнюю следует рассматривать как предел ответственности, определенный законом. Это не влияет на компенсаторный характер таксовой ответственности, задача которой сводится к восстановлению нарушенного положения с помощью тех способов, которые установлены законом. Это значит, что если таксовое возмещение оказывается существенно более высоким, чем объем причиненного экологического вреда, то такое превышение

¹ О таксах для определения размера возмещения вреда, причиненного окружающей среде.

² Ивакин В. И. Место юридической ответственности за экологические правонарушения... С. 56.

³ Загоровская Е. В. Особенности возмещения вреда, причиненного окружающей среде. С.82–87.

должно признаваться правомерным, поскольку служит защите общественных интересов.

Что касается наказания правонарушителя, то оно в данном случае осуществляется мерами административной и уголовной ответственности, которые могут применяться вместе с мерами имущественного характера.

**ПОРЯДОК ВОЗМЕЩЕНИЯ
ВРЕДА ОКРУЖАЮЩЕЙ
СРЕДЕ ОПРЕДЕЛЯЕТСЯ
НОРМАМИ ГРАЖДАН-
СКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬ-
СТВА, А СПОСОБЫ ЕГО
ВОЗМЕЩЕНИЯ (ТАКСЫ)
ОПРЕДЕЛЯЮТСЯ НОРМА-
МИ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА**

Таким образом, порядок возмещения вреда окружающей среде определяется нормами гражданского законодательства, а способы его возмещения (таксы) определяются нормами экологического законодательства.

С точки зрения Л. В. Криволаповой, обязанность возмещения вреда рассматривается в качестве имущественной ответственности, которая в своем содержании аккумулирует неблагоприятные для правонарушителя установленные законом меры и правовые последствия имуществен-

ного порядка. Такие меры и последствия предусматриваются не только за нарушение норм гражданского законодательства, имущественная ответственность относится к межотраслевым видам ответственности¹.

По мнению Е. В. Лаевской, В. Е. Лизгаро, И. С. Шахрай, регулирование имущественных отношений по возмещению вреда, причиненного вредными воздействиями на окружающую среду, основывается на важнейшем принципе взаимодействия гражданского законодательства и законодательства в области окружающей среды².

Н. Г. Нарышева отмечает, что имущественную ответственность в виде возмещения вреда, причиненного окружающей среде, следует отличать от гражданско-правовой ответственности по охраняемым объектам. Так, некоторые природные объекты упоминаются в ст. 130 ГК Республики Беларусь, однако окружающая среда к числу указанных объектов не относится. Например, правовое положение воздуха не регулируется гражданско-правовым механизмом. Воздух – особый объект, его нельзя индивидуализировать, он не имеет стоимости, но ему может быть причинен вред, который нужно возмещать.

В отличие от деликтных отношений гражданско-правового типа в отношениях по возмещению вреда, причиненного окружающей среде, потерпевшая сторона четко не обозначена, вред причиняется не только собственнику, но и обществу в целом, в том числе будущим поколениям. Так, в Японии для обозначений указанных явлений введен специальный термин «когай», то есть общественный вред, когда общество может обратиться

¹ Криволапова Л. В. Правовое обеспечение вреда, причиненного экологическим правонарушением. С. 16.

² Лаевская Е. В. Возмещение вреда, причиненного окружающей среде... С. 67.

в суд за защитой прав будущих поколений. Согласно ст. 100 Закона Республики Беларусь от 26.11.1992 № 1982-ХІІ «Об охране окружающей среды» в случае возможности причинения хозяйственной деятельностью общественного экологического вреда, даже если такая опасность предполагается в будущем, государственный орган, общественная организация и граждане могут обратиться в суд с заявлением о приостановлении такой деятельности¹.

Существенными особенностями характеризуется возмещение вреда, причиненного окружающей среде, деятельностью, создающей повышенную опасность для окружающих. В соответствии со ст. 948 ГК Республики Беларусь юридические лица и граждане, осуществляющие деятельность такого рода (использование транспортных средств, механизмов, электрической энергии высокого напряжения, атомной энергии, взрывчатых веществ, сильнодействующих ядов и т.п.; осуществление строительной и иной, связанной с нею деятельности и др.), обязаны возместить вред, причиненный источником повышенной опасности, если не докажут, что вред возник вследствие непреодолимой силы или умысла потерпевшего².

Следует законодательно закрепить «источник повышенной экологической опасности» касательно охраны окружающей среды, а также перечень видов деятельности либо объектов, относящихся к таковым.

В развитых странах мира для защиты ответственных сторон от финансовых обязательств по устранению или возмещению ущерба применяются механизмы финансового обеспечения – экологическое страхование, под которым понимается страхование гражданской ответственности владельцев предприятий и иных хозяйствующих объектов, деятельность которых является источником повышенной опасности, в случае причинения вреда окружающей среде, имуществу и здоровью граждан вследствие аварий, техногенных катастроф и других чрезвычайных событий.

Правовое регулирование экологического страхования носит фрагментарный характер: в отношении одних видов деятельности, опасных для окружающей среды, такое страхование закреплено в законах как обязательное, а для других отсутствует.


Вместе с тем необходимо принять во внимание, что опыт зарубежного законодательства свидетельствует о том, что введение обязательного страхования позволяет избежать многих проблем, связанных с возмещением причиненного вреда, и благоприятно влияет на экономическую деятельность. Например, в США ответственность за ущерб окружающей среде вносит вклад в инновационное развитие, стимулируя разрабатывать и применять экологически безопасные технологии и процессы³.

¹ Об охране окружающей среды: Закон Республики Беларусь.

² Гражданский кодекс Республики Беларусь

³ Ивановская Н. В. Особенности оснований гражданско-правовой ответственности за причинение экологического вреда. С. 19.

Действующее белорусское законодательство не содержит норм, регулирующих экологическое страхование, что является необходимым для его практического внедрения. Следует отметить, что институт страхования в данном случае выполняет превентивную функцию, так как страхование может быть дополнено возможностью взыскания вреда, возмещенного третьему лицу страховщиком, со страхователя, виновного в его наступлении, посредством предъявления регрессных требований.

На основании вышеизложенного можно сделать вывод, что недостатком действующих правовых актов, относящихся к возмещению вреда, причиненного окружающей среде, выступает отсутствие единого подхода к трактовке общих и особенных черт ответственности за нанесенный экологический вред. 

Список использованных источников

1. Бринчук, М. М. Экологическое право (право окружающей среды) / М. М. Бринчук. – М.: Юристъ, 1998. – 685 с.
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь: 7 дек. 1998 г., № 218-З; принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: одобрен Советом Респ. 19 ноября 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 11.07.2014 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
3. Дубовик, О. Л. Экологическое право / О. Л. Дубовик. – М.: Проспект, 2003. – 584 с.
4. Загоровская, Е. В. Особенности возмещения вреда, причиненного окружающей среде / Е. В. Загоровская // Вестник БДУ. – 2012. – № 2. – С. 82–87.
5. Ивакин, В. И. Место юридической ответственности за экологические правонарушения в системе юридической ответственности / В. И. Ивакин // Аграрное и земельное право. – 2003. – № 4. – С. 56–62.
6. Ивановская, Н. В. Особенности оснований гражданско-правовой ответственности за причинение экологического вреда / Н. В. Ивановская // Вестник Российского университета дружбы народов. – 2008. – № 3. – С. 16–23.
7. Криволапова, Л. В. Правовое обеспечение вреда, причиненного экологическим правонарушением / Л. В. Криволапова. – Саратов. – 2001. – 29 с.
8. Лаевская, Е. В. Возмещение вреда, причиненного окружающей среде: проблемы правового регулирования / Е. В. Лаевская, В. Е. Лизгаро, И. С. Шахрай // Юрид. журн. – 2006. – № 3 – С. 67.
9. О таксах для определения размера возмещения вреда, причиненного окружающей среде: Указ Президента Республики Беларусь 24 июня 2008 г. № 348 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
10. Об охране окружающей среды: Закон Республике Беларусь от 22 ноября 1992 г., № 1982-ХП; с изм. и доп.: текст по состоянию на 02 февраля 2015 года // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
11. Петров, В. В. Экологическое право России / В. В. Петров. – М.: БЕК, 1995. – 732 с.

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

Н. С. Габец

ПРИНЦИП ВОЕННОЙ НЕОБХОДИМОСТИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ГУМАНИТАРНОМ ПРАВЕ: СОДЕРЖАНИЕ И ПРАВОВОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ

Габец Наталья Сергеевна – магистр юридических наук, старший преподаватель кафедры международного права Учреждения образования «Гродненский государственный университет имени Янки Купалы».



Современные вооруженные конфликты заставляют юристов-международников все чаще задумываться о том, насколько действующее международное гуманитарное право способно давать адекватные ответы на целый ряд возникающих вопросов, таких как правомерность целенаправленных убийств, использование беспилотников, статус живых щитов и многие другие. В связи с этим все чаще для восполнения пробелов в международном гуманитарном праве обращаются к принципам международного гуманитарного права, среди которых особое место занимает принцип военной необходимости.

На протяжении долгого периода времени принцип военной необходимости рассматривался в качестве одного из ведущих принципов, который выступал как компромисс между целями вооруженного конфликта и требованием гуманности¹. В настоящее время обращение к указанному принципу приобретает новое

¹ Русинова В. Н. Принцип военной необходимости в международном гуманитарном праве... С. 2.

значение в связи с возрастанием ситуаций, при которых государства обосновывают выход за рамки правомерного поведения в период вооруженного конфликта ссылкой на настоятельную или военную необходимость.

Актуальность исследования данной проблемы определяется в том числе и тем, что в доктрине международного права анализу принципа военной необходимости не уделялось достаточного внимания. Так, например, белорусский ученый О. Н. Толочко не выделяет принцип военной необходимости в качестве отдельного принципа международного гуманитарного права, а рассматривает военную необходимость только в контексте составной части принципа гуманности¹. Схожей позиции придерживается и белорусский ученый В. Ю. Калугин². Еще один белорусский автор Л. В. Павлова подчеркивает, что среди принципов международного гуманитарного права принцип военной необходимости «занимает весьма своеобразное место», и отмечает, что указанный принцип часто используется на практике и как своего рода «правовое оправдание незаконных, противоречащих основным принципам международного гуманитарного права военных действий»³. Исследованием вопроса о целесообразности ссылки на принцип военной необходимости при ведении военных действий занимались как российские авторы (В. В. Алешин⁴, Д. М. Изотов⁵, С. И. Леншин⁶, В. Н. Русинова⁷, А. И. Строителев⁸), так и ряд зарубежных юристов-международников (Ж. Пикте⁹ (Швейцария), Э. Давида¹⁰ (Бельгия)).

Однако комплексного исследования принципа военной необходимости как в работах отечественных, так и зарубежных авторов не проводилось, поскольку в большинстве случаев дело сводилось лишь к определению соотношения принципа военной необходимости с принципом гуманности.

Целью настоящего исследования является определение содержания принципа военной необходимости, его места и значения среди других принципов международного гуманитарного права.

Принято считать, что впервые доктринально принцип военной необходимости был обоснован швейцарским полковником Ростовым и прусским генералом Гартманом, которые в период 1876–1878 гг. опубликовали работы с изложением своей позиции о наличии нормы, разрешающей военную необходимость. Так,

¹ Толочко О. Н. Международное гуманитарное право. С. 16.

² Калугин В. Ю. Курс международного гуманитарного права. С. 79–80.

³ Права человека: учеб. пособие. С. 60.

⁴ Алешин В. В. Правовое регулирование вооруженных конфликтов и его роль в обеспечении безопасности Российской Федерации: дис. ... докт. юрид. наук.

⁵ Изотов Д. М. О соотношении крайней и военной необходимости... С. 77–82.

⁶ Леншин С. И. Правовой режим вооруженных конфликтов и международное гуманитарное право.

⁷ Русинова В. Н. Принцип военной необходимости в международном гуманитарном праве... С. 1–12.

⁸ Строителев А. Н. Принципы права вооруженных конфликтов и их использование. С. 15–22.

⁹ Пикте Ж. Развитие и принципы международного гуманитарного права.

¹⁰ Давид Э. Принципы права вооруженных конфликтов.

по мнению Гартмана, термин «военная необходимость» субъективен и определять его будет всегда тот, кто обладает силой. Поскольку цель войны – нанесение поражения неприятелю, последнего не следует щадить. Если что-нибудь и связывает воюющих, то не право, а лишь соображения чести, совести и т.п.¹ Немецкий философ Р. Штейнметц, разделяя указанную точку зрения, отмечал: «Право войны не должно быть никогда ни больше, ни меньше, чем описание границ, действительно диктуемых чувством»².

Следует отметить, что нормативное закрепление военной необходимости как составной части принципа гуманности было сделано в Инструкции полевым войскам Соединенных Штатов 1863 г.³, известной более как «Кодекс Либера». Ссылка на военную необходимость прямо содержится в ст. 15 Кодекса Либера: «Военная необходимость допускает причинение вреда жизни и здоровью “вооруженного” противника и иных лиц, случайное причинение вреда которым “неизбежно” при вооруженных столкновениях войны; она позволяет захват любого вооруженного противника и любого противника, важного для неприятельского правительства или представляющего особую опасность для захватывающей стороны; она позволяет любое уничтожение имущества и нарушение путей и каналов движения, перемещения или коммуникаций и захват любого средства существования или жизни у врага; присвоение любого средства существования и безопасности армии в неприятельской стране и такой обман, который не включает нарушения добросовестности или позитивных гарантий в отношении договоров, заключенных в военное время, или существование которых предполагается современным правом войны. Лица, взявшиеся за оружие в публичной войне, не перестают быть моральными существами, ответственными друг перед другом и богом»⁴.

Как отмечает российский ученый В. Н. Русинова, военная необходимость в интерпретации Ф. Либера, с одной стороны, управомачивает на применение силы, с другой стороны, накладывает на сражающихся ограничения⁵. При этом в Инструкции прямо указывалось, что управомочивающая сила «военной необходимости» ограничена «правом и обычаями войны». Норма о военной необходимости получила развитие в ст. 16 Инструкции, которая определяла

ВОЕННАЯ НЕОБХОДИМОСТЬ НЕ ПРИЗНАЕТ ЖЕСТОКОСТИ – ТО ЕСТЬ ПРИЧИНЕНИЯ СТРАДАНИЙ РАДИ СТРАДАНИЙ ИЛИ В ВИДЕ МСТИ, А ТАКЖЕ ПРИЧИНЕНИЯ УВЕЧИЙ ИЛИ РАН ИНАЧЕ КАК В БОРЬБЕ

¹ Леншин С. И. Правовой режим вооруженных конфликтов и международное гуманитарное право. С. 46.

² Алешин В. В. Правовое регулирование вооруженных конфликтов и его роль в обеспечении безопасности Российской Федерации: дис. ... докт. юрид. наук.

³ Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field.

⁴ Там же.

⁵ Русинова В. Н. Принцип военной необходимости в международном гуманитарном праве... С. 4.

общий стандарт поведения в вооруженном конфликте: «Военная необходимость не признает жестокости – то есть причинения страданий ради страданий или в виде мести, а также причинения увечий или ран иначе как в борьбе, а также пытки для получения признаний. Она не допускает использования яда любым способом или излишнего разорения местности. Она допускает обман, но отрицает акты предательства; и в целом военная необходимость не включает любых враждебных действий, которые делают возвращение к миру излишне трудным»¹. Формулируя понятие военной необходимости, Кодекс Либера закрепляет, что военная необходимость, как она понимается современными цивилизованными народами, состоит в необходимости принятия таких мер, которые являются непреложными для достижения целей войны и которые представляются правомерными в соответствии с современным правом и обычаями войны.

Таким образом, первоначально ссылка на военную необходимость употреблялась в контексте определения целей войны и принципа гуманизма. Впоследствии это же положение было закреплено в преамбуле Санкт-Петербургской декларации об отмене употребления взрывчатых и зажигательных пуль 1868 г., содержание которой сводилось к следующему:

1) единственная законная цель, которую должны иметь государства во время войны, состоит в ослаблении военных сил неприятеля;

2) для достижения данной цели достаточно выводить из строя наибольшее по возможности число людей;

3) употребление такого оружия, которое по нанесении противнику раны без пользы увеличивает страдания людей, выведенных из строя, или делает смерть неизбежной, должно признавать не соответствующим упомянутой цели;

4) употребление подобного оружия было бы противно законам человеколюбия².

Дальнейшее развитие принципа военной необходимости связано с принятием четырех Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. и Дополнительных протоколов к ним 1977 г. Так, Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (далее – ДП I), содержит правило, согласно которому право сторон, находящихся в конфликте, выбирать методы или средства ведения войны не является неограниченным³. Одновременно международное гуманитарное право содержит нормы, регулирующие выход за пределы правомерного поведения со ссылкой на военную необходимость. Указанные отступления, поясняет Д. М. Изотов, означают, что защитный статус может быть ограничен, приостановлен и снят, если это необходимо для выполнения поставленной задачи; военная необходимость оправдывает

¹ Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field.

² Декларация об отмене употребления взрывчатых и зажигательных пуль. С. 253.

³ Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов.

те меры, которые представляют собой единственную возможность выполнить поставленную задачу¹.

Следует отметить, что отношение к военной необходимости как к принципу международного гуманитарного права менялось от абсолютного признания к частичному отрицанию и ограничению. Так, Ж. Пикте отмечает: «Старый девиз права войны: “Причины неприятелю весь возможный ущерб” уступил место новому закону: “Не причиняй неприятелю больший ущерб, чем это требует цель войны”»². Более категоричной позиции придерживается В.В. Алешин: сама доктрина военной необходимости является радикальной по сути. В частности, он указывает, что целью принципа военной необходимости является обоснование любых действий, противоправных с точки зрения человеческой морали и норм международного права. Он отстаивает три взаимосвязанных позиции:

а) достижения военного успеха любой ценой без ограничительных критериев;

б) в войне нет права, а действуют правила военной необходимости и преследуется одна цель – победа над врагом, под которым достаточно часто понимают не только комбатантов, но и гражданское население, раненых, больных, интернированных, военнопленных и т.п. ;

в) войне чужды понятия «справедливость», «гуманизм», «защита», «пощада», поэтому варварский принцип «уничтожай непокорных» является доминирующим³.

Определяя принцип военной необходимости, авторы курса «Исследуя гуманитарное право» отмечают: военная необходимость – это принцип, по которому применение враждующими сторонами степени силы, необходимой для достижения целей войны, оправдано, т.к. при этом достигается полное подчинение противника в максимально короткие сроки с минимальными людскими, материальными и финансовыми потерями⁴.

В 2009 г. группой экспертов под эгидой Международного комитета Красного Креста было опубликовано «Руководство по толкованию понятия “непосредственное участие в военных действиях” в свете международного гуманитарного права», в раздел IX которого был включен принцип военной необходимости в качестве одного из ограничений, которое должны учитывать стороны. Противники выделения принципа военной необходимости в качестве самостоятельного принципа международного гуманитарного права (Х. Паркс⁵, В. Фенрик⁶ и др.) отмечают, что включение данного принципа в «Руководство» представляется преждевременным,

¹ Изотов Д. М. О соотношении крайней и военной необходимости... С. 78.

² Пикте Ж. Развитие и принципы международного гуманитарного права.

³ Алешин В. В. Правовое регулирование вооруженных конфликтов и его роль в обеспечении безопасности Российской Федерации: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. С. 22.

⁴ Исследуя гуманитарное право: словарь.

⁵ Parks H. Part IX of the ICRC «Direct Participation in Hostilities Study»... P. 783–830.

⁶ Fenrick W.J. ICRC Guidance on Direct Participation in Hostilities. P. 296–300.

поскольку само его наличие «нелигитимно» возлагает на стороны вооруженного конфликта дополнительные ограничения. Указанным авторам противостоит целый ряд авторитетных ученых, которые признают принцип военной необходимости в качестве составной части норм международного гуманитарного права (Ж. Пикте¹, Ф. де Мулинен², Г. Солис³, Ф. Буше-Сольнье⁴, М. Шмит⁵ и др.). Так, в частности, французский автор Ф. Буше-Сольнье, оценивая значение военной необходимости как принципа международного гуманитарного права, отмечает, что данный принцип позволяет поставить под вопрос законность применения вооруженных сил, когда с очевидностью доказано, что такие акты насилия и разрушения были:

- бесполезными, т.е. никак не были связаны с достижением конкретного военного преимущества;
- несоразмерными, т.е. ответный удар или нападение были несоизмеримы с нападением или существующей угрозой;
- неизбирательными, т.е. при нападении не было возможности провести различие между военными и гражданскими объектами;
- направлены на терроризирование гражданского населения⁶.

Представляется, что отрицание принципа военной необходимости как самостоятельного принципа международного гуманитарного права выглядит неоправданным, что подтверждается, среди прочего, его нормативным закреплением.

Принцип военной необходимости не подлежит расширительному толкованию и может использоваться только тогда и в тех пределах, в которых это допускается международным гуманитарным правом.

Нормы, содержащие случаи отступления от норм международного гуманитарного права и ссылку на военную необходимость, допускают:

1) нападение или уничтожение, вывоз или приведение в негодность объектов, необходимых для выживания гражданского населения (п. 5 ст. 54 ДП I);

2) ограничение возможностей осуществления своих задач органами гражданской обороны и персоналом, участвующим в операциях по оказанию помощи (ст. 62, 67, 71 ДП I);

3) ограничение прав граждан неприятельской стороны (интернированных, заключенных, задержанных в качестве шпионов, диверсантов или подозреваемых, военнопленных) на связь, посещение и получение посылок (ст. 126 Женевской конвенции об обращении с военнопленными 1949 г., ст. 5, 108, 143 Женевской конвенции о защите гражданского населения во время войны 1949 г.);

¹ Пикте Ж. Развитие и принципы международного гуманитарного права. С. 80–81.

² Мулинен де Ф. Право войны. Руководство для вооруженных сил. С. 104–106.

³ Solis G. The Law of Armed Conflict: International Humanitarian Law in War. P. 258.

⁴ Буше-Сольнье Ф. Практический словарь гуманитарного права. С. 52.

⁵ Schmitt M. Green War: An Assessment of the Environmental Law of International Armed Conflict. P. 52–55.

⁶ Буше-Сольнье Ф. Практический словарь гуманитарного права. С. 52.

4) снятие иммунитета с культурных ценностей (ст. 4, 11 Гаагской конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 г.).

Указанный перечень, однако, не является исчерпывающим.

Следует отметить, что сам термин «военная необходимость» является оценочным и зачастую его значение варьируется в зависимости от толкования, придаваемого ему самими государствами. Представляется, что ссылку на военную необходимость следует рассматривать как, скорее, исключение из правил. Об исключительном характере использования принципа военной необходимости свидетельствуют и формулировки положений, предусматривающих допустимость ссылки на него. Так, например, в ст. 126 Женевской конвенции об обращении с военнопленными 1949 г. речь идет о «настоятельной военной необходимости» и «только в виде исключения и на время»; в ст. 53 Женевской конвенции о защите гражданского населения во время войны 1949 г. используется формулировка «абсолютной необходимости»¹.

ТЕРМИН «ВОЕННАЯ НЕОБХОДИМОСТЬ» ЯВЛЯЕТСЯ ОЦЕНОЧНЫМ И ЗАЧАСТУЮ ЕГО ЗНАЧЕНИЕ ВАРЬИРУЕТСЯ В ЗАВИСИМОСТИ ОТ ТОЛКОВАНИЯ, ПРИДАВАЕМОГО ЕМУ САМИМИ ГОСУДАРСТВАМИ

Использование принципа военной необходимости возможно в том случае, если это предусмотрено прямо нормами международного гуманитарного права, расширительное толкование принципа недопустимо. Кроме того, следует согласиться с мнением российского ученого Р. А. Адедьяхьяна, который подчеркивает, что ссылка на военную необходимость допустима только для вынужденного причинения вреда материальным и культурным ценностям и не может распространяться на ситуации, связанные с нарушением прав человека на жизнь и здоровье². Это наглядно было продемонстрировано деятельностью Токийского и Нюрнбергского трибуналов. В частности, в решении по делу *The United States of America vs. Alfried Krupp* было подчеркнуто: «...Правила и обычаи войны специально созданы для всех этапов войны. Они составляют право для этого бедствия. Утверждать, что они могут быть произвольно и по усмотрению исключительно одной из сторон игнорироваться, когда она рассматривает своё положение в качестве критического, является не чем иным, как полным отказом от соблюдения законов и обычаев войны»³.

Оценивая место, которое занимает принцип военной необходимости среди других принципов международного гуманитарного права, справедливой видится позиция Л. В. Павловой, которая отмечает, что «требованиям гуманности, человеколюбия и общественного сознания должно отдаваться предпочтение перед требованием военной необходимости»⁴.

¹ Женевские конвенции от 12 августа 1949 года и Дополнительные протоколы к ним.

² Адедьяхьян Р. А. Военные преступления в современном праве. С. 63–64.

³ War Crimes Reports. London, 1949. P. 138–139.

⁴ Права человека: учеб. пособие. С. 60.

Таким образом, принцип военной необходимости является одним из принципов международного гуманитарного права. Анализ действующих норм международного гуманитарного права позволяет определить содержание принципа военной необходимости следующим образом:

1) применение принципа военной необходимости возможно в том случае, если это предусмотрено прямо нормами международного гуманитарного права, расширительное толкование принципа недопустимо;

2) принцип военной необходимости следует рассматривать как принцип, отражающий условия хода военных действий, поскольку единственная законная цель во время войны состоит в ослаблении военных сил неприятеля;

3) использование принципа военной необходимости возможно лишь только в тесной связи с нормами международного гуманитарного права, строго ограничивающими свободу воюющих в выборе средств и методов ведения войны.

В настоящее время принцип военной необходимости нуждается в дальнейшей детализации, чтобы его применение не стало способом легализации нарушения норм международного гуманитарного права.



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

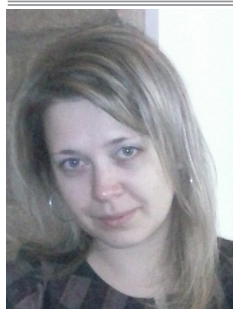
1. Адельханян, Р.А. Военные преступления в современном праве / Р.А. Адельханян. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Научная книга, 2006. – 320 с.
2. Алешин, В.В. Правовое регулирование вооруженных конфликтов и его роль в обеспечении безопасности Российской Федерации: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.10 / В.В. Алешин; Дипломат. акад. МИД РФ. – М., 2007. – 45 с.
3. Алешин, В.В. Правовое регулирование вооруженных конфликтов и его роль в обеспечении безопасности Российской Федерации: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.10 / В.В. Алешин; Дипломат. акад. МИД РФ. – М., 2007. – 315 с.
4. Буше-Сольнье, Ф. Практический словарь гуманитарного права / Ф. Буше-Сольнье; отв. ред. Н. Вутова. – М.: МИК, 2004. – 552 с.
5. Давид, Э. Принципы права вооруженных конфликтов: курс лекций / Э. Давид. – М.: МККК, 2011. – 1144 с.
6. Декларация об отмене употребления взрывчатых и зажигательных пуль: Совершено г. Санкт-Петербург, 29 ноября

- 1868 г. // *Международное право. Ведение военных действий: сборник Гаагских конвенций и иных международных документов.* – 3-е изд., испр. – М.: МККК, 2001. – С. 253–254.
7. *Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов 1977 г.* // *Международный Комитет Красного Креста [Электронный ресурс].* – Режим доступа: http://www.icrc.org/rus/assets/files/2013/ap_i_rus.pdf. – Дата доступа: 14.01.2015.
8. *Женевские конвенции от 12 августа 1949 года и Дополнительные протоколы к ним.* – 3-е изд., испр. – М.: МККК, 2008. – 344 с.
9. *Изотов, Д. М. О соотношении крайней и военной необходимости в свете реализации принципов Нюрнбергского трибунала / Д. М. Изотов // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации.* – 2011. – № 2. – С. 77–82.
10. *Исследуя гуманитарное право: словарь // Международный комитет Красного Креста [Электронный ресурс].* – Режим доступа: <http://eh1.icrc.org/images/resources/pdf/otherlanguages/russian/glossary%20rus.pdf>. – Дата доступа: 14.01.2015.
11. *Калугин, В. Ю. Курс международного гуманитарного права / В. Ю. Калугин.* – Минск: Тесеи, 2006. – 496 с.
12. *Леншин, С. И. Правовой режим вооруженных конфликтов и международное гуманитарное право: монография / С. И. Леншин.* – М.: За права военнослужащих, 2009. – 240 с.
13. *Мулинен, де Ф. Право войны. Руководство для вооруженных сил / Ф. де Мулинен.* – 2-е изд., испр. – М.: МККК, 1999. – 322 с.
14. *Пикте, Ж. Развитие и принципы международного гуманитарного права / Ж. Пикте.* – М.: Изд-во Междунар. Ком. Красно-го Креста, 1994. – 127 с.
15. *Права человека: учеб. пособие / С. А. Балащенко [и др.]; научн. ред.: С. А. Балащенко, Е. А. Дейкало.* – Минск: Юнипак, 2014. – 200 с.
16. *Русинова, В. Н. Принцип военной необходимости в международном гуманитарном праве: оправдано ли забвение? / В. Н. Русинова // Электронное научное издание «Военное право» [Электронный ресурс].* – 2013. – Режим доступа: www.voennoepravo.ru/files/Rusinov.doc. – Дата доступа: 14.01.2015.
17. *Строитель, А. Н. Принципы права вооруженных конфликтов и их использование / А. Н. Строитель // Обзоратель.* – 2012. – № 7. – С. 15–22.
18. *Толочко, О. Н. Международное гуманитарное право: учеб. пособие / О. Н. Толочко.* – Гродно: ГрГУ, 2004. – 88 с.
19. *Fenrick, W. J. ICRC Guidance on Direct Participation in Hostilities / W. J. Fenrick // Yearbook of International Humanitarian Law, 2009.* – 2010. – Vol. 12. – P. 296–300.
20. *Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field. 24 April 1863 // Schindler D. and Toman J. The Laws of Armed Conflicts.* – Leiden, Boston, 1988. – P. 3–23.
21. *Parks, H. Part IX of the ICRC «Direct Participation in Hostilities Study»: No Mandate, No Expertise, and Legally Incorrect / H. Parks // New York University Journal of International Law and Politics.* – 2010. – Vol. 42. – P. 783–830.
22. *Schmitt, M. Green War: An Assessment of the Environmental Law of International Armed Conflict / M. Schmitt // Yale Journal of International Law.* – 1997. – Vol. 22. – P. 1–109.
23. *Solis, G. The Law of Armed Conflict: International Humanitarian Law in War / G. Solis.* – Cambridge, 2010. – 692 p.
24. *War Crimes Reports. London, 1949.* – Vol. 10. – P. 138–139.

Дата паступлення ў рэдакцыю 05.03.2015.

Т. М. Гончар

К ВОПРОСУ О ПРИСОЕДИНЕНИИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ К ГААГСКОМУ СОГЛАШЕНИЮ О МЕЖДУНАРОДНОЙ РЕГИСТРАЦИИ ПРОМЫШЛЕННЫХ ОБРАЗЦОВ



Гончар Татьяна Михайловна – магистр юридических наук, старший преподаватель кафедры международного права Гродненского государственного университета имени Янки Купалы.

Введение

Действующее с 1928 г. Гаагское соглашение о международной регистрации промышленных образцов (далее – Гаагское соглашение) было заключено в 1925 г. в Гааге с целью получения одновременной охраны промышленных образцов в ряде стран, образовавших Гаагский союз.

Актуальность рассмотрения возможного присоединения нашего государства к анализируемому документу очевидна. Во-первых, количество государств-участников Гаагской системы ежегодно возрастает (с 1928 г. по 2014 г. количество участников увеличилось от 3 до 62)¹. Примечательно, что в качестве присоединившихся государств можно отметить те, которые характеризуются высокими показателями в развитии экономики (страны Европейского Союза, Республика Корея и другие). Во-вторых, Женевский акт Гаагского соглашения допускает к участию международные

¹ Statistics under the Hague System.

организации¹. Вполне допустимо предположить, что дальнейшее развитие Евразийского Экономического Союза, членом которого является Республика Беларусь, будет связано с присоединением указанного экономического образования к Гагской системе. В-третьих, динамика поступления заявок в Национальный центр интеллектуальной собственности Республики Беларусь на выдачу патентов на промышленные образцы свидетельствует об увеличении количества заявок, поданных от иностранных заявителей (так, например, в 2012 г. было подано 102 заявки; в 2013 г. – 135)².

Целью данной работы является научно-правовой анализ возможных изменений национального законодательства в связи с присоединением Республики Беларусь к Гагскому соглашению.

Изучением положений Гагского соглашения занимались такие зарубежные ученые, как С. Воронцов³, Т. Н. Лакомкина⁴, О. С. Бандурина⁵ и другие. В белорусской доктрине исследование особенностей Гагской системы носит достаточно поверхностный характер. Анализ отдельных аспектов указанного международного документа нашел отражение в трудах таких отечественных исследователей, как В. И. Кудашов, Ю. В. Нечепуренко⁶, Е. Б. Леанович⁷, С. А. Судариков⁸, Д. В. Иванова⁹ и другие.

Основная часть

Гагское соглашение неоднократно было пересмотрено (в Лондоне 2 июня 1934 г., в Гааге 28 ноября 1960 г.). Также данное соглашение было дополнено Монакским Дополнительным актом от 18 ноября 1961 г., Стокгольмским Дополнительным актом от 14 июля 1967 г., измененным 28 сентября 1979 г., и Женевским актом, принятым на Дипломатической конференции в Женеве 2 июля 1999 г.¹⁰

Гагское соглашение предполагает ряд преимуществ. Как отмечает М. Фалеев, Гагская система является экономичной и эффективной, позволяющей любым предприятиям существенно сокращать затраты на юридическую поддержку обеспечения правовой охраны промышленных образцов на территории иностранных государств¹¹.

Д. В. Иванова, анализируя соответствие национального патентного законодательства международным договорам, рассматривает

¹ Женевский акт Гагского соглашения о международной регистрации промышленных образцов 1999 г.

² Годовой отчет 2013.

³ Воронцов С. Гармонизация патентного права в области промышленных образцов.

⁴ Лакомкина Т. Н. Мировые тенденции развития систем правовой охраны промышленных образцов.

⁵ Бандурина О. С. Африка и Гагское соглашение.

⁶ Кудашов В. И. Патентная система: состояние и перспективы;

Кудашов В. И. О государственной политике в сфере интеллектуальной собственности.

⁷ Леанович Е. Б. Международная охрана интеллектуальной собственности.

⁸ Судариков С. А. Интеллектуальная собственность.

⁹ Иванова Д. В. Международные стандарты в области охраны права промышленной собственности...

¹⁰ Женевский акт Гагского соглашения о международной регистрации промышленных образцов 1999 г.

¹¹ Фалеев М. Гагская система международной регистрации промышленных образцов.

Гаагское соглашение в качестве одного из основных многосторонних соглашений в области права промышленной собственности¹.

В правовой науке присутствует также противоположная точка зрения, связанная с указанием на недостатки Гаагского соглашения. Такой позиции придерживается С. А. Судариков. По его мнению, отрицательным моментом Гаагской системы выступает то, что национальные ведомства не заинтересованы в предоставлении охраны на своей территории без оплаты экспертизы заявки². С таким утверждением можно не согласиться. Гаагская система допускает возможность уплаты в таком случае индивидуальной пошлины. Ст. 7 (2) Женевского акта Гаагского соглашения устанавливает, что «любая Договаривающаяся сторона, Ведомство которой является Ведомством, проводящим экспертизу, и Договаривающаяся сторона, являющаяся международной организацией, могут в заявлении, направленном Генеральному директору, уведомить его о том, что в связи с любой международной заявкой, в которой оно указано, и в связи с продлением любой международной регистрации, осуществленной в результате подачи такой международной заявки, предписанная пошлина за указание, упомянутая в пункте (1), заменяется индивидуальной пошлиной за указание, размер которой указывается в заявлении и может быть изменен в последующих заявлениях»³.

«Непопулярность» Гаагской системы С. А. Судариков связывает также и с тем, что количество депонируемых или регистрируемых промышленных образцов в ВОИС сокращается⁴. Однако статистические данные международной регистрации промышленных образцов по Гаагской системе свидетельствуют об ином. В период с 2007 по 2012 гг. наблюдается постепенное увеличение количества регистрируемых промышленных образцов (2007 г. – 1,147%; 2008 г. – 1,524%; 2009 г. – 1,681%; 2010 г. – 2,216%; 2011 г. – 2,363%; 2012 г. – 2,444%)⁵.

Республика Беларусь на сегодняшний день не является участницей Гаагского соглашения. На территории нашего государства предусмотрена национальная процедура получения правовой охраны промышленных образцов. Вместе с тем в трудах отечественных исследователей велось обсуждение перспектив присоединения нашей страны к анализируемому документу. В. И. Кудашов в работе «Патентная система: состояние и перспективы», опубликованной в журнале «Интеллектуальная собственность в Беларуси» в 1999 г., указывал на возможность присоединения Республики Беларусь к Гаагскому соглашению⁶. Другие вопросы такого присоединения автором не рассматривались.

¹ Иванова Д. В. Международные стандарты в области охраны права промышленной собственности...

² Судариков С. А. Интеллектуальная собственность. С. 489.

³ Женевский акт Гаагского соглашения о международной регистрации промышленных образцов 1999 г.

⁴ Судариков С. А. Интеллектуальная собственность. С. 489.

⁵ Statistics under the Hague System.

⁶ Кудашов, В. И. Патентная система: состояние и перспективы. С. 6.

Подобного рода подход прослеживается в совместном труде В. И. Кудашова и Ю. В. Нечепуренко «О государственной политике в сфере интеллектуальной собственности», опубликованном в 2003 г. Авторы указывают на проводимую работу по присоединению Республики Беларусь к Гаагскому соглашению¹. Но исследователи не раскрывают характер такой работы.

Правовые акты, которые ранее были приняты по вопросам совершенствования законодательства Республики Беларусь в области интеллектуальной собственности (Концепция развития системы охраны интеллектуальной собственности в Республике Беларусь на 2004–2005 гг.², Государственная программа защиты интеллектуальной собственности в Республике Беларусь на 2004–2006 гг.³, Государственная программа по охране интеллектуальной собственности на 2008–2010 гг.⁴), не называли Гаагское соглашение в качестве документа, к которому Республика Беларусь должна была присоединиться.

Документы, регламентирующие совершенствование национального законодательства в сфере интеллектуальной собственности, не отражают «намерений» Республики Беларусь в ближайшее время присоединиться к анализируемому международному акту. Подтверждением сказанного выступают положения Стратегии Республики Беларусь в сфере интеллектуальной собственности на 2012–2020 гг., утвержденной Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 02.03.2012 г. (далее – Стратегия)⁵. Приложение № 2 к Стратегии содержит перечень международных договоров, в отношении которых будут подготовлены предложения об участии в них нашей страны. Данный перечень не включает Гаагское соглашение в таком качестве⁶.

Аналогичная ситуация складывается в рамках Евразийского экономического союза. Ст. 90 Договора о Евразийском экономическом союзе устанавливает, что «государства-члены осуществляют деятельность в сфере охраны и защиты прав на объекты интеллектуальной собственности в соответствии с нормами следующих основополагающих международных договоров: Бернская конвенция

ПРАВОВЫЕ АКТЫ, КОТОРЫЕ РАНЕЕ БЫЛИ ПРИНЯТЫ ПО ВОПРОСАМ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ В ОБЛАСТИ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ, НЕ НАЗЫВАЛИ ГААГСКОЕ СОГЛАШЕНИЕ В КАЧЕСТВЕ ДОКУМЕНТА, К КОТОРОМУ РЕСПУБЛИКА БЕЛАРУСЬ ДОЛЖНА БЫЛА ПРИСОЕДИНИТЬСЯ

¹ Кудашов В. И. О государственной политике в сфере интеллектуальной собственности. С. 8.

² О Концепции развития системы охраны интеллектуальной собственности в Республике Беларусь на 2004–2005 годы.

³ Об утверждении Государственной программы защиты интеллектуальной собственности в Республике Беларусь на 2004–2006 годы.

⁴ Об утверждении Государственной программы по охране интеллектуальной собственности на 2008–2010 годы.

⁵ Об утверждении Стратегии Республики Беларусь в сфере интеллектуальной собственности на 2012–2020 годы.

⁶ Там же.

по охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 года (в редакции 1971 года); Будапештский договор о международном признании депонирования микроорганизмов для целей патентной процедуры от 28 апреля 1977 года» и т.д.¹ Указаний на обязательства по присоединению государств-участников к Гаагскому соглашению в договоре нет.

Стоит отметить, что Российская Федерация в решении данного вопроса пошла несколько вперед по сравнению с Республикой Беларусь. На Дипломатической конференции в Женеве 2 июля 1999 г. Российская Федерация подписала Женевский акт Гаагского соглашения, однако на российской территории в настоящее время акт не вступил в силу, поскольку Российская Федерация не осуществила внутригосударственную процедуру по принятию. Обсуждение перспектив присоединения российского государства к Женевскому акту Гаагского соглашения велось в рамках организованной 24 апреля 2014 г. международной конференции «Промышленные образцы: прошлое, настоящее и будущее»².

По мнению В. И. Кудашова, Женевский акт Гаагского соглашения не противоречит белорусскому патентному законодательству. Для Республики Беларусь участие в Гаагском соглашении, помимо валютных отчислений за рассмотрение международных заявок, дает возможность безвозмездного получения международного фонда промышленных образцов и получения изданий Международного бюро³. Такая позиция представляется правильной. Белорусское законодательство по ряду моментов учитывает положения Женевского акта Гаагского соглашения. В частности, это касается вопросов проведения экспертизы заявки на промышленный образец.

К Женевскому акту Гаагского соглашения могут присоединиться как государства, в пределах которых промышленные образцы подвергаются экспертизе по существу, так и те страны, где такая экспертиза не проводится⁴.

Анализируя тенденции гармонизации патентного права в области промышленных образцов, С. Воронцов отмечает, что при развитии Гаагского соглашения подготовка нормативно-правовых документов, регламентирующих подачу заявок по процедуре Женевского акта, сделает актуальным унифицированный подход к формальной экспертизе⁵.

С данной точкой зрения можно согласиться, поскольку в настоящее время наблюдается процесс «смягчения» требований к регистрации промышленных образцов. Об этом свидетельствует, например, отмена экспертизы по существу в Республике Беларусь

¹ Договор о Евразийском экономическом союзе.

² Пресс-релиз о Международной конференции «Промышленные образцы: прошлое, настоящее и будущее»...

³ Кудашов В. И. Интеллектуальная собственность: охрана и реализация прав, управление. С. 260.

⁴ Женевский акт Гаагского соглашения о международной регистрации промышленных образцов 1999 г.

⁵ Воронцов С. Гармонизация патентного права в области промышленных образцов. С. 23.

(принятие Закона Республики Беларусь «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы» № 160-З от 16.12.2002 г.)¹; регистрация промышленных образцов в Европейском союзе без проведения экспертизы по существу (ст. 45 Регламента Совета ЕС о промышленных образцах Европейского Сообщества от 05.01.2002 г.)². Вполне допустимо, что дальнейшее развитие законодательств ряда государств в указанной сфере будет характеризоваться наличием таких упрощений.

В Республике Беларусь установлена формальная экспертиза заявки на промышленный образец. Это вытекает из ст. 24 Закона Республики Беларусь от 16.12.2002 г. «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы» (далее – Закон о патентах)³.

Гаагское соглашение не характеризуется детальным регулированием вопросов проведения экспертизы международной заявки.

Ст. 8 Женевского акта Гаагского соглашения закрепляет, что «если Международное бюро установит, что международная заявка на момент ее получения Международным бюро не удовлетворяет требованиям Акта и Инструкции, оно предлагает заявителю в течение предписанного срока внести необходимые исправления»⁴. Срок для внесения исправлений регламентирован Инструкцией к Женевскому акту и составляет три месяца с даты направления соответствующего предложения Международным бюро⁵. Закон о патентах Республики Беларусь также содержит норму, в силу которой заявителю предоставляется возможность представить оформленные надлежащим образом или отсутствующие документы. Однако на основании п. 6 ст. 24 указанного Закона такой срок является более коротким и составляет два месяца⁶.

Женевский акт Гаагского соглашения содержит норму, предусматривающую право государства на отказ в признании действия международной регистрации. Однако в соответствии со ст. 12 указанного акта «никакое Ведомство не может полностью или частично отказать в признании действия любой международной регистрации на том основании, что не были выполнены предусмотренные законодательством соответствующей Договаривающейся Стороны требования в отношении формы или содержания международной заявки или являющиеся дополнительными к требованиям, предусмотренным в Акте или Инструкции, или отличающиеся от них»⁷.

Обращаясь к положениям Женевского акта Гаагского соглашения, регламентирующим требования к содержанию международной

¹ О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы.

² Регламент № 6/2002 Совета Европейского Союза «О промышленных образцах Европейского Сообщества».

³ О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы.

⁴ Женевский акт Гаагского соглашения о международной регистрации промышленных образцов 1999 г.

⁵ Общая инструкция к Акту 1999 г. и Акту 1960 г. Гаагского соглашения.

⁶ О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы.

⁷ Женевский акт Гаагского соглашения о международной регистрации промышленных образцов 1999 г.

заявки, в качестве одного из обязательных пунктов такой заявки указано предписанное количество экземпляров изображения или, по выбору заявителя, нескольких различных изображений промышленного образца, являющегося объектом международной заявки, представленных в предписанном порядке¹. Административной инструкцией по применению Гаагского соглашения, действующей с 01.01.2012 г., предусматривается количество экземпляров изображений. Так, в соответствии с п. (в) раздела 401 данного документа «каждое изображение, сопровождающее международную заявку, представляется в одном экземпляре»².

Белорусское законодательство закрепляет несколько иные требования с позиций количества экземпляров изображений промышленного образца. В Положении о порядке составления заявки на выдачу патента на промышленный образец, проведения по ней экспертизы и вынесения решения по результатам экспертизы, утвержденном Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 02.02.2011 г. № 121 (далее – Положение)³, прописано требование по представлению документов заявки на промышленный образец в следующих количествах: 1) заявление и описание промышленного образца – в двух экземплярах; 2) комплект изображений – в пяти экземплярах⁴.

Такая ситуация свидетельствует о том, что законодательство Республики Беларусь предъявляет более жесткие требования с позиции содержания заявки на промышленный образец. Представляется, что последующее присоединение нашего государства к указанному соглашению повлияет на необходимость изменений норм указанного выше Положения. Перед белорусским законодателем будет поставлен вопрос о сокращении количества экземпляров документов, входящих в состав заявки на промышленный образец, в соответствии с положениями Административной инструкции по применению Гаагского соглашения.

Более «строгий» характер требований норм белорусского законодательства в сфере регистрации промышленных образцов не ограничивается приведенным выше примером. Так, ранее указанное Положение закрепляет большее количество документов в случае изменения наименования или фамилии, собственного имени заявителя. В п. 120 Положения оговаривается, что к заявлению о внесении изменений в указание заявителя прилагаются: документ, подтверждающий изменение наименования или фамилии, собственного имени, отчества (при наличии) заявителя; заявление о выдаче патента на промышленный образец с соответствующими изменениями в двух экземплярах (если заявление подается до принятия патентным органом решения о выдаче патента); документ, подтверждающий

¹ Там же.

² Административная инструкция по применению Гаагского соглашения.

³ Об утверждении Положения о порядке составления заявки на выдачу патента на промышленный образец...

⁴ Там же.

уплату патентной пошлины¹. Инструкция к Женевскому акту Гаагского соглашения (правило 21, глава 4) содержит требование по представлению одного документа – ходатайства о внесении записи об изменении. Уплата пошлины в этом случае носит необязательный характер².

Таким образом, в соответствии с белорусским законодательством процедура внесения изменений в указание заявителя носит более «обременительный» характер. Участие в Гаагской системе потребует исключить указанный выше перечень документов, предусмотренный в Положении, кроме заявления о внесении изменений в указание заявителя.

Женевский акт Гаагского соглашения предусматривает определенные вопросы регистрации промышленных образцов, которые не решены на сегодняшний день в законодательстве Республики Беларусь.

В законодательстве нашего государства не урегулированы вопросы выставочного приоритета в отношении промышленных образцов.

Принимая во внимание положения Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 г. (далее – Парижская конвенция), касающиеся выставочного приоритета (пункт 1 статьи 11), государства – участники этой конвенции должны закреплять в национальном законодательстве данную правовую категорию. Нормы данной конвенции стали обязательными для нашего государства

еще с момента существования СССР. Оформляя правопреемственность, Республика Беларусь в рамках Постановления Совета Министров от 11.03.1993 г. определила, что положения Парижской конвенции продолжают действовать на территории нашей страны и Республика Беларусь принимает обязательства, налагаемые указанной конвенцией. Таким образом, каких-либо оговорок в отношении нераспространения отдельных положений Парижской конвенции наше государство не заявляло. Отсюда вытекает, что отсутствие норм выставочного приоритета в законодательстве Республики Беларусь можно рассматривать как невыполнение принятых обязательств, вытекающих из содержания Парижской конвенции³.

П. 4 Правила 7 Инструкции к Женевскому Акту Гаагского соглашения устанавливает, что «если заявитель хочет воспользоваться преимуществом ст. 11 Парижской конвенции, международная заявка должна содержать заявление, что изделие или изделия, которые составляют промышленный образец или в которые включен промышленный образец, экспонировались на

**В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ
НАШЕГО ГОСУДАРСТВА
НЕ УРЕГУЛИРОВАНЫ ВО-
ПРОСЫ ВЫСТАВОЧНОГО
ПРИОРИТЕТА В ОТНОШЕ-
НИИ ПРОМЫШЛЕННЫХ
ОБРАЗЦОВ.**

¹ Там же.

² Общая инструкция к Акту 1999 г. и Акту 1960 г. Гаагского соглашения.

³ Гончар Т. М. Правовая охрана промышленных образцов в Республике Беларусь. С. 183.

официальной или официально признанной международной выставке, вместе с названием места проведения этой выставки и датой, когда это изделие или изделия впервые экспонировались, и если приоритет испрашивается в отношении не всех промышленных образцов, содержащихся в международной заявке, указание тех промышленных образцов, к которым относится или не относится это заявление»¹.

Участие Республики Беларусь в Женевском акте Гаагского соглашения повлияет на необходимость решения вопросов выставочного приоритета в законодательстве нашего государства. В Законе о патентах необходимо будет предусмотреть положения, прописывающие правила выставочного приоритета в отношении промышленных образцов.

В силу положений статьи 11 Женевского акта Гаагского соглашения допускаются к участию в Гаагской системе государства, на территории которых предусмотрены вопросы отсрочки публикации сведений о промышленном образце, а также государства, законодательство которых не предусматривает отсрочку².

Закон о патентах не содержит норм в отношении отсрочки публикации сведений о промышленном образце. Однако процедура получения правовой охраны анализируемых объектов промышленной собственности в Республике Беларусь выглядела бы более привлекательной для заявителей, если бы в ней предусматривались положения, закрепляющие отсрочку публикации сведений о промышленном образце. Поэтому дополнение Закона о патентах с точки зрения закрепления отсрочки публикации вполне очевидно.

Раздел 204 Административной инструкции по применению Гаагского соглашения содержит норму, в соответствии с которой допускается применение электронных средств связи³.

В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ ЭЛЕКТРОННАЯ ФОРМА ПОДАЧИ ДОКУМЕНТОВ ЗАЯВКИ НА ПРОМЫШЛЕННЫЙ ОБРАЗЕЦ В ПАТЕНТНОЕ ВЕДОМСТВО НЕ ПРЕДУСМАТРИВАЕТСЯ В КАЧЕСТВЕ ОСНОВНОЙ

В законодательстве Республики Беларусь электронная форма подачи документов заявки на промышленный образец в патентное ведомство не предусматривается в качестве основной. Документы заявки подаются только в бумажном виде. Электронная форма, в соответствии с Положением, допускается только при наличии одного условия: «Если количество изображений превышает 14, комплект изображений дополнительно представляется на оптическом носителе»⁴. Вполне допустимо, что

участие Республики Беларусь в Гаагской системе будет связано с переходом на электронный оборот документов.

¹ Общая инструкция к Акту 1999 г. и Акту 1960 г. Гаагского соглашения.

² Женевский акт Гаагского соглашения о международной регистрации промышленных образцов 1999 г.

³ Административная инструкция по применению Гаагского соглашения.

⁴ Об утверждении Положения о порядке составления заявки на выдачу патента на промышленный образец...

Существенные отличия между национальным законодательством и Гаагской системой присутствуют в области решения вопросов продления действия патентов на промышленный образец.

В Республике Беларусь отношения в сфере продления действия патента на промышленный образец урегулированы Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 15.12.2010 г. № 1824 «Об утверждении Положения о порядке продления сроков действия патентов на изобретение, полезную модель, промышленный образец» (далее – Положение о порядке продления)¹. В соответствии с указанным документом для продления срока действия патента на промышленный образец подается ходатайство в патентный орган до истечения сроков действия патента.

Положение о порядке продления закрепляет определенные требования к ходатайству, которое с позиции содержания должно включать следующие сведения: номер патента на промышленный образец; название промышленного образца; дату подачи заявки на выдачу патента на промышленный образец; сведения о патентообладателе (патентообладателях): полное наименование юридического лица; фамилию, собственное имя и отчество (при наличии) физического лица; адрес для переписки на территории Республики Беларусь в соответствии с правилами адресования почтовых отправлений, адресата, а также номер телефона (факса) и адрес электронной почты (если они имеются); сведения о представителе, если ходатайство о продлении сроков действия патента на промышленный образец подается через представителя (фамилию, собственное имя и отчество (при наличии) представителя; регистрационный номер патентного поверенного, если представителем назначен патентный поверенный, и номер телефона (факса) и адрес электронной почты (если они имеются); информацию, подтверждающую, что представитель является патентным поверенным, работником патентообладателя или одним из патентообладателей; указание о том, что патентообладатель (патентообладатели) или его (их) представитель несет ответственность за достоверность сведений, содержащихся в ходатайстве о продлении сроков действия патента на промышленный образец; подпись патентообладателя (патентообладателей) или его (их) представителя. В Республике Беларусь ходатайство должно относиться к одному патенту на промышленный образец².

В Женевском акте Гаагского соглашения, а также инструкции к нему (Общая и Административная) не установлено каких-либо требований с позиции содержания к заявлению на продление международной регистрации. На сайте Всемирной организации интеллектуальной собственности размещен образец заявления, которое подается в целях продления международной регистрации³.

¹ Об утверждении Положения о порядке продления сроков действия патентов на изобретение...

² Там же.

³ Statistics under the Hague System.

Указанное заявление включает меньший перечень сведений, указываемых для продления международной регистрации. Так, например, необязательно указывать сведения о представителе, если не было никаких изменений данных о нем, которые изначально указывались на момент международной регистрации промышленного образца. Также отсутствует необходимость указаний об ответственности патентообладателя или его представителя за достоверность сведений, содержащихся в ходатайствах о продлении сроков действия патента на промышленный образец. Продление международной регистрации может производиться в отношении отдельных или всех промышленных образцов, являющихся объектом международной регистрации¹.

Обеспечение соответствия национального законодательства положениям Гаагского соглашения потребует внесения изменений в Положение о порядке продления, которые будут связаны с сокращением перечня сведений, указываемых для продления регистрации. Изменения коснутся исключения из перечня сведений о представителе (если не менялись сведения о нем, указанные на момент регистрации), а также указания об ответственности патентообладателя или его представителя за достоверность сведений, содержащихся в ходатайствах о продлении.

Отличительным аспектом продления международной регистрации по Гаагской системе выступает уведомление об истечении срока действия международной регистрации. Правило 23 Инструкции к Женевскому акту Гаагского соглашения содержит положение, в соответствии с которым за шесть месяцев до истечения пятилетнего срока действия Международное бюро направляет владельцу и представителю, в случае наличия такового, уведомление с указанием даты истечения срока действия международной регистрации². В Республике Беларусь на патентное ведомство такая обязанность не возлагается. Как указывалось ранее, в соответствии с Положением о порядке продления в патентный орган подается ходатайство до истечения сроков действия патента³. Таким образом, патентообладатель самостоятельно должен учитывать момент окончания срока действия патента на промышленный образец и своевременно обратиться с ходатайством в патентное ведомство.

В соответствии с пунктом 7 главы 1 Положения о порядке продления к ходатайству прилагается документ, подтверждающий уплату патентной пошлины за продление срока действия патента на промышленный образец в установленном размере⁴. Женевским актом Гаагского соглашения также закрепляется обязанность оплаты в случае продления международной регистрации⁵. Однако

¹ Женевский акт Гаагского соглашения о международной регистрации промышленных образцов 1999 г.

² Общая инструкция к Акту 1999 г. и Акту 1960 г. Гаагского соглашения.

³ Об утверждении Положения о порядке продления сроков действия патентов на изобретение...

⁴ Там же.

⁵ Женевский акт Гаагского соглашения о международной регистрации промышленных образцов 1999 г.

Инструкцией к Женевскому акту Гаагского соглашения установлена возможность отсрочки такой уплаты. Так, на основании правила 24 уплата пошлин может быть произведена и в течение шести месяцев с даты, на которую должно быть осуществлено продление международной регистрации, при условии, что одновременно с этим уплачивается добавочный сбор, указанный в перечне пошлин¹.

Следующей отличительной чертой продления международной регистрации в соответствии с Гаагской системой и в то же время преимуществом является возможность обращения с заявлением о продлении в электронном виде. Интерфейс электронного продления срока охраны был введен в январе 2011 г. и является весьма удобным инструментом реализации такой процедуры. Более 60 % международных регистраций продлеваются с помощью электронного обращения². В Республике Беларусь ходатайство о продлении срока действия патента на промышленный образец подается в патентный орган в ходе приема, направляется по почте или нарочным (курьером)³.

ПРИСОЕДИНЕНИЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ К ГААГСКОЙ СИСТЕМЕ ПОВЛИЯЕТ НА НЕОБХОДИМОСТЬ ВНЕСЕНИЯ ИЗМЕНЕНИЙ В ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРОЦЕДУРЫ ПРОДЛЕНИЯ ДЕЙСТВИЯ РЕГИСТРАЦИИ

Таким образом, присоединение Республики Беларусь к Гаагской системе повлияет на необходимость внесения изменений в правовое регулирование процедуры продления действия регистрации. Так, Положение о продлении нужно будет дополнить нормами, предусматривающими возможность отсрочки уплаты пошлины в случае продления, а также право подачи документов для продления в электронном виде.

Заключение

Гаагское соглашение о международной регистрации промышленных образцов носит процедурный характер и упрощает процесс регистрации промышленных образцов на международном уровне. Преимуществами такой системы являются одно ведомство для подачи заявки, одна валюта, одна процедура продления срока и другие.

Женевский Акт Гаагского соглашения в целом не содержит значимых противоречий с условиями предоставления охраны изделий в качестве промышленных образцов на территории белорусского государства. Законодательство Республики Беларусь по многим моментам учитывает процедурные вопросы регистрации промышленных образцов, предусмотренные Гаагской системой (например, проведение формальной экспертизы заявки на промышленный образец, возможность внесения изменений, отказ в признании действия

¹ Общая инструкция к Акту 1999 г. и Акту 1960 г. Гаагского соглашения.


² Фалеев М. Гаагская система международной регистрации промышленных образцов.

³ Об утверждении Положения о порядке продления сроков действия патентов на изобретение...

регистрации и т.д.). Вместе с тем существует и ряд отличий. Национальное законодательство носит более «строгий» характер по таким аспектам, как требования к содержанию заявки на промышленный образец, внесение изменений в документы, уплата пошлин, продление действия патента на промышленный образец.

Представляется, что в качестве последствий присоединения Республики Беларусь к анализируемой системе можно обозначить, во-первых, внесение изменений в действующее законодательство с позиций «смягчения» требований к процедуре регистрации промышленных образцов. Такие изменения коснутся ряда нормативных актов, регулирующих вопросы регистрации промышленных образцов в нашем государстве. В Положении о порядке составления заявки на выдачу патента на промышленный образец следует предусмотреть меньшее количество экземпляров документов, входящих в состав заявки на промышленный образец, а также меньшее количество документов, необходимых для внесения изменений в указание заявителя.

Изменениям подвергнется Положение о порядке продления сроков действия патентов с точки зрения сокращения перечня документов, необходимых для продления. Также данное Положение нужно будет дополнить нормой, закрепляющей возможность отсрочки уплаты пошлин в случае реализации процедуры продления на шестимесячный срок, предусмотренный Женевским актом Гаагского соглашения. Кроме того, в Положение о порядке составления заявки и в Положение о порядке продления сроков нужно будет ввести нормы, позволяющие подавать документы в электронном виде.

Во-вторых, в национальном патентном законодательстве возникнет необходимость закрепления определенных вопросов регистрации промышленных образцов, которые предусмотрены Гаагской системой и до сих пор не решены в Республике Беларусь. Так, Закон о патентах следует дополнить положениями, предусматривающими правила выставочного приоритета, а также отсрочки публикации сведений о промышленном образце. 

Список использованных источников

1. *Административная инструкция по применению Гаагского соглашения // Всемирная организация интеллектуальной собственности [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: http://www.wipo.int/treaties/ru/text.jsp?file_id=311808. – Дата доступа: 09.01.2015.*
2. *Бандурина, О. С. Африка и Гаагское соглашение / О. С. Бандурина // Патентное дело. – 2009. – № 1. – С. 58–60.*
3. *Воронцов, С. Гармонизация патентного права в области промышленных образцов / С. Воронцов // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. – 2002. – № 2. – С. 23–29.*
4. *Годовой отчет 2013 // Национальный центр интеллектуальной собственности Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: <http://www>.*

- belgospatent.org.by/files/God_otchet_2013.pdf.* – Дата доступу: 09.01.2015.
5. Гончар, Т. М. Правовая охрана промышленных образцов в Республике Беларусь (исторический аспект и тенденции развития) / Т. М. Гончар // Научный вестник Международного гуманитарного университета. Серия Юриспруденция. – 2014. – № 10 – 1. – С. 181–185.
 6. Договор о Евразийском экономическом союзе: Совершено в г. Астана, 29 мая 2014 г. // Консультант Плюс: Беларусь. *Технология 3000* [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
 7. Женевский акт Гаагского соглашения о международной регистрации промышленных образцов 1999 г. // Всемирная организация интеллектуальной собственности [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: http://www.wipo.int/treaties/ru/text.jsp?file_id=285216. – Дата доступа: 09.01.2015.
 8. Иванова, Д. В. Международные стандарты в области охраны права промышленной собственности и их применение в законодательстве Республики Беларусь / Д. В. Иванова // Консультант Плюс: Беларусь. *Технология 3000* [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
 9. Кудашов, В. И. Интеллектуальная собственность: охрана и реализация прав, управление: учеб. пособие / В. И. Кудашов. – Мн., 2004. – 330 с.
 10. Кудашов, В. И. О государственной политике в сфере интеллектуальной собственности / В. И. Кудашов, Ю. В. Нечепуренко // Интеллектуальная собственность в Беларуси. – 2003. – № 2. – С. 4–25.
 11. Кудашов, В. И. Патентная система: состояние и перспективы / В. И. Кудашов // Интеллектуальная собственность в Беларуси. – 1999. – № 4. – С. 3–9.
 12. Лакомкина, Т. Н. Мировые тенденции развития систем правовой охраны промышленных образцов / Т. Н. Лакомкина. – М., 2004. – 110 с.
 13. Леанович, Е. Б. Международная охрана интеллектуальной собственности: учеб пособие / Е. Б. Леанович. – Мн., 2011. – 400 с.
 14. О Концепции развития системы охраны интеллектуальной собственности в Республике Беларусь на 2004–2005 годы: Постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 26.04.2004 г., № 472 // Правовая библиотека. Законодательство России, Беларуси, Украины и других стран [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: <http://pravo.lcvonevsky.org/bazaby09/sbor36/text36017.htm>. – Дата доступа: 09.01.2015.
 15. О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы: Закон Республики Беларусь от 16.12.2002 г. № 160-З // Национальный центр интеллектуальной собственности Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: http://www.belgospatent.org.by/index.php?option=com_content&view=article&id=156&Itemid=65. – Дата доступа: 09.01.2015.
 16. Об утверждении Государственной программы защиты интеллектуальной собственности в Республике Беларусь на 2004–2006 годы: Постановление Совета Министров Респ. Беларусь от 12.07.2004 г., № 834 // Право: Законодательство Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: <http://www.lcvonevski.net/pravo/norm2013/nim40/d40371.html>. – Дата доступа: 09.01.2015.
 17. Об утверждении Государственной программы по охране интеллектуальной собственности на 2008–2010 годы: Постановление Совета Министров Респ. Беларусь от 21.11.2007 г.

- № 1555 // *Право: Законодательство Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: <http://www.levonevski.net/pravo/razdel5/num2/5d26199.html>. – Дата доступа: 09.01.2015.*
18. *Об утверждении Положения о порядке продления сроков действия патентов на изобретение, полезную модель, промышленный образец: Постановление Совета Министров Республики Беларусь, 15 декабря 2010 г., № 1824 // Национальный центр интеллектуальной собственности Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: http://www.belgopatent.org.by/index.php?option=com_content&view=article&id=156&Itemid=65. – Дата доступа: 09.01.2015.*
 19. *Об утверждении Положения о порядке составления заявки на выдачу патента на промышленный образец, проведения по ней экспертизы и вынесения решения по результатам экспертизы: Постановление Совета Министров Республики Беларусь, 02 февр. 2011 г., № 121 // Национальный центр интеллектуальной собственности Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: http://www.belgopatent.org.by/index.php?option=com_content&view=article&id=156&Itemid=65. – Дата доступа: 09.01.2015.*
 20. *Об утверждении Стратегии Республики Беларусь в сфере интеллектуальной собственности на 2012–2020 годы: Постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 2 марта 2012 г., № 205 // Национальный центр интеллектуальной собственности Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: http://www.belgopatent.org.by/index.php?option=com_content&view=article&id=570. – Дата доступа: 09.01.2015.*
 21. *Общая инструкция к Акту 1999 г. и Акту 1960 г. Гаагского соглашения // Всемирная организация интеллектуальной собственности [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: http://www.wipo.int/treaties/ru/text.jsp?file_id=285207. – Дата доступа: 09.01.2015.*
 22. *Пресс-релиз о Международной конференции «Промышленные образцы: прошлое, настоящее и будущее», посвященной 150-летию первого российского закона о промышленных образцах // Федеральный институт промышленной собственности [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: http://www1.fips.ru/wps/wcm/connect/content_ru/ru/confers/po_150. – Дата доступа: 09.01.2015.*
 23. *Резолюция № 6/2002 Совета Европейского Союза «О промышленных образцах Европейского Сообщества»: принят 12.12.2001 г. // Некоммерческая интернет-версия КонсультантПлюс [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=INT;n=48645>. – Дата доступа: 20.01.2015.*
 24. *Судариков, С. А. Интеллектуальная собственность / С. А. Судариков. – М., 2007. – 780 с.*
 25. *Фалеев, М. Гаагская система международной регистрации промышленных образцов / М. Фалеев // Федеральный институт промышленной собственности [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: http://www1.fips.ru/wps/wcm/connect/content_ru/ru/confers/po_150. – Дата доступа: 09.01.2015.*
 26. *Statistics under the Hague System // Всемирная организация интеллектуальной собственности [Электронный ресурс]. – 2015. – Режим доступа: www.wipo.int/hague/en/statistics/index.jsp. – Дата доступа: 09.01.2015.*

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

Л. В. Луневская

ОСНОВНЫЕ ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ПЕНСИОННОЙ СИСТЕМЫ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Луневская Лариса Владимировна – магистр юридических наук, преподаватель кафедры теории и истории права Частного учреждения образования «БИП-Институт правоведения», Гродненский филиал.



Важнейшей составной частью системы социальной защиты населения Республики Беларусь является система пенсионного обеспечения, так как она затрагивает жизненно важные интересы не только граждан, находящихся на пенсии, но и тех, кто, участвуя в финансировании системы, «зарабатывает» себе будущую пенсию.

В Республике Беларусь давно назревает вопрос о необходимости пенсионной реформы, который уже много лет откладывается, так как является наиболее болезненным для общества. Однако пенсионная реформа неизбежна, поскольку к её осуществлению подталкивают финансовые и демографические проблемы. На сегодняшний день действующая пенсионная система нуждается в преобразованиях и адаптации к изменяющимся условиям функционирования.

Одним из факторов, определяющих нагрузку пенсионной системы, является пенсионный возраст, так как он определяет соотношение численности пенсионеров и лиц, занятых в народном хозяйстве. Проблемы, связанные с возрастными критериями выхода на пенсию, необходимо решать с учетом экономического и демографического развития, а также процессов, происходящих

на рынке труда. Представляется также целесообразной разработка программ выхода на пенсию в возрасте более позднем по сравнению с установленным, когда каждый сможет самостоятельно сделать выбор: получить пенсию позднее, но более высокую, либо получить пенсию раньше, но меньшего размера. При этом не должны служить основанием для перерасчета пенсии периоды работы с одновременным ее получением¹.

Белорусские власти из года в год пытаются обойти пенсионную реформу и избежать повышения пенсионного возраста выхода на пенсию.

Главный научный сотрудник Института экономики Национальной академии наук, доктор социологических наук, профессор Людмила Шахотько считает, что в течение ближайших 15–20 лет в Беларуси будет снижаться численность трудоспособного населения, а это потребует пересмотра пенсионной системы. Представители государственных органов всех уровней повторяют: пересмотра пенсионного возраста в ближайшее время не будет. Однако очевидно, что государству все сложнее справляться с пенсионной нагрузкой².

По расчетам специалистов, доля пенсионеров в стране к 2030 году достигнет 30%. Доля населения в трудоспособном возрасте, насчитывающая сегодня 5,85 млн. человек, сократится примерно на 1 млн. Солидарная пенсионная система, действующая в Бела-

СОЛИДАРНАЯ ПЕНСИОННАЯ СИСТЕМА, ДЕЙСТВУЮЩАЯ В БЕЛАРУСИ, ОЗНАЧАЕТ, ЧТО ПЕНСИОНЕРОВ СОДЕРЖАТ РАБОТАЮЩИЕ ГРАЖДАНЕ, ОТЧИСЛЯЯ ИЗ ЗАРПЛАТЫ ПЕНСИОННЫЙ НАЛОГ

руси, означает, что пенсионеров содержат работающие граждане, отчисляя из зарплаты пенсионный налог. Уже сегодня этих отчислений начинает не хватать. Завтра пенсионная нагрузка на экономику страны станет еще больше³.

В отчете рабочей группы Всемирного банка, посетившей нашу страну в 2011 году, говорится: *«Старение населения будет увеличивать нагрузку на пенсионную систему Беларуси. Вследствие этого, согласно про-*

гнозам, уже в 2014 году профицит бюджета пенсионного фонда сменится структурным дефицитом». Схожие прогнозы делают и белорусские власти. В «Национальной программе демографической безопасности на 2011–2015 годы», которая была утверждена президентским указом, отмечается: *«При существующих тенденциях к 2030 году на тысячу трудоспособных белорусов будет приходиться 841 человек в нетрудоспособном возрасте (в 2010 году – 693 человека)»*⁴.

Исходя из данных прогнозов вытекает только ухудшение пенсионного обеспечения, так как каждому работающему гражданину предстоит содержать одного пенсионера на свою зарплату.

¹ О Концепции реформы системы пенсионного обеспечения в Республике Беларусь...

² Вашкевич А. Беларуси не избежать увеличения пенсионного возраста?

³ Голосов П. Пенсионный возраст надо повышать! Не откладывая...

⁴ Там же.

Белорусским правительством в 2012 году были приняты меры, направленные на улучшение пенсионной системы. В соответствии с Указом Президента от 18.03.2012 г. № 136 «О мерах по совершенствованию пенсионного обеспечения граждан» (далее – Указ № 136)¹ был установлен своеобразный «бонус» за отказ от получения пенсии при наступлении пенсионного возраста. Продолжив работу после приобретения права на пенсию по возрасту на общих основаниях (мужчины – 60 лет и при стаже работы не менее 25 лет, женщины – 55 лет и при стаже не менее 20 лет) и отказавшись от получения пенсии по возрасту, можно было рассчитывать на ежегодное увеличение ее размера. За полный первый год работы размер пенсии вырастает на 6% заработка, из которого в соответствии со ст. 56 Закона от 17.04.1992 г. № 1596-ХІІ «О пенсионном обеспечении» (далее – Закон) исчисляется пенсия, за полные второй, третий и четвертый год работы – на 8%, 10% и 12% соответственно². После этого величина «премии» за каждый последующий год работы без пенсии перестанет расти: размер пенсии по возрасту за каждый полный отработанный год будет увеличиваться на 14% заработка. Эти нормы с 01.12.2012 г. были перенесены в ст. 231 Закона и действуют до сих пор, а Указ № 136, исполнивший свою функцию, утратил силу с 21.01.2014 г.³

Сделанный небольшой шаг к улучшению пенсионного законодательства не увенчался большим успехом. Данное нововведение недостаточно привлекло работающих пенсионеров, ведь они не бросились отказываться от своих пенсий.

В 2014 году белорусскими властями были предприняты некоторые меры, направленные на поддержание устойчивости пенсионной системы: так, 3 сентября 2013 г. Президентом Республики Беларусь подписан Указ № 389 «О некоторых вопросах пенсионного обеспечения и социального страхования» (вступил в силу 6 сентября 2013 г.)⁴.

С 1 января 2014 г. указом предусматривалось увеличение с 5 до 10 лет минимального периода работы (иной деятельности), необходимого для назначения трудовых пенсий по возрасту и за выслугу лет, с уплатой обязательных страховых взносов в Фонд социальной защиты населения Министерства труда и социальной защиты (далее – ФСЗН). Прежние условия по 5-летнему минимальному страховому стажу работы были сохранены для социально уязвимых категорий граждан.

Также в начале 2014 г. произошли изменения, коснувшиеся индивидуальных предпринимателей. Их обязали отчислять страховые взносы в Фонд социальной защиты населения даже в тот период, когда они не работают.

14 июля 2014 г. Президентом был подписан Закон Республики Беларусь № 190-З «О внесении дополнений и изменений

¹ О мерах по совершенствованию пенсионного обеспечения граждан.

² О пенсионном обеспечении: Закон Республики Беларусь.

³ Коршунов Д. Вторая попытка откупиться от реформы. С. 8.

⁴ О некоторых вопросах пенсионного обеспечения и социального страхования.

в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам пенсионного обеспечения»¹. Данный Закон принят в целях приведения положений отдельных законов в соответствие с Указами Президента Республики Беларусь от 3 сентября 2013 г. № 389 «О некоторых вопросах пенсионного обеспечения и социального страхования» и от 25 сентября 2013 г. № 441 «О некоторых вопросах профессионального пенсионного страхования и пенсионного обеспечения»².

С 1 января 2015 г. вступили в силу отдельные нормы Указа Президента Республики Беларусь № 570 «О совершенствовании пенсионного обеспечения» (далее – Указ № 570)³.

Важное место в Указе № 570 занимают меры, позволяющие несколько поправить состояние бюджета ФСЗН, которые вводятся с 1 января 2015 г.

Так, предельная величина средней заработной платы для уплаты обязательных страховых взносов в бюджет фонда увеличивается с 4-кратной до 5-кратной средней заработной платы работников в республике за месяц, предшествующий месяцу, за который уплачиваются обязательные страховые взносы, если иное не установлено Президентом. Таким образом, нанимателям придется платить больше страховых взносов за высокооплачиваемых работников. Кроме того, увеличивается минимальный стаж работы с уплатой страховых взносов в ФСЗН с 10 до 15 лет, необходимый для пенсии по возрасту и за выслугу лет. Минимальный стаж работы 5 лет сохраняется для уязвимых категорий граждан, для которых формирование длительного стажа работы объективно затруднено (многодетные матери, матери инвалидов с детства, инвалиды с детства). Также изменения коснулись сроков начала получения социальных пенсий. В случае если к моменту выхода на пенсию у гражданина стажа не хватает, тогда срок выплаты отодвигается на пять лет: мужчинам – до 65-летнего возраста, женщинам – до 60-летнего.

С 1 января 2015 г. в соответствии с Указом № 570 предусматривается увеличение минимального стажа работы для назначения пенсии по возрасту и пенсии за выслугу лет с 10 до 15 лет работы с уплатой обязательных страховых взносов в бюджет государственного внебюджетного фонда социальной защиты населения.

Последние изменения в пенсионной системе должны повысить мотивацию белорусов работать длительно и легально.

Первые шаги к усовершенствованию пенсионной системы сделаны. Следующий шаг необходимо предпринять, снизив нагрузку на пенсионный фонд за счет развития в стране двухуровневой пенсионной системы. На первом уровне – распределительная пенсия, второй уровень – накопительная.

¹ О внесении дополнений и изменений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам пенсионного обеспечения.

² О некоторых вопросах профессионального пенсионного страхования и пенсионного обеспечения.

³ О совершенствовании пенсионного обеспечения.

На сегодняшний день в Беларуси существует распределительная система, которая заключается в том, что пенсионные отчисления работающих не накапливаются в виде сбережений, а выплачиваются существующим пенсионерам. Если же говорить о накопительной системе, то здесь происходит обратный механизм: в период всей трудовой деятельности на специальном счете накапливаются пенсионные взносы, а при выходе на пенсию ее размер исчисляется из суммы накопленных взносов – что накопил, то и получил.

Однако в республике имеется ряд проблем, которые не позволяют развивать накопительную пенсионную систему. Одной из проблем является высокий уровень инфляции, что неизбежно приведет к обесцениванию пенсионных сбережений.

Кроме этого, в Беларуси отсутствуют и другие экономические условия для устойчивого развития негосударственных пенсионных фондов, которые могли бы накапливать (преумножать) доверенные им сбережения населения. Процесс инвестирования пенсионных средств негосударственными пенсионными фондами предполагает наличие стабильного, достаточно доходного фондового рынка, которого в Беларуси сегодня фактически нет¹.

Серьезных альтернатив решения проблем пенсионной системы, которые позволили бы избежать повышения пенсионного возраста, в Беларуси не просматривается.

Всемирный банк ранее рекомендовал белорусским властям к 2020 г. постепенно повысить пенсионный возраст женщин до 60 лет, к 2026-му – довести пенсионный возраст мужчин и женщин до 63 лет, а к 2030-му – до 65 лет².

Повышение пенсионного возраста – всегда вынужденный, но при этом наиболее эффективный способ укрепления пенсионных систем, принятый в большинстве стран мира.

Например, пенсионный возраст в Республике Казахстан для мужчин наступает в 63 года, а для женщин – в 58 лет до 2018 г. Здесь наблюдается поэтапное повышение пенсионного возраста, которое коснулось только женщин. В соответствии с ст. 11 Закона РК «О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан» пенсионный возраст для женщин с 2018 г. будет повышаться каждый год до 2027 г. включительно на полгода до порога в 63 года. Таким образом, женщины, родившиеся в 1964 г., выйдут на пенсию в 63 года наравне с мужчинами³.

В Российской Федерации с 1 января 2015 г. вступил в силу Федеральный закон № 400-ФЗ «О страховых пенсиях»⁴,

В БЕЛАРУСИ ОТСУТСТВУЮТ ЭКОНОМИЧЕСКИЕ УСЛОВИЯ ДЛЯ УСТОЙЧИВОГО РАЗВИТИЯ НЕГОСУДАРСТВЕННЫХ ПЕНСИОННЫХ ФОНДОВ, КОТОРЫЕ МОГЛИ БЫ НАКАПЛИВАТЬ ДОВЕРЕННЫЕ ИМ СБЕРЕЖЕНИЯ НАСЕЛЕНИЯ

¹ Заяц Д. Белорусская экономика заставит повысить пенсионный возраст.

² Там же.

³ О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан.


⁴ О страховых пенсиях: Федеральный закон Российской Федерации.

который внес значительные изменения в порядок формирования и расчета страховой пенсии. Согласно новому закону для возникновения права на страховую пенсию по старости необходимо: достижение возраста 60 лет для мужчин, 55 лет для женщин, наличие страхового стажа не менее 15 лет (сейчас он равен 5 годам), наличие не менее 30 индивидуальных пенсионных коэффициентов (баллов).

Необходимый для назначения пенсии стаж будет постепенно увеличиваться по 1 году в год: с 6 лет в 2015 г. до 15 лет в 2024 г. Возраст выхода на пенсию не повысится, однако законом предусмотрено поощрение отложенного выхода на пенсию, то есть продолжение гражданином работы после наступления пенсионного возраста без назначения пенсии. Данное решение повышает размер пенсии. Обязательное условие для возникновения права на страховую пенсию – наличие индивидуального пенсионного коэффициента (в размере 6.6 в 2015 г. до 30 к 2024 г.).

В развитых странах пенсионный возраст поэтапно повышался (и в настоящее время продолжает повышаться) до 65–67 лет. Средняя продолжительность жизни там превышает 75 лет для мужчин и 80 лет для женщин. А если же посмотреть на продолжительность жизни в Беларуси, то мы увидим, что мужчины живут в среднем 64,8 года, а женщины – 76,6. Разница ощутимая, особенно, как уже отмечалось, в отношении мужчин. Однако важно учитывать и другое соотношение – количество лет, которые человек проработал, и количество лет, прожитых на пенсии. Сравните: в западных странах женщины работают 40–45 лет и проводят на пенсии 18–20 лет. В Беларуси работают 37–38 лет и проводят на пенсии 22–23 года. Нетрудно заметить, что данное соотношение сложилось явно в пользу наших женщин¹.

Что же касается мужчин, то здесь видны совершенно другие показатели. Крайне низкий средний показатель продолжительности жизни мужчин во многом является следствием высокой смертности как раз в допенсионный период и связан с рискованным поведением, а также с образом жизни мужчин.

Таким образом, меры для поддержания устойчивости существующей пенсионной системы должны быть направлены на постепенное увеличение пенсионного возраста, а также на внедрение новых подходов к формированию пенсионных фондов. 

¹ Голосов П. Пенсионный возраст надо повышать! Не откладывая...

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Вашкевич, А. *Беларуси не избежать увеличения пенсионного возраста?* / А. Вашкевич // Народная воля – 2010. – 06 марта [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.nv-online.info/by/53/40/10037/>. – Дата доступа: 25.01.2015.
2. *Голосов, П. Пенсионный возраст надо повышать! Не откладывая...* / П. Голосов // Народная воля – 2012. – 18 сентября [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.nv-online.info/by/314/economics/50962/Пенсионный-возраст-надо-повышать!-Не-откладывая.htm>. – Дата доступа: 25.01.2015.
3. Заяц, Д. *Белорусская экономика заставит повысить пенсионный возраст* / Д. Заяц // Белорусские новости – 2014. – 30 июня [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://naviny.by/rubrics/economic/2014/06/30/ic_articles_113_185922/. – Дата доступа: 26.01.2015.
4. Коршунов, Д. *Вторая попытка откупиться от реформы* / Д. Коршунов // Экономическая газета – 2014. – 12 декабря. – С. 8.
5. *О внесении дополнений и изменений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам пенсионного обеспечения: Закон Респ. Беларусь, 14 июля 2014 г., № 190-З* // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
6. *О Концепции реформы системы пенсионного обеспечения в Республике Беларусь и плане первоочередных мер по реализации ее основных положений: Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 17.04.1997, № 349* // Правовая библиотека на NewsBY.org [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://laws.newsby.org/documents/sovietm/pos17/sovmin17593.htm>. – Дата доступа: 28.01.2015.
7. *О мерах по совершенствованию пенсионного обеспечения граждан: Указ Президента Респ. Беларусь, 18 мар. 2012 г., № 136* // (утратил силу) Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. реестр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015
8. *О некоторых вопросах пенсионного обеспечения и социального страхования: Указ Президента Респ. Беларусь, 03 сент. 2013 г., № 389* // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. реестр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
9. *О некоторых вопросах профессионального пенсионного страхования и пенсионного обеспечения: Указ Президента Респ. Беларусь, 25 сент. 2013 г., № 441* // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2008. – № 157. – 2/1442.
10. *О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан: Закон Респ. Казахстан, 21 июня 2013 г., № 105-V ЗРК: в ред. Закона Респ. Казахстан от 29 июня 2014 г. № 269-V ЗРК* // СоюзПравоИнформ: законодательство стран СНГ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=60779. – Дата доступа: 10.01.2015
11. *О пенсионном обеспечении: Закон Респ. Беларусь, 17 апр. 1992 г., № 1596-ХІІ: в ред. Закона Респ. Беларусь от 14 июля 2014 г. № 190-З* // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015
12. *О совершенствовании пенсионного обеспечения: Указ Президента Респ. Беларусь, 08 дек. 2014 г., № 570* // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2014. – № 1/15452.
13. *О страховых пенсиях: Федеральный закон Российской Федерации, 28 дек. 2013 г. № 400-ФЗ* // КонсультантПлюс – законодательство РФ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_156525/. – Дата доступа: 10.01.2015.

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

Л. И. Данькова

ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ СУДЕБНОГО ПРЕЦЕДЕНТА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ В УСЛОВИЯХ КОНВЕРГЕНЦИИ НАЦИОНАЛЬНЫХ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ



Данькова Лариса Ивановна – старший преподаватель кафедры теории и истории права Частного учреждения образования «БИП-Институт правоведения», Гродненский филиал.

В настоящий период широкое распространение получает практика правового заимствования, так как за счет роста интегративных связей появляется потребность заимствования иностранного правового опыта. В связи с этим «вопросы оснований, форм, стадий и тем более создания цельного механизма правового заимствования представляются наиболее актуальными в сегодняшней интегративной ситуации»¹.

Характерной особенностью, по мнению И. Ю. Богдановской, стал тот факт, что «в настоящее время наблюдается такая особенность: если в правовых системах континентальной Европы имеет тенденция ограничивать возможность судов отходить от “устоявшейся судебной практики”, то в странах общего права суды, стоящие во главе судебных систем, стремятся быть не связанными своими решениями, не следовать прецедентам, установленным в прошлом. Прецедентное и “судейское” право не совпадают по фазам»².

¹ Егоров А. В. Правовая интеграция и ее содержание. С. 84.

² Богдановская И. Ю. Прецедентное право. С. 20.

В современных условиях стала все более заметна экспансия чуждых правовых конструкций и понятий. Глобализирующийся мир требует унифицированного права без учета национального колорита, что в конечном итоге приводит к выхолащиванию не только собственных правовых традиций, но и культуры отдельных народов в целом. Можно согласиться с мнением И. Ю. Богдановской, что «конвергенция проводится в различных видах – путем рецепции, влияния международного права, но также и “естественным путем”, когда в силу общих путей развития сближаются параметры правовых систем. Развитие “судейского права” относится к последнему виду»¹.

Право частично может способствовать усовершенствованию и развитию определенных интеграционных объединений, но само по себе оно не порождает ни политической, ни какой-либо другой интеграции. В данном случае понятие правовая интеграция должно включать в себя: «во-первых, правовую сферу и нормативный объем интеграции, во-вторых, субъектов интеграции, в-третьих, юридический инструментарий интегрирования»².

Таким образом, правовая интеграция является объективным проявлением функционирования правовой системы, представленной в виде трех правовых компонентов: нормативного, теоретического и юридико-технического. Интеграция нормативной сферы предполагает сближение правовых стандартов, которое состоит в принципиальной ориентации норм либо на судебную практику, либо на нормативный правовой акт. Formой таких норм нередко являются юридические прецеденты, в частности судебные.

На европейском континенте стало очевидным сближение англосаксонской и романо-германской правовых семей, их взаимопроникновение. «Зарубежная практика содержит многочисленные примеры, когда конституционные суды не только дают конституционную оценку законодательства и правоприменительной практики, но также имеют специальные полномочия по защите конституционных прав и свобод граждан»³.

Анализ процессов, происходящих в настоящее время в нашем государстве, свидетельствует о том, что продолжается формирование права, характерного для переходного периода развития социума в целом. «Каждый элемент правовой системы в таких условиях вбирает в себя массу негативных черт, обусловленных системным кризисом переходного общества. К негативным явлениям, характеризующим состояние элементов правовой системы, можно отнести пробельность права, правовой нигилизм, множественность и противоречивость источников права и т.д.», – считает В. В. Сорокин⁴.

¹ Богдановская И. Судебный прецедент – источник права? С. 10.

² Егоров А. В. Правовая интеграция и ее содержание. С. 78; Марченко М. Н. Основные источники англосаксонского права... С. 219.

³ Курьалева О. С. Судебная практика как объект конституционного контроля в Республике Беларусь. С. 56; Подольская Н. А. Проблемы применимости судебного прецедента как источника права в правовой системе России. С. 19.

⁴ Сорокин В. В. Общее учение о государстве и праве переходного периода. С. 130.

Право формируется определенными общественными отношениями в ходе возникновения субъективных правоотношений, норм, их закрепляющих, и по мере развития облекается в практически законченную формулу выражения данных событий. «С изменением социальных отношений изменяется и ценность, приписываемая действующим в данное время нормам. Общество непрерывно движется и преобразуется, и к этому процессу изменения привлекается и нормативный элемент. Ибо это движение всегда сопровождается стремлением к изменению и дополнению существующего права»¹. Отношение порождает норму, а не норма – отношение, т.е. сначала наступает событие, требующее правового разрешения, а не наоборот. В связи с этим одной из первостепенных задач в юриспруденции является обоснование возможности установления в сложившихся условиях пределов допустимости тех или иных административно-управленческих решений и теории разделения властей.

В настоящее время не вызывает сомнения тот факт, что ни одна область деятельности нашего государства – политическая, экономическая или социальная – не должна оставаться без существенного законодательного регулирования. В последние годы в республике принято большое количество нормативных актов различного уровня.

КОЛИЧЕСТВО ЗАКОНОВ ПОСТОЯННО РАСТЕТ, НО НЕ ВСЕГДА ПРИДАЕТСЯ ДОЛЖНОЕ ЗНАЧЕНИЕ ИХ КАЧЕСТВУ И СТАБИЛЬНОСТИ

Иногда одни и те же общественные отношения регулируются несколькими актами, изданными в разные периоды времени, которые не согласуются между собой или даже противоречат друг другу, в связи с чем даже вновь принятые законы «обрастают» многочисленными изменениями и дополнениями. Количество законов постоянно растет, но не всегда придается должное значение их каче-

ству и стабильности. В то же время нет ни одного государственного органа, уполномоченного проводить мониторинг эффективности норм не только действующего законодательства, но и вновь принятых законов. Наличие большого количества законов и подзаконных нормативных правовых актов делает затруднительным их изучение, понимание и применение, потому что авторитет законов существенно подрывается, если они противоречивы, часто изменяются или дополняются. Такого рода законы не имеют поддержки в обществе, что в конечном итоге ведет к правовому нигилизму. Справедливость в обществе достигается, как правило, благодаря именно стабильному и «не размытому» законодательству, которое позволяет однозначно трактовать правовые нормы. Одним из регуляторов, дополняющих законодательную власть, может выступить судебная власть, которая позволит на практике принять максимально правильное решение в создавшемся правовом конфликте. Три ветви власти в государстве выступают, говоря языком диалектики, как единство и борьба противоположностей или, по мнению Ш. Монтескье, как

¹ Жуйков В. М. К вопросу о судебной практике как источнике права. С. 242–243.

система сдержек и противовесов. На наш взгляд, данную идею не стоит абсолютизировать. На каждом историческом отрезке право всегда изначально выступало одним из регуляторов общественных отношений и как сумма всех решений органов судебной власти в виде норм обычного права или судебного прецедента. Отвергать важность последнего было бы нелогично, поскольку посредством применения прецедента на практике судебные органы разрешают конкретные дела конкретных людей.

Деятельность юристов-практиков, как правило, связана с претворением требований норм права в жизнь. Правоприменительные органы в первую очередь реально ощущают как позитивные стороны, так и правовые пробелы, коллизии и иные недостатки актов законодательства. Нелегкий период в такой обстановке переживает система органов правосудия, учитывая переход к новым процессуальным формам деятельности по осуществлению правосудия в соответствии с новым материальным законодательством¹. Судебная практика, где применялись и применяются новые законы, является наиболее достоверным критерием их действительности, полно и точно отвечает на вопрос, насколько законодательные решения отражают современные потребности и тенденции общественного развития². При практическом применении не все законодательные нормы оказались выверенными как с точки зрения науки, так и практики³. Обновленное законодательство расширило возможности защиты заинтересованных лиц в судебном порядке. Как отмечает В. Вышкевич, если в 1980–1990-х гг. по многим вопросам исключалось судебное рассмотрение, то сейчас, наоборот, все спорные вопросы, за малым исключением, могут быть разрешены в суде⁴. При условии рассмотрения большого количества дел, физической и психологической нагрузки судьям необходимо в самые сжатые сроки усваивать новое законодательство, изменять сформировавшиеся стереотипы о роли суда и ведении судопроизводства⁵.

Принятие решения по существу дела и составление приговора – результат практического соединения знаний, умения, способностей, опыта судьи, реального проявления его личных качеств, жизненной позиции⁶. Оценивая конкретные обстоятельства, судья должен найти единственно верное и справедливое решение. В литературе справедливо отмечается, что «при осуществлении правосудия, сталкиваясь с пробелами и противоречиями в законодательстве, суд вынужден решать наиболее сложную задачу – он обязан вынести единственно правильное (правовое) решение, основываясь на собственной интерпретации»⁷.

¹ Воронцов Г. Н. Нельзя останавливаться на достигнутом. С. 3.

² Сукало В. О. Закон, отвечающий общественным реалиям и потребностям практики. С. 2.

³ Зубович К. Сопровождай тему, учись и помогай законодателю. С. 56.

⁴ Вышкевич В. Н. Сейчас все спорные вопросы, за малым исключением, могут быть разрешены в суде. С. 3.

⁵ Тыневичкая И. На трибуну II съезда судей Республики Беларусь. С. 9.

⁶ Баженова В. В. Председательствующий в судебном заседании. С. 28.

⁷ Василевич Г. А. Правовая природа актов Конституционного Суда Республики Беларусь... С. 53.

Правоприменительные решения выносятся как на нормативной, так и на фактической основе. В связи с этим для юристов-практиков основной является деятельность, связанная с установлением и доказыванием фактических обстоятельств и истолкованием норм права, которая протекает и объективируется вовне в форме определенных актов¹. При осуществлении правоприменительной деятельности *любой* суд обязан *толковать* закон, иначе его использование немислимо².

ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЛЮБОЙ СУД ОБЯЗАН ТОЛКОВАТЬ ЗАКОН, ИНАЧЕ ЕГО ИСПОЛЬЗОВАНИЕ НЕМИСЛИМО

Судебные функции – это основные направления деятельности каждого судебного органа и системы республиканских судебных органов в целом. В юридической литературе по вопросу функций судебной власти существует несколько подходов. Согласно первому подходу основной функцией судебной власти является осуществление правосудия посредством различных видов судопроизводства. Это направление дея-

тельности судов отличает судебную власть от компетенции иных видов власти, а остальные носят технический характер³. В то же время сложно согласиться с исследователями, которые выделяют только одну функцию – функцию отправления правосудия. Суд, вынося законное и справедливое решение, выполняет и другие функции: воспитательную, административную, идеологическую и другие⁴.

Приверженцы второго подхода исходят из того, что суд как орган государственной власти осуществляет правосудие, а выполнение иных функций не выходит за рамки закона. В соответствии с данным подходом главным направлением деятельности судов считается правосудие; однако учитывается и то, что в силу специфики судопроизводства судебные органы выполняют и второстепенные функции.

Третья позиция основывается на том, что основная функция судебной власти заключается в защите конституционных прав и свобод человека и гражданина как высшей ценности достижения человечества⁵.

Четвертый подход заключается в том, что судебная власть осуществляет полифункцию – ряд отдельных взаимосвязанных функций. Так, в научных исследованиях отмечается, что судебная защита прав и свобод человека и гражданина носит комплексный характер, включает в себя совокупность элементов – способов, средств, форм защиты прав и свобод человека и гражданина, деятельность, связанную с восстановлением нарушенных прав

¹ Вопленко Н. Н. Официальное толкование норм права. С. 6.

² Бибило В. Н. Роль Пленума Верховного Суда Республики Беларусь в совершенствовании судебной практики. С. 43.

³ Колоколов Н. А. О праве, суде и правосудии: избранное. С. 179.

⁴ Павликов С. Г. Сущность, содержание и функции судебной власти в субъектах федеративного государства. С. 21.

⁵ Зорькин В. Д. Судебная защита между глобализацией и суверенитетом. С. 2.

и свобод. Сложно разграничить функцию по осуществлению правосудия и одновременное рассмотрение судом дел об отмене, признании подзаконных актов противоречащими закону, в результате применения которых имело место нарушение прав личности – судебный нормоконтроль¹.

Высшие судебные инстанции не стоят в стороне от нормотворческого процесса и активно используют свои возможности в данном вопросе в пределах своей компетенции, поскольку «одним из существенных недостатков в правовом регулировании является неопределенность, неясность, неконкретность включаемых в законы и иные нормативные акты норм»².

Основным источником белорусского права является нормативный правовой акт, однако на протяжении всей истории развития права правоприменителями изучается судебная практика, формирование которой в Республике Беларусь происходит путем принятия постановлений высшими судебными инстанциями.

Наряду с этим не следует забывать об особой природе решений Конституционного Суда Республики Беларусь, которые в последнее время в правовой доктрине относят к источникам права. По мнению А. Н. Пугачева, «в белорусской правовой системе существует лишь один вид актов правосудия, который относится к системе источников права – это заключения Конституционного Суда Республики Беларусь, посредством которых Конституционный Суд осуществляет правокорректирующую функцию относительно нормотворчества всех без исключения субъектов, направленную на обеспечение верховенства Основного Закона»³.

Несколько иной характер носят постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь по конкретным делам, которые рассматриваются им в качестве суда первой, а также кассационной и надзорной инстанций. По своей сути такие постановления не носят нормативный характер, но имеют существенное значение в правовой системе, являясь образцом правильного применения права. Это позволяет рассматривать их как своеобразные прецеденты судебного толкования правовых норм, но не сами прецеденты.

Степень сходимости разъяснений Верховного Суда в виде постановлений его Пленума с нормами права, закрепленными в законах, зависит от того, общие или конкретные вопросы лежат в их основе. Постановления Пленума могут носить общий характер. Например, если данные постановления касаются задач самих судов по повышению качества и эффективности их работы, они удалены от норм права, имеющих непосредственно регулирующее значение. Однако такие постановления также необходимы, поскольку в обобщенной форме отражают результаты деятельности судов, указывают на имевшие место недостатки, что позволяет принять

¹ Калашников С. В. Система конституционных гарантий обеспечения прав и свобод граждан... С. 22.

² Гаджиев Г. Рыночная экономика в решениях Конституционного Суда Российской Федерации. С. 21.

³ Пугачев А. Н. Акты высших судебных органов судебной власти Республики Беларусь: юридическая природа и проблемы соотношения. С. 165–170.

их во внимание, устранить и не допускать подобных просчетов в дальнейшей работе. В качестве примеров можно привести постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 23 декабря 1999 г. № 14 «О повышении культуры судебной деятельности и улучшении организации судебных процессов» (в ред. от 2 июня 2011 г.)¹, 28 марта 1996 г. № 1 «Об улучшении рассмотрения жалоб и заявлений по судебным делам»², от 17 июня 1994 г. № 6 «О сроках рассмотрения уголовных и гражданских дел судами Республики Беларусь»³ (в ред. от 29 марта 2001 г.). Адресатом данных постановлений являются в первую очередь сами суды, что, по сути, сближает их с судебным прецедентом.

Принятие таких постановлений базируется на тщательном изучении практики рассмотрения конкретных дел в судах республики, что дает возможность выяснить сложные моменты в правоприменительной практике и разъяснить судам порядок применения закона. С одной стороны, это является дополнительным компонентом правового регулирования общественных отношений, а с другой – обобщает подходы судей к оценке аналогичных ситуаций. При правовом анализе той или иной ситуации внимание уделяется не столько формально закрепленному в нормативном правовом акте содержанию нормы права (позитивного права), сколько ее толкованию и практике применения соответствующими судами. Прогнозирование благополучного разрешения спорного вопроса невозможно без тщательного изучения судебных актов и руководящих разъяснений высших органов судебной власти.

СУДЕБНЫЕ ПОСТАНОВЛЕНИЯ, ВСТУПИВШИЕ В ЗАКОННУЮ СИЛУ, ДОЛЖНЫ БЫТЬ ДОСТУПНЫ ДЛЯ ИЗУЧЕНИЯ И АНАЛИЗА, ПОСКОЛЬКУ ИМЕННО ДОСТУПНОСТЬ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ ОБЕСПЕЧИВАЕТ ПРОЗРАЧНОСТЬ СУДЕБНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Судебные постановления, вступившие в законную силу, должны быть доступны для изучения и анализа, поскольку именно доступность судебных решений обеспечивает прозрачность судебной деятельности (именно это соответствует принципу гласности судебного разбирательства, ст. 114 Конституции Республики Беларусь).

Еще одним значительным шагом в этом направлении было принятие Декрета Президента Республики Беларусь от 29 ноября 2013 г. «О совершенствовании судебной системы Республики Беларусь»⁴, предусматривающего объединение Верховного

и Высшего Хозяйственного Судов и создание единого высшего судебного органа по гражданским, уголовным, административным делам. Объединение двух высших судебных инстанций и признание судебного прецедента в качестве дополнительного источника права позволит осуществить единообразное правоприменение

¹ Постановление Пленума Верхов. Суда Респ. Беларусь «О повышении культуры судебной деятельности и улучшении организации судебных процессов»

² Об улучшении рассмотрения жалоб и заявлений по судебным делам.

³ О сроках рассмотрения уголовных и гражданских дел судами Республики Беларусь.

⁴ О совершенствовании судебной системы Республики Беларусь.

судебной практики судами общей юрисдикции. В итоге отсутствие различной подведомственности судов позволит избежать противоречивости в толковании судебными органами одних и тех же правовых норм.

Применение указанного декрета на практике позволяет увидеть сближение англосаксонской и романо-германской правовых систем в части отправления правосудия, поскольку на данном этапе в нашей республике, как и в странах общего права, все суды имеют общую юрисдикцию, позволяющую разрешить разные категории дел.

Для более эффективного развития белорусского права и возможности приспособления системы законодательства к быстро изменяющимся условиям в обществе и государстве в целом именно судебная власть может выступить гарантом и регулятором вновь возникающих правовых отношений, который дополнит усилия законодателя по урегулированию новых общественных отношений путем восполнения и разъяснения нормативных правовых актов.

«Государственная власть может разрешить своим судебным органам применять те формы общежития, которые выработались самой жизнью в общественной среде силой бытовых решений. Судебное решение, состоявшееся по частному делу, может иметь двоякое значение: оно разрешает тот конкретный случай, который вызвал судебную деятельность, и оно может стать правилом разрешения подобных случаев на будущее время. На состоявшееся судебное решение будут ссылаться, как на правило, выведенное из того, что прежде было (прецедент), к тому, что должно быть»¹.

Конвергенция правовых систем – реально существующий процесс в условиях глобализации, позволяющий сблизить и унифицировать национальные законодательства для более качественного урегулирования спорных правовых вопросов, возникающих на практике. С. В. Поленина по этому поводу считает, что «понятие “конвергенция” охватывает в данном случае сближение источников и форм права, стирание различий между структурой отраслей и институтов права, методы формирования и формы проявления индивидуального и коллективного правосознания граждан»². Отрицательным моментом в данном случае, по мнению указанного автора, выступает «установление единых стандартов правопорядка для государств – участников Конвенции, которые оказывают прямое воздействие не только на национальное право, но и на правоприменительную практику в целом»³.

Протекающие глобализационные процессы на современном этапе затрагивают не только экономическую сферу человеческой деятельности, но и культурную и правовую, что в итоге порождает потребность в унификации общественной и правовой жизни.

¹ Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. С. 5, 83–84.

² Поленина С. В. Глобализация и гендерные проблемы конвергенции правовых систем современности. С. 39–41.

³ Там же.

Единообразное регулирование общественной жизни, сближение принципов правового регулирования становится сверхважной задачей для мирового сообщества.

Таким образом, в условиях глобализации и интеграции правового регулирования уместным будет говорить о тенденции сближения англосаксонской и романо-германской правовых семей, вытекающими из современных тенденций к правовой унификации. Одним из проявлений в правовой сфере выступает взаимообмен между правовыми семьями современности и их непротиворечивое встраивание в национальную законодательную систему. Для этого необходима объективная научная оценка с целью выяснения возможных последствий такого заимствования.

Проведенное исследование позволило прийти к следующим выводам:

На европейском континенте в последнее время стала очевидной конвергенция англосаксонской и романо-германской правовых семей, их взаимопроникновение.

В последние годы в Республике Беларусь принято большое количество нормативных актов различного уровня – от закона до инструкции. Одни и те же общественные отношения регулируются несколькими актами, изданными в разные периоды времени. Иногда они являются несогласованными между собой или даже противоречащими друг другу, поэтому даже вновь принятые законы «обрастают» многочисленными изменениями и дополнениями. Количество законов постоянно растет, но не всегда придается должное значение их качеству и стабильности. При этом нет государственных органов, специально уполномоченных проводить мониторинг эффективности действия норм не только действующего законодательства, но и вновь принятых законов. Наличие большого количества законов и подзаконных нормативных правовых актов делает затруднительным их изучение, понимание и применение, потому что сила законов существенно подрывается, если они противоречивы, часто изменяются или дополняются.

Анализ процессов, происходящих в настоящее время в нашей республике, свидетельствует о том, что продолжается формирование права, характерного для переходного периода развития социума в целом. Это подтверждает значительный массив вновь принимаемых законов, которые посредством разъяснений высших судов постоянно обновляются и изменяются. Данный процесс приводит к тому, что при принятии нового закона или социальной нормы не учитываются их социальная эффективность или необходимость, а принимаются во внимание в первую очередь мировой или европейский опыт, нередко чуждый белорусской национальной правовой системе.

Применительно к национальной правовой системе прослеживается тенденция целенаправленного поиска наиболее адекватных и эффективных средств и форм правового регулирования общественных отношений. Одной из форм такого регулирования может

выступать судебный прецедент как дополнительный источник права, позволяющий оперативно реагировать на возникающие коллизии или пробелы в праве (частичные или полные).

Повышение роли судебного правотворчества позволит повысить авторитет и социальную значимость судебной практики и правовых позиций суда. Благодаря судебному прецеденту в разрешении правового нестандартного спора достигаются оперативность, гибкость, учет множества деталей, а главное, приспособленность нормы к казусам, то, чего сложно достигнуть посредством регулирования нормативными правовыми актами в силу их абстрактного характера.

Категория «судебная практика» в доктрине романо-германского права используется с момента своего становления и развития, однако со второй половины XX в.

она стала наполняться иным правовым содержанием, отражающим тенденцию усиления роли решений высших судебных органов для разрешения конкретных дел конкретных людей.

Суд применяет норму, которая в силу своей общеобязательности всегда абстрактна и «переводит» абстрактное в конкретное с учетом всех особенностей общественных отношений. Судебное толкование правовых норм позволяет, в отличие от ведомственных актов органов государственного управления, более полно реализовывать законные права граждан за счет высокого авторитета органов судебной власти и общеобязательности исполнения их решений.

Судебные постановления, вступившие в законную силу, должны быть доступны для изучения и анализа, поскольку именно доступность судебных решений и обеспечивает прозрачность судебной деятельности (что соответствует принципу гласности судебного разбирательства, ст. 114 Конституции Республики Беларусь).

С целью приспособления системы законодательства к быстро изменяющимся условиям именно решения судебной власти позволят оперативно, гибко и эффективно разрешать возникающие коллизии и восполнять пробелы правового регулирования.

В Республике Беларусь законодатель отнес Постановления Пленума Верховного Суда к нормативным правовым актам. Признак нормативности в данном случае означает, что данные постановления направлены на изменение правоприменительной практики судов, приведение ее в соответствие с международными стандартами, закрепляющими право граждан на судебную защиту их прав и законных интересов. Кроме того, Постановления Пленума Верховного Суда принимаются именно в тех случаях, когда возникает необходимость направить по определенному пути правоприменение норм действующего законодательства, т.е. судебное разрешение отдельных категорий дел, судебное регулирование конкретных правоотношений по отдельным категориям споров.

ПОВЫШЕНИЕ РОЛИ СУДЕБНОГО ПРАВОТВОРЧЕСТВА ПОЗВОЛИТ ПОВЫСИТЬ АВТОРИТЕТ И СОЦИАЛЬНУЮ ЗНАЧИМОСТЬ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ И ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЙ СУДА

Являясь высшим судебным органом судебной власти в системе общих судов, Верховный Суд Республики Беларусь в лице его Пленума должен усилить свою роль в обеспечении соблюдения законности при осуществлении правосудия, укреплении его основных принципов. Правильность и обоснованность толкования норм права – обязательное условие правильной реализации и соблюдения законности. Любое неправильное, необоснованное толкование норм права обычно ведет к принятию необоснованных решений и незаконным действиям. При вынесении решения по конкретному делу суд вырабатывает определенный стандарт оценки фактических обстоятельств дела.

Такое решение, будучи частным применением нормы, одновременно выступает и в качестве общего правила.

Декрет Президента Республики Беларусь от 29 ноября 2013 г. «О совершенствовании судебной системы Республики Беларусь» сближает англосаксонскую и романо-германскую правовые системы в части отправления правосудия в силу того, что на данном этапе в нашей республике, как и в странах общего права, все суды имеют общую юрисдикцию. Это позволяет им разрешать разные категории дел: публично и частноправовые, гражданские, торговые, уголовные и др.



Список использованных источников

1. Баженова, В. В. Председательствующий в судебном заседании / В. В. Баженова // Судовы веснік. – 2003. – № 1. – С. 22–28.
2. Бибило, В. Н. Роль Пленума Верховного Суда Республики Беларусь в совершенствовании судебной практики / В. Н. Бибило // Судовы веснік. – 1998. – № 3. – С. 43–45.
3. Богдановская, И. Судебный прецедент – источник права? / И. Богдановская // Государство и право. – 2002. – № 12. – С. 5–10.
4. Богдановская, И. Ю. Прецедентное право / И. Ю. Богдановская. – М.: Наука, 1993. – 237 с.
5. Василевич, Г. А. Правовая природа актов Конституционного Суда Республики Беларусь и их юридическое значение / Г. А. Василевич // Весн. Канстытуц. Суда Рэсп. Беларусь. – 2005. – № 1. – С. 48–57.
6. Вопленко, Н. Н. Официальное толкование норм права / Н. Н. Вопленко. – М.: Юрид. лит., 1976. – 118 с.
7. Воронцов, Г. Н. Нельзя останавливаться на достигнутом / Г. Н. Воронцов // Юстыцыя Беларусі. – 2000. – № 1. – С. 3–7.
8. Вышкевич, В. Н. Сейчас все спорные вопросы, за малым исключением, могут быть разрешены в суде / В. Н. Вышкевич // Судовы веснік. – 2004. – № 4. – С. 2–3.
9. Гаджиев, Г. Рыночная экономика в решениях Конституционного Суда Российской Федерации / Г. Гаджиев // Российская юстиция. – 2001. – № 10. – С. 19–22.
10. Егоров, А. В. Правовая интеграция и ее содержание / А. В. Егоров // Государство и право. – 2004. – № 6. – С. 74–84.
11. Жуйков, В. М. К вопросу о судебной практике как источнике права // Судебная практика как источник права. – М.: Институт государства и права РАН, 1997. – С. 18.
12. Зорькин, В. Д. Судебная защита между глобализацией и суверенитетом / В. Д. Зорькин // Рос. газ. – 2007. – 18 июля. – С. 2.

13. *Зубович, К. Сопровождай тему, учиись и помогай законодателю / К. Зубович // Судовы веснік. – 2003. – № 4. – С. 56.*
14. *Калашиников, С. В. Система конституционных гарантий обеспечения прав и свобод граждан в условиях формирования в России гражданского общества / С. В. Калашиников // Государство и право. – 2002. – № 10. – С. 17–25.*
15. *Колоколов, Н. А. О праве, суде и правосудии: избранное / Н. А. Колоколов. – М.: Юнити-Дана: Закон и право, 2006. – 686 с.*
16. *Курьлева, О. С. Судебная практика как объект конституционного контроля в Республике Беларусь / О. С. Курьлева // Весн. Канстытуц. Суда Рэсп. Беларусь. – 2003. – № 1. – С. 56–66.*
17. *Марченко, М. Н. Основные источники англосаксонского права: понятие, прецедент / М. Н. Марченко // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11, Право. – 1999. – № 4. – С. 26–41.*
18. *О повышении культуры судебной деятельности и улучшении организации судебных процессов: постановление Пленума Верхов. Суда Респ. Беларусь, 23 дек. 1999 г., № 14: в ред. постановления Пленума Верхов. Суда Респ. Беларусь от 02.06.2011 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.*
19. *О совершенствовании судебной системы Республики Беларусь: Декрет Президента Респ. Беларусь, 29 нояб. 2013 г., № 6 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.*
20. *О сроках рассмотрения уголовных и гражданских дел судами Республики Беларусь: постановление Пленума Верхов. Суда Респ. Беларусь, 17 июня 1994 г., № 6: в ред. постановления Пленума Верхов. Суда Респ. Беларусь от 29.03.2001 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2014.*
21. *Об улучшении рассмотрения жалоб и заявлений по судебным делам: постановление Пленума Верхов. Суда Респ. Беларусь, 26 марта 1996 г., № 1 // Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Республики Беларусь по уголовным и гражданским делам / под общ. ред. И. А. Мирониченко. – Минск, 2002. – С. 12–14.*
22. *Павликов, С. Г. Сущность, содержание и функции судебной власти в субъектах федеративного государства / С. Г. Павликов // Гос. власть и мест. самоупр. – 2006. – № 10. – С. 20–24.*
23. *Подольская, Н. А. Проблемы применимости судебного прецедента как источника права в правовой системе России / Н. А. Подольская // Российский судья. – 2001. – № 5. – С. 19–21.*
24. *Поленина, С. В. Глобализация и гендерные проблемы конвергенции правовых систем современности / С. В. Поленина // Евраз. юрид. журн. – 2010. – № 3. – С. 39–41.*
25. *Пугачев, А. Н. Акты высших судебных органов судебной власти Республики Беларусь: юридическая природа и проблемы соотношения / А. Н. Пугачев // Вестн. Полоц. гос. ун-та. Сер. Д, Экон. и юрид. науки. – 2010. – № 10. – С. 165–170.*
26. *Сорокин, В. В. Общее учение о государстве и праве переходного периода / В. В. Сорокин. – М.: Юрлитинформ, 2010. – 422 с.*
27. *Сукало, В. О. Закон, отвечающий общественным реалиям и потребностям практики / В. О. Сукало // Судовы веснік. – 2003. – № 3. – С. 2–3.*
28. *Тыневицкая, И. На трибуну II съезда судей Республики Беларусь / И. Тыневицкая // Судовы веснік. – 2001. – № 4. – С. 9–10.*
29. *Шершеневич, Г. Ф. Общая теория права: учеб. пособие по изд. 1910–1912 гг.: в 2 т. / Г. Ф. Шершеневич. – М.: Юрид. колледж Моск. гос. ун-та, 1995. – Т. 2. – 362 с.*

Дата паступлення ў рэдакцыю 05.03.2015.

Ю. В. Михайловская

ПРАВОВЫЕ И КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ПРОФИЛАКТИКИ ПРЕСТУПНОСТИ И ПРЕСТУПЛЕНИЙ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ



Михайловская Юлия Валентиновна – преподаватель кафедры гражданского и международного права Частного учреждения образования «БИП-Институт правоведения», Гродненский филиал.

В криминологической доктрине продолжается дискуссия о соотношении таких понятий, как предупреждение преступности, борьба с преступностью, профилактика преступности. Чаще всего в качестве родового, общего понятия рассматривают предупреждение преступности либо профилактику и предупреждение преступности понимают как взаимозаменяемые категории. Следует отметить, что действующее законодательство нередко использует эти понятия как взаимозаменяемые. Среди основных направлений правового регулирования предупреждения преступности предложено выделять, во-первых, направление, имеющее материальный характер, воздействие с помощью права «на криминогенные факторы внешней среды, прямо или опосредовано детерминирующие преступное поведение»; во-вторых, имеющее процессуальный характер юридическое закрепление «прав и обязанностей должностных лиц и граждан – субъектов предупреждения преступности»¹. Указанное определение, по нашему мнению, не позволяет провести четкое

¹ Дикун И. П. Криминология. С. 78–79.

структурирование системы законодательства о профилактике, основными элементами которой, на наш взгляд, являются: 1) нормативные правовые акты о профилактике преступности; 2) нормативные акты о профилактике преступлений. Считаем, что необходимо различать не только профилактику преступности как особого правового явления, но и профилактику преступлений как единичных явлений (или групп преступлений).

Белорусские криминологи отмечают, что в Республике Беларусь законодательные акты подготовлены без системного подхода и «базируются на фундаменте законодательства советского периода либо недостаточно проработанных теоретических конструкциях», а предупреждение преступности не рассматривается в качестве задачи общенационального масштаба¹. Несовершенство действующего законодательства способно «формировать новые риски криминогенного характера»². Именно потому считаем излишне оптимистичным вывод о том, что общее направление правового регулирования профилактики правонарушений можно определить как «эволюционно-прогрессивное, развивающееся от простых форм к более совершенным, способствующее как повышению эффективности этой деятельности, так и защите прав и законных интересов граждан»³.

В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ ПРЕСТУПНОСТИ НЕ РАССМАТРИВАЕТСЯ В КАЧЕСТВЕ ЗАДАЧИ ОБЩЕНАЦИОНАЛЬНОГО МАСШТАБА

Правовое регулирование профилактической деятельности в основном носит отраслевой характер, хотя для формирования целостной, эффективной системы профилактики необходимо не только наличие системообразующего нормативного правового акта о профилактике преступности и преступлений, но также: а) принятие специальных нормативных правовых актов о профилактике отдельных видов (групп) преступлений; б) унификация всех нормативных правовых актов, регулирующих отношения в сфере профилактической деятельности.

Понятийный аппарат общей теории предупреждения преступности в основном сформировался в советский период. Однако с учетом трансформации законодательства о профилактике правонарушений, закрепившего новые принципы профилактической деятельности, а также формирования более широкого круга субъектов профилактики и расширения их полномочий, считаем актуальной разработку современных концепций профилактики преступности в целом и профилактики отдельных видов (групп) преступлений.

В криминологической доктрине предупреждение (профилактику) преступности (преступлений) понимают как: 1) систему государственных и общественных мер, направленных на

¹ Ривман Д. В. Виктимология. С. 34, 36.

² Хомич В. М. Криминологическое (критическое) понимание преступности... С. 25.

³ Коляго В. В. Административно-правовое регулирование профилактики правонарушений... С. 8.

«устранение, нейтрализацию или ослабление причин и условий преступности, удержание от преступлений и коррекцию поведения правонарушителей»¹; 2) вид предупредительной деятельности, «недопущение конкретных преступлений, предохранение отдельных членов общества от совершения ими виновных противоправных деяний»²; 3) многоуровневую систему «мер государственного и общественного характера, направленных на устранение причин и условий преступности, либо их нейтрализацию (ослабление, ограничение), а также недопущение замыслаемых, подготавливаемых или реализуемых преступлений на индивидуальном уровне, что тем самым позволяет и обеспечить сокращение преступности»³.

В действующем законодательстве Республики Беларусь применяются такие понятия, как «осуществление борьбы с преступностью», «участие в борьбе с преступностью», которые, на наш взгляд, относятся к правоохранительной деятельности государственных органов, осуществляющих борьбу с преступностью, а также к деятельности иных организаций, участвующих в борьбе с преступностью. Предложено использовать термины «предупреждение», «профилактика» и «превенция» как обозначение совокупности видов деятельности и мер, использующихся в государстве для снижения уровня преступности и недопущения совершения преступлений на разных стадиях преступного поведения⁴.

Историко-научный анализ основных тенденций формирования политики государства в сфере борьбы с преступностью позволил криминологам сделать вывод о том, что политика государства в сфере борьбы с преступностью, являясь составной частью социальной политики, представляет собой «сложное взаимодействие ее структурных составляющих: уголовной, уголовно-процессуальной (судебной), уголовно-исполнительной политики и политики предупреждения преступности при определяющей роли уголовной политики»⁵.

Исследуя нормативно-правовое регулирование деятельности по профилактике преступности и преступлений, мы исходим из следующего: эффективное системное правовое регулирование профилактики преступности и преступлений жестко обусловлено необходимостью разработки и принятия системообразующего Закона (Кодекса) «О профилактике преступности и преступлений». Криминологи обосновывали необходимость принятия Закона «О предупреждении преступности в Республике Беларусь»⁶ или Закона о криминологической профилактике

¹ Дикун И. П. Криминология. С. 9.

² Ахраменка Н. Ф. Криминология. С. 110.

³ Криминология и профилактика преступлений: учеб. пособие. С. 186.

⁴ Мартыненко О. А. Детерминация и предупреждение преступности среди персонала органов внутренних дел Украины.

⁵ Бажанов О. И. Проблема разработки научных основ государственной политики в сфере борьбы с преступностью. С. 27.

⁶ Там же. С. 40.

преступлений¹. Безусловно, все действующее законодательство имеет общеправовое превентивное значение, но дальнейшее структурирование законодательства о профилактике преступности и отдельных видов (групп) преступлений произойдет только на основе системообразующего нормативного правового акта – Закона (Кодекса), в котором четко будут определены принципы, содержание, субъектный состав профилактической деятельности. Особое значение имеет закрепление конкретных мер юридической ответственности субъектов профилактической деятельности за неисполнение (ненадлежащее исполнение) обязанностей по профилактике преступности и преступлений, так как в действующих нормативных правовых актах о профилактике не установлена такая ответственность.

Система законодательства о профилактике, по мнению автора, начала формироваться после принятия Закона Республики Беларусь «Об основах деятельности по профилактике правонарушений» от 10.11.2008 г. № 453-З, однако данный закон имел ряд существенных недостатков, которые частично устранены в новом Законе Республики Беларусь «О некоторых мерах по профилактике правонарушений» от 04.01.2014 г. (далее – Закон от 04.01.2014 г.). Так, Закон от 04.01.2014 г. определил профилактику правонарушений как деятельность по применению мер общей и (или) индивидуальной профилактики правонарушений субъектами профилактики правонарушений в соответствии с Законом от 04.01.2014 г. и другими актами законодательства². В ст. 1 Закона от 04.01.2014 г. под правонарушением понимается противоправное виновное действие (бездействие), за совершение которого предусмотрена уголовная или административная ответственность, то есть понятие «правонарушение» применено в узком смысле. Точно так же административным правонарушением в соответствии со ст. 2.1 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях признается противоправное виновное, а также характеризующееся иными признаками деяние (действие или бездействие), за которое установлена административная ответственность³. Таким образом, следует признать, что Закон от 04.01.2014 г. не является системообразующим нормативным правовым актом, так как он регулирует профилактическую деятельность по предупреждению уголовных и административных правонарушений, а также определяет основы уголовной и административной отраслевой профилактики преступлений и административных проступков.

Закон от 04.01.2014 г., по мнению автора, определил правовые основы уголовной (уголовно-процессуальной, административной) превенции, что позволяет считать его межотраслевым нормативным правовым актом по профилактике правонарушений.

¹ Барановский Н. А. Введение в виктимологию. С. 71.

² Об основах деятельности по профилактике правонарушений.

³ Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях.

Однако следует отметить, что в отдельных нормативных правовых актах о профилактике не учитывается значение Закона от 04.01.2014 г. как основного регулятора уголовно-правовой и административной профилактики. Так, Закон Республики Беларусь «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» от 31 мая 2003 г., № 200-З, определив профилактику как систему «социальных, правовых и иных мер, направленных на выявление и устранение причин и условий, способствующих безнадзорности, беспризорности, совершению несовершеннолетними правонарушений», в статье 3 даже не упоминает в качестве источника правового регулирования Закон от 04.01.2014 г.

В ст. 12–17 Закона от 04.01.2014 г. закреплены профилактические мероприятия, направленные на предупреждение правонарушений только в нескольких сферах: власть и управление, жизнь, здоровье граждан, общественный порядок и нравственность, отношения собственности и осуществление экономической деятельности; брачно-семейные отношения. Однако круг административных правонарушений и уголовных преступлений значительно шире. В рамках закона практически невозможно закрепить перечень конкретных профилактических мероприятий по всем видам правонарушений (тем более что правонарушения могут быть не только административными или уголовными). Закон от 04.01.2014 г. в качестве системообразующего нормативного правового акта должен содержать положения, определяющие основы профилактической деятельности, осуществляемой на всех уровнях (общая индивидуальная) уполномоченными субъектами. Считаем объективно необходимым четкое нормативно-правовое закрепление статуса субъектов правоотношений по профилактике преступности и преступлений. По мнению автора, следует выделить следующие группы:

- субъекты, обладающие государственно-властными полномочиями в области профилактики преступности и преступлений;
- субъекты координации профилактики преступности и преступлений;
- субъекты профилактики, т.е. лица, непосредственно осуществляющие деятельность по профилактике;
- участники профилактической деятельности (граждане, профсоюзы, общественные объединения, религиозные организации, министерства и ведомства и т.д.)
- адресаты профилактического воздействия, т.е. лица, в отношении которых применяются меры профилактики.

Законом от 04.01.2014 г. определен субъектный состав профилактической деятельности по предупреждению уголовных и административных правонарушений. В субъектный состав включены практически все правоохранительные органы (за исключением Следственного комитета Республики Беларусь), местные исполнительные и распорядительные органы, а также практически все государственные организации и учреждения, государственные

средства массовой информации, советы общественных пунктов охраны и добровольные дружины. В результате такого законодательного решения сложилась парадоксальная ситуация, при которой «система субъектов отождествляется со всей системой субъектов социального управления»¹. Учитывая отсутствие единообразного подхода к определению субъектного состава, а также неоправданно широкий перечень субъектов профилактики, предлагаем определять его конкретизировано в зависимости от вида осуществляемой профилактической деятельности.

Ст. 9 Закона от 04.01.2014 г. упоминает среди субъектов профилактики правонарушений «организации в сфере профилактики», однако ст. 5 этого же Закона организации вообще не отнесены к субъектам профилактики правонарушений.

Профессиональная деятельность по профилактике преступности и преступлений, по мнению автора, не может осуществляться в полной мере всеми государственными, судебными, следственными и иными органами и организациями, так как профилактика для них, как правило, не является основным (одним из основных) видом деятельности. Закон Республики Беларусь «О прокуратуре Республики Беларусь»² (п. 2 ст. 4) (далее – Закон «О прокуратуре») определил в качестве одной из основных задач прокуратуры координацию правоохранительной деятельности государственных органов, осуществляющих борьбу с преступностью и коррупцией, а также деятельности по борьбе с преступностью иных организаций, участвующих в борьбе с преступностью. Кроме того, Закон «О прокуратуре», определяя в качестве одного из направлений деятельности органов прокуратуры профилактику преступности, в п. 1 ст. 4 среди задач не указывает на задачи по профилактике; законом также не определены полномочия и обязанности органов прокуратуры по осуществлению профилактики преступности и преступлений.

Как обоснованно отмечают криминологи, отнесение к профилактике преступлений любой деятельности, объективно способствующей укреплению законности и правопорядка, «растворяет профилактическую деятельность во всех многочисленных и разнообразных процессах социального развития»³. В связи с этим считаем спорным отнесение к неспециализированным государственным субъектам профилактики тех, которые «в некоторых случаях непосредственно участвуют в организации и проведении конкретных профилактических мероприятий, Президента,


**ПРОФЕССИОНАЛЬНАЯ
ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ПО ПРО-
ФИЛАКТИКЕ ПРЕСТУП-
НОСТИ И ПРЕСТУПЛЕНИЙ
НЕ МОЖЕТ ОСУЩЕСТ-
ВЛЯТЬСЯ В ПОЛНОЙ
МЕРЕ ВСЕМИ ГОСУДАР-
СТВЕННЫМИ, СУДЕБНЫ-
МИ, СЛЕДСТВЕННЫМИ
И ИНЫМИ ОРГАНАМИ И
ОРГАНИЗАЦИЯМИ**

¹ Блувштейн Ю. Д. Профилактика преступлений. С. 29.

² О прокуратуре Республики Беларусь.

³ Блувштейн Ю. Д. Профилактика преступлений. С. 21–22.

Администрации Президента, Совета Безопасности, органов законодательной и исполнительной власти всех уровней, органов местного самоуправления»¹.

Системность правового регулирования профилактики преступлений, по мнению автора, предполагает устранение дублирования в полномочиях и деятельности субъектов профилактики; координацию профилактической деятельности (территориальной, ведомственной); закрепление функций управления системой профилактики за единым государственным органом (например, органы прокуратуры). Система законодательства о профилактике преступности и преступлений должна, на наш взгляд, включать следующие основные элементы: а) системообразующий нормативный правовой акт – Закон (Кодекс) «О профилактике преступности и преступлений», б) законы и иные нормативные правовые акты о профилактике конкретных видов (групп) преступлений. Необходимо также учитывать, что профилактическая деятельность является самостоятельным видом профессиональной юридической деятельности, как прокурорская, следственная, судебная, пенитенциарная и другие. Деятельность по профилактике правонарушений должна осуществляться субъектами профилактики как основной или один из основных видов деятельности, прямо закрепленный законом, кодексом или другими нормативными правовыми актами, регламентирующими правовой статус и деятельность конкретных субъектов профилактики (уставом, Положением, постановлением), а также специальным законодательством о профилактике преступности и преступлений. 

¹ Криминология и профилактика преступлений. Общая часть: курс лекций. С. 224–225.

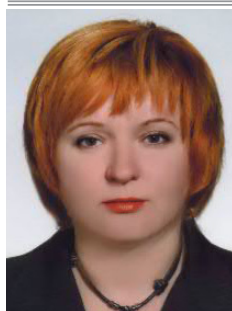
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Ахраменка, Н. Ф. Криминология. Общая часть: учеб. пособие / Н. Ф. Ахраменка, В. А. Кашевский. – Минск: ЗАО «Веды», 1998. – 124 с.
2. Бажанов, О. И. Проблема разработки научных основ государственной политики в сфере борьбы с преступностью / О. И. Бажанов // Борьба с преступностью в Беларуси: научные основы и концептуальные решения. – Минск: Право и экономика, 2005. – 401 с.
3. Барановский, Н. А. Введение в виктимологию: учеб.-метод пособие / Н. А. Барановский. – Минск: «БИП-С», 2002. – 120 с.
4. Блувштейн, Ю. Д. Профилактика преступлений: учеб. пособие / Ю. Д. Блувштейн, М. И. Зырин, В. В. Романов. – Минск: «Университетское», 1986. – 287 с.
5. Дикун, И. П. Криминология: учеб. пособие / И. П. Дикун. – 2-е изд., перераб. и доп. – Минск: ФУСТ БГУ, 2008. – 312 с.
6. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: принят Палатой представителей 17 декабря 2002 г.: одобр. Советом Респ. 2 апреля 2003 г. // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – 01.09.2012. – 2/1980.
7. Коляго, В. В. Административно-правовое регулирование профилактики правонарушений и ее обеспечение милицией общественной безопасности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / В. В. Коляго; Академия МВД Респ. Беларусь. – Минск, 2011. – 26 с.
8. Криминология и профилактика преступлений. Общая часть: курс лекций / О. П. Колченогова [и др.]; М-во внутр. дел Респ. Беларусь, учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь. – Минск: Акад. МВД, 2012. – 231 с.
9. Криминология и профилактика преступлений: учеб. пособие / под общ. ред. В. А. Кашевского. – Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 2011. – 428 с.
10. Мартыненко, О. А. Детерминация и предупреждение преступности среди персонала органов внутренних дел Украины: монография / О. А. Мартыненко [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.allpravo.ru/library/doc6187p0/instrum6188/>. – Дата доступа 12.04.2012.
11. О прокуратуре Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь, 8 мая 2007 г. в ред. Закона от 6 января 2009 г. № 7-3 // Нац. реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2009. – № 16. – 2/1559.
12. Об основах деятельности по профилактике правонарушений: Закон Респ. Беларусь, 04 января 2014 г., № 122-3 // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – 15.01.2014. – 2/2120.
13. Ривман, Д. В. Виктимология / Д. В. Ривман, В. С. Устинов. – СПб: «Юридический центр Пресс», 2002. – 332 с.
14. Хомич, В. М. Криминологическое (критическое) понимание преступности – методологическая основа криминологии правообразования / В. М. Хомич // Законность и правопорядок. – 2007. – № 4. – С. 251–257.

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

Н. С. Пилипенко

КОНСЕНСУАЛЬНЫЙ ПОРЯДОК ДОЮРИСДИКЦИОННОГО РАССМОТРЕНИЯ РАЗНОГЛАСИЙ В ТРУДОВЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ



Пилипенко Наталья Сергеевна – старший преподаватель кафедры теории и истории права Частного учреждения образования «БИП-Институт правоведения», Гродненский филиал.

В соответствии с правовой позицией Европейского суда по правам человека защитой трудовых прав является защита, в ходе которой восстанавливается нарушенное право. В ст. 41 Конституции Республики Беларусь предусмотрено право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных законом способов их разрешения, включая право на забастовку¹. Кроме того, в силу Конституции каждому гарантируется право защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом.

В данном контексте фундаментальные положения о разрешении трудовых споров предусмотрены в Трудовом кодексе Республики Беларусь (ст. 2) (далее – ТК Республики Беларусь). Так, одной из целей трудового законодательства является защита прав и интересов работников и нанимателей, а одной из основных задач законодательства о труде – установление и защита взаимных прав и обязанностей работников и нанимателей².

¹ Конституция Республики Беларусь.

² Трудовой кодекс Республики Беларусь.

Порядок разрешения индивидуальных трудовых споров включает: определение понятий; установление системы органов по рассмотрению трудовых споров, порядка рассмотрения споров; установление порядка образования и компетенции органов, их рассматривающих. Законодательство о труде в настоящее время к органам, которые рассматривают возникшие трудовые споры, относит КТС, суды (ст. 233 ТК Республики Беларусь).

В современных условиях регулирования труда явным недостатком правового регулирования трудовых отношений является отсутствие норм, регламентирующих обязательное разрешение разногласия путем переговоров работника и нанимателя и достижения соглашения¹. При характеристике порядка рассмотрения индивидуальных трудовых споров в КТС целесообразно выделить доюрисдикционную стадию разрешения индивидуальных трудовых споров.

Исходя из содержания индивидуального трудового спора на доюрисдикционной стадии, разногласие между работником и нанимателем еще не является трудовым спором, поскольку обязательным признаком индивидуального трудового спора выступает заявление о нем в орган по рассмотрению этих споров. Если разногласие будет улажено путем переговоров работника и нанимателя, оно может и не перерасти в индивидуальный трудовой спор.

Учитывая, что в законодательстве не установлена процедура урегулирования спорящими сторонами возникших разногласий, в том числе не определен срок, в течение которого наниматель обязан сообщить результат принятого им решения, определить момент окончания данного правоотношения достаточно сложно.

По нашему мнению, то, что доюрисдикционная стадия урегулирования разногласий между работником и нанимателем не получила регламентации в ТК Республики Беларусь, является пробелом в трудовом законодательстве. В отличие от белорусского, российское законодательство обязывает стороны к примирению. Так, согласно части 2 ст. 385 ТК РФ индивидуальный трудовой спор рассматривается КТС, если работник самостоятельно или с участием своего представителя не урегулировал разногласия при непосредственных переговорах с работодателем².

Доюрисдикционное урегулирование спорных вопросов в области труда эффективно используется в ряде западных государств. В европейских странах в индивидуальном трудовом конфликте работник может использовать все возможные способы протеста против нарушения своих трудовых прав. Однако метод примирения наименее «болезненен» для спорящих сторон. Цель метода примирения – облегчить диалог между спорящими сторонами³. Законодательством некоторых государств в области разрешения индивидуальных трудовых споров уделяется особое внимание

¹ Пилипенко Н. С. Правовое регулирование индивидуальных трудовых споров... С. 534.

² Трудовой кодекс Российской Федерации.

³ Пилипенко Н. С. Зарубежный опыт досудебного разрешения индивидуальных трудовых споров. С. 212.

мирному урегулированию разногласий между работниками и работодателями. Так, во Франции индивидуальные трудовые споры до рассмотрения их в органах трудовой юстиции в виде жалобы передаются в специальное бюро примирения. Бюро формируется на выборной основе из представителей работников и предпринимателей сроком на шесть лет. В качестве специалиста в состав бюро входит государственный инспектор по труду¹. В Испании особое место занимает примирительно-третейское разбирательство, которое может осуществляться как самостоятельное действие либо как часть судебного процесса. Например, суды не имеют права принимать к рассмотрению иски по трудовым делам, если отсутствует попытка примирения сторон через межотраслевую службу посредничества и арбитража². В Италии, если стороны не желают выносить спор на судебное разбирательство, они обращаются в примирительную комиссию. Комиссии создаются при государственных органах труда (областных и провинциальных управлениях по труду и максимальной занятости). В состав таких комиссий входят представители профсоюзов, предпринимателей и председатель, который является директором управления по труду и максимальной занятости. В Финляндии урегулирование трудовых споров строится на принципе добровольности. Для урегулирования трудовых конфликтов используются: а) помощь медиатора – переговоры проходят на добровольной основе, а стороны заранее не связаны конечным результатом; б) помощь посредника – обязательное участие сторон в переговорах, стороны не связаны конечным результатом; в) добровольная передача спора в третейский суд, стороны связаны конечным результатом переговоров³.

Следует отметить, что в разных странах системы урегулирования индивидуальных трудовых споров различаются. Как указано в ст. 1 Рекомендации МОТ № 92 о добровольном примирении и арбитраже, системы урегулирования споров должны соответствовать национальным условиям⁴. Это необходимо для эффективного функционирования системы и поддержания доверия к ней со стороны спорящих сторон. Бюро МОТ указывает, что системы урегулирования индивидуальных трудовых споров подразделяются на три следующие категории.

1. Урегулирование индивидуальных трудовых споров возложено на министерства (департаменты) труда. С этой целью создаются специальные подразделения в рамках государственных служб. Функции примирения и арбитража возложены на сотрудников департаментов по вопросам труда. Такой подход применяется в странах Африки, Азии, Европы, а также в арабских странах.

¹ Киселев И. Я. Сравнительное и международное трудовое право. С. 282.

² Савельева Т. А. Правоприменительная деятельность и досудебный порядок разрешения индивидуальных трудовых споров. С. 101.

³ Защита трудовых прав работников в России и Финляндии. С. 149.

⁴ Рекомендация МОТ от 29.06.1951 № 92 о добровольном примирении и арбитраже. С. 1045.

2. Функция предотвращения и урегулирования трудовых споров возложена на независимые органы, установленные в соответствии с законом. Данные органы финансируются государством, но действуют автономно и независимо; создаются в виде комиссий; независимы от политических партий, бизнеса и профсоюзов. Некоторые из них действуют более 60 лет. Например, Федеральная служба посредничества и примирения в США создана в 1947 году, Служба консультаций, примирения и арбитража в Великобритании – в 1976 году, Комиссия по трудовым отношениям в Ирландии – в 1991 году, Комиссия по примирению, посредничеству и арбитражу в Южной Африке – в 1995 году, Национальная комиссия по труду в Ганне – в 2005 году. Данные независимые органы предусмотрены законодательством, при этом они не входят в центральный орган регулирования вопросов труда, но являются частью общей системы регулирования вопросов труда.

3. Функции по предотвращению и урегулированию индивидуальных трудовых споров распределяются между органом регулирования вопросов труда и каким-либо независимым органом (например, между департаментом труда министерства труда и арбитражным советом)¹.

На необходимость развития и совершенствования доюрисдикционного урегулирования индивидуальных трудовых споров указывается и в трудах отечественных ученых. Е. В. Мотина подчеркивает, что совершенствование системы разрешения индивидуальных трудовых споров возможно на основе примирительных процедур, правовые основы которых заложены в ТК Республики Беларусь, но для ее реализации требуется соответствующая дополнительная правовая регламентация различных аспектов данного механизма².

Т. М. Петоченко предлагает при совершенствовании трудового законодательства в части определения порядка создания и функционирования примирительных органов учитывать то, что в соответствии с ТК Республики Беларусь примирительные процедуры могут применяться не только для разрешения коллективных, но и индивидуальных трудовых споров. В этой связи автором предлагается использовать единый концептуальный подход, то есть четко обозначить правовую природу органов примирения, посредничества и арбитража в специальном нормативном правовом акте³.

Е. В. Касьянова указывает, что для сторон индивидуального трудового спора важны эффективные и малозатратные методы урегулирования трудового конфликта. Таким методом, по мнению автора, может стать медиация как альтернатива разрешения споров органами примирения, посредничества и арбитража, КТС и по

¹ Руководство по совершенствованию системы урегулирования трудовых споров. С. 123.

² Мотина Е. В. Примирительные процедуры как форма разрешения индивидуальных трудовых споров. С. 55.

³ Петоченко Т. М. Особенности внесудебного рассмотрения и разрешения индивидуальных трудовых споров в Республике Беларусь. С. 57.

некоторым категориям споров даже в суде. Процедура медиации представляется более гибким способом урегулирования конфликта, и ее применение предоставит возможность мирного решения индивидуального трудового спора¹.

ПРОЦЕДУРА МЕДИАЦИИ ПРЕДСТАВЛЯЕТСЯ БОЛЕЕ ГИБКИМ СПОСОБОМ УРЕГУЛИРОВАНИЯ КОНФЛИКТА, И ЕЕ ПРИМЕНЕНИЕ ПРЕДОСТАВИТ ВОЗМОЖНОСТЬ МИРНОГО РЕШЕНИЯ ИНДИВИДУАЛЬНОГО ТРУДОВОГО СПОРА

С учетом анализа западной модели мирного урегулирования индивидуальных трудовых споров следует поддержать мнение ученых, полагающих необходимым на законодательном уровне решить вопросы, относящиеся к доюрисдикционной стадии урегулирования разногласий между работником и нанимателем. В свою очередь, необходимо установить, обязан ли работник провести переговоры с нанимателем по урегулированию разногласия, какова процедура их проведения, вправе ли наниматель отказаться от проведения переговоров и

др. Как отмечает Т. С. Таранова, примирительная процедура предполагает высокую активность сторон, повышение свободы выбора участниками действий по реализации своих прав и выполнению обязанностей².

Цель закрепления доюрисдикционной стадии урегулирования разногласий между работником и нанимателем состоит в том, чтобы избежать вынесения на рассмотрение специализированного органа явных недоразумений, признаваемых нанимателем (пропуск фамилии в ведомости на оплату, не оформлены вовремя необходимые документы и т.д.), а также в тех случаях, когда наниматель не выполнил возложенные на него по отношению к работнику обязанности, в связи с чем оказались нарушенными его права (невыплата заработной платы, невыдача спецодежды и т.д.)³.

На стадии доюрисдикционного разрешения индивидуального трудового спора при проведении непосредственных переговоров могут быть устранены причины возникновения разногласия (например, разногласий, вызванных различной оценкой нормы трудового законодательства, которая была применена нанимателем). Изложение доводов, соображений по спорному вопросу, конструктивные переговоры нередко приводят к тому, что одна из сторон соглашается с мнением другой. В этом случае либо наниматель устраняет нарушение, допущенное им в связи с неправильным толкованием нормы, либо работник признает отсутствие нарушения со стороны нанимателя. Последнее, как правило, бывает в случае возникновения трудового спора в связи с «мнимым» правонарушением.

Для того чтобы избежать превращения доюрисдикционной стадии разрешения индивидуального трудового спора в

¹ Касьянова Е. В. Некоторые аспекты применения процедуры медиации... С. 27.

² Таранова Т. С. Соглашение по обстоятельствам дела в аспекте примирительной процедуры. С. 65.

³ Пилипенко Н. С. Некоторые правовые аспекты доюрисдикционного рассмотрения разногласий... С. 227.

формальную процедуру и предотвратить возможные попытки нанимателя затянуть процесс разрешения возникшего спорного правоотношения, необходимо на законодательном уровне закрепить основные организационные и процедурные моменты данной стадии урегулирования разногласий между нанимателем и работником.

На важность совершенствования правовой основы рассмотрения индивидуальных трудовых споров путем мирного урегулирования указывают и российские ученые. Так, А. В. Щербаков отмечает, что было бы целесообразно дополнить главу 60 «Рассмотрение индивидуальных трудовых споров» ТК РФ новой статьей «Предварительное урегулирование противоречий между работником и работодателем», устанавливающей сроки и процедуру досудебного разрешения спора. Кроме того, данная статья предоставила бы сторонам возможность проводить переговоры при участии посредника¹.

В связи с тем, что согласно ст. 354 ТК Республики Беларусь представительство интересов работников могут осуществлять соответствующие профессиональные союзы, необходимо установить порядок деятельности профсоюзов по представлению интересов работников на стадии доюрисдикционного разрешения индивидуальных трудовых споров.

Следует отметить, что для разрешения коллективных трудовых споров в законодательстве предусмотрено обязательное обращение в органы примирения. В соответствии со ст. 251 ТК Республики Беларусь органы примирения могут использоваться и для урегулирования индивидуальных трудовых споров. Однако в указанной статье не раскрываются правовой статус данных органов, их компетенция и отличия от КТС. Как указывается в юридической литературе, рассмотрение индивидуальных трудовых споров органами примирения, посредничества и арбитража имеет ряд существенных преимуществ перед разрешением согласованного мнения сторон, минимум формальностей и более быстрое разрешение спора.

Т. Н. Важенкова отмечает, что с момента принятия ТК Республики Беларусь и вступления его в действие примирительные процедуры рассмотрения индивидуальных трудовых споров применялись только пять раз². Таким образом, ст. 251 ТК Республики Беларусь в действующей редакции является «неработающей» и ее применение на практике затруднительно, что снижает эффективность трудового законодательства в области защиты трудовых прав работников.

В части первой ст. 251 ТК Республики Беларусь создание органов примирения, посредничества и арбитража также связывается с наличием на предприятии профсоюзных органов. Следовательно, работники предприятий, в которых профсоюзы не созданы, лишены возможности защищать свои трудовые права в

¹ Щербаков А. В. Проблемы регулирования трудовых споров. С. 94.

² Важенкова Т. Н. Проблемы правового регулирования разрешения трудовых споров. С. 82.

доюрисдикционном порядке, что, на наш взгляд, является существенным ущемлением их прав и интересов.

С учетом указанного считаем целесообразным путем внесения изменений в ст. 251 ТК Республики Беларусь придать органам примирения, посредничества и арбитража статус альтернативных органов по разрешению индивидуальных трудовых споров в досудебном порядке и предлагаем ст. 251 ТК Республики Беларусь изложить в новой редакции следующего содержания:

«Для урегулирования индивидуальных трудовых споров наниматели могут создавать органы примирения, посредничества и арбитража.

При отсутствии у нанимателя профсоюза органы примирения, посредничества и арбитража по соглашению работника и нанимателя могут наделяться статусом обязательного первичного органа по рассмотрению трудовых споров.

Органы примирения, посредничества и арбитража осуществляют деятельность в соответствии с настоящим Кодексом и иными законодательными актами.

Порядок работы органов, указанных в части первой настоящей статьи, определяется сторонами, их создавшими. При этом не должно ограничиваться право работника на судебную защиту.

В случае создания органов примирения, посредничества и арбитража как обязательных первичных органов по рассмотрению трудовых споров их компетенция и порядок работы регулируются статьями 236–240 настоящего Кодекса».

В ТК Республики Беларусь не установлено, в какой форме должны осуществлять свои функции органы примирения, посредничества и арбитража. На основании анализа деятельности органов примирения, посредничества и арбитража при исследовании вопроса коллективных трудовых споров представляется оправданным рассмотреть основные формы функционирования данных органов. При этом считаем необходимым применить на практике принцип стадийности, или последовательной передачи трудового спора от одного органа примирения, посредничества и арбитража к другому в случае невозможности разрешить спор на предыдущей стадии его рассмотрения.

В юридической литературе примирение определяется как процедура выработки сторонами спора согласованного решения методом компромисса¹. Основной формой примирения является примирительная комиссия, создаваемая сторонами спора на паритетной основе после возникновения спора. Члены примирительной комиссии могут быть определены предварительно сторонами, которые ее создали.

Как правило, процедура примирения начинается только после исчерпания возможностей урегулирования спора путем непосредственных переговоров. Примирительная комиссия действует в

¹ Киселев И. Я. Зарубежное трудовое право. С. 168.

целях оказания сторонам конфликта помощи в уменьшении разногласий и в достижении соглашения по существу спора.

Важной примирительной процедурой, осуществляемой сторонами в целях урегулирования разногласий, является рассмотрение индивидуального трудового спора при участии посредника – посредничество. Справедливо утверждение о том, что в отличие от примирения посредничество предполагает более активное вмешательство третьей стороны, при котором посредник может предложить сторонам формулу решения конфликта.

Посредник привлекается для рассмотрения индивидуального трудового спора по соглашению сторон при недостижении ими согласия в примирительной комиссии. Он может быть приглашен как по предложениям сторон независимо от посреднических организаций, так и по их рекомендации. Соглашение сторон об участии конкретного

лица в качестве посредника и условиях его участия в разрешении индивидуального трудового спора после предварительного соглашения с этим лицом и руководителем организации, где он работает, следует оформлять в форме протокола. Вопросы организационного обеспечения рассмотрения спора должны решаться сторонами.

Основное предназначение посредничества – выработать подходы к обоим конфликтным сторонам и помочь им прийти к обоюдному согласию, а при возможности добиться изменения оппонентами восприятия друг друга в положительную сторону. Исходя из этого, можно выделить следующие задачи посредника:

- оценить корректно ситуацию и природу трудового спора между нанимателем и работником;
- определить пути для изменения негативного восприятия спорной ситуации на позитивное;
- провести по намеченным аспектам результативную работу с каждой из конфликтующих сторон;
- минимизировать негативное отношение между сторонами спорной ситуации для постконфликтного периода.

Отмечая такое свойство посредничества, как оперативность разрешения разногласий, следует все же указать, что не все разногласия могут рассматриваться с помощью процедуры посредничества. Некоторые из них требуют серьезного сбора и оценки доказательств именно в рамках существующих судебных процедур. Речь идет, например, о спорах, связанных с охраной труда и возмещением вреда здоровью работника, материальной ответственностью сторон трудового договора, оплатой труда.

В Республике Беларусь институту посредничества предстоит пройти стадию своего становления. Следует обратить внимание, что в законодательстве других стран, регулирующем разрешение индивидуальных трудовых споров, уделяется особое внимание

ВАЖНОЙ ПРИМИРИТЕЛЬНОЙ ПРОЦЕДУРОЙ, ОСУЩЕСТВЛЯЕМОЙ СТОРОНАМИ В ЦЕЛЯХ УРЕГУЛИРОВАНИЯ РАЗНОГЛАСИЙ, ЯВЛЯЕТСЯ РАССМОТРЕНИЕ ИНДИВИДУАЛЬНОГО ТРУДОВОГО СПОРА ПРИ УЧАСТИИ ПОСРЕДНИКА

мирному урегулированию разногласий между наемными работниками и работодателями.

Как показывает практика применения посредничества в таких странах, как США, Германия, Китай, данная процедура разрешения споров способна существенно снизить нагрузку на судебную систему государства, предоставив сторонам спора более простой, удобный и оперативный инструмент разрешения возникшего разногласия в досудебном порядке¹.

Кроме того, при несогласии одной из сторон с предложениями примирительной комиссии либо посредника стороны по соглашению между собой могут обратиться в трудовой арбитраж.

Суть трудового арбитража заключается в том, что спор передается на рассмотрение арбитра или арбитражной коллегии, которые принимают решение после выслушивания сторон, оценки свидетельских показаний и других доказательств.

Таким образом, в случае создания арбитража для рассмотрения индивидуального трудового спора инстанция будет представлять собой орган, организуемый сторонами на определенный период времени, или как постоянно действующий орган.

Количественный состав трудового арбитража, создаваемого сторонами, порядок рассмотрения в нем индивидуальных трудовых споров, правила принятия решений и другие вопросы его деятельности (за исключением вопросов, связанных с возмещением арбитражных расходов) определяются в коллективном договоре, соглашении либо по соглашению сторон. Арбитры решают спор, как правило, по своему усмотрению и не связаны позицией и предложениями сторон.

По мнению автора, практику арбитражного разбирательства следовало бы создать таким образом, чтобы решение не формировалось арбитром заранее, а отражало последнее предложение одной из сторон, которое арбитр считает более предпочтительным. Смысл такого арбитража должен заключаться в побуждении сторон сблизить позиции и не завышать требования.

Решение трудового арбитража приобретает для сторон обязательную силу при заключении ими соглашения об обязательности данного решения. Из этого можно сделать вывод о том, что решение арбитра по конфликту права равноценно решению судьи, а по конфликту интересов заменяет решение сторон, ставшее итогом их переговоров. При невыполнении обязательного решения трудового арбитража каждая из сторон имеет право обратиться в суд для его принудительного исполнения.

Практический опыт свидетельствует о том, что органы примирения служат разумным и действенным средством социального управления и контроля, согласования сталкивающихся интересов в сфере труда и трудовых отношений, предотвращения и профилактики судебных разбирательств. К тому же это неотъемлемая составная часть корпоративной культуры, способствующей нормальному

¹ Руководство по совершенствованию системы урегулирования трудовых споров. С. 37.

функцыянаванню чрезвычайно сложнага прайзводнага і агульнага арганізма.

Кроме того, рассмотрение в указанных органах индивидуальных трудовых споров, связанных с применением законодательства о труде, не ограничивает право работника на судебную защиту.

На основании проведенного анализа автором предлагается дополнить ТК Республики Беларусь новой статьей 2511 «Формы деятельности органов примирения, посредничества и арбитража», предусмотрев в ней, что «органы примирения, посредничества и арбитража могут создаваться по согласованию между сторонами трудового спора в следующих организационных формах:

- 1) органы примирения – в форме примирительной комиссии;
- 2) органы посредничества – в форме независимого посредника;
- 3) органы арбитража – в форме трудового арбитража либо трудовой арбитражной комиссии».

Резюмируя изложенное, отметим, что многостадийное рассмотрение индивидуальных трудовых споров в органах примирения позволит смягчить социальную напряженность в трудовом коллективе, а это, в свою очередь, послужит профилактикой возникновения индивидуальных трудовых споров.



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Важенкова, Т.Н. Проблемы правового регулирования разрешения трудовых споров / Т.Н. Важенкова // Государственное регулирование экономики и повышение эффективности деятельности субъектов хозяйствования: VI Международная научно-практическая конференция, Минск, 22–23 апреля 2010 г.: сборник научных статей: в 2 ч. / Академия управления при Президенте Республики Беларусь. – Минск, 2010. – Ч. 2. – С. 80–83.
2. Защита трудовых прав работников в России и Финляндии: монография / Араярви Пенти [и др.] отв. ред. Е. Мачульская, М. Микола. – М.: Буки Веди, 2013. – 221 с.
3. Касьянова, Е. В. Некоторые аспекты применения процедуры медиации при разрешении индивидуальных трудовых споров / Е. В. Касьянова // Актуальные проблемы исполнения примирительных процедур как формы разрешения споров в национальном и международном праве: материалы Международ. науч. – практ. конф., Минск, 23 апр. 2010 г. – Минск: БГЭУ, 2010. – С. 27–29.
4. Киселев, И. Я. Зарубежное трудовое право: учеб. для вузов / И. Я. Киселев. – М.: Норма: Инфра-М, 1999. – 257 с.
5. Киселев, И. Я. Сравнительное и международное трудовое право: учебник для вузов / И. Я. Киселев. – М.: Дело, 1999. – 728 с.
6. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17

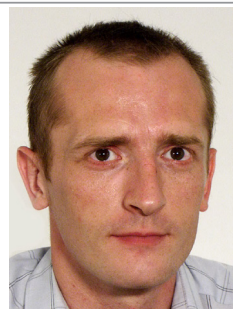
- окт. 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2011. – 48 с.
7. Мотина, Е. В. Примирительные процедуры как форма разрешения индивидуальных трудовых споров / Е. В. Мотина // Актуальные проблемы исполнения примирительных процедур как формы разрешения споров в национальном и международном праве: материалы Международ. науч. – практ. конф., Минск, 23 апр. 2010 г. – Минск: БГЭУ, 2010. – С. 55–57.
 8. Петоченко, Т. М. Особенности внесудебного рассмотрения и разрешения индивидуальных трудовых споров в Республике Беларусь / Т. М. Петоченко // Актуальные проблемы исполнения примирительных процедур как формы разрешения споров в национальном и международном праве: материалы Международ. науч. – практ. конф., Минск, 23 апр. 2010 г. – Минск: БГЭУ, 2010. – С. 55–57.
 9. Пилипенко, Н. С. Зарубежный опыт досудебного разрешения индивидуальных трудовых споров / Н. С. Пилипенко // Научные труды. Российская академия юридических наук. Выпуск 7. В 2 томах. Т. 2 – М.: Издательская группа Юрист, 2007. – С. 209–215.
 10. Пилипенко, Н. С. Некоторые правовые аспекты доюрисдикционного рассмотрения разногласий, связанных с трудовыми правоотношениями / Н. С. Пилипенко // Вклад молодых ученых в развитие правовой науки Республики Беларусь: сб. материалов III Международ. науч. конф., Минск, 23 нояб. 2012 г. / Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь; редкол.: В. И. Семенов (гл. ред.) [и др.]. – Минск: Бизнесофсет, 2012. – С. 225–228.
 11. Пилипенко, Н. С. Правовое регулирование индивидуальных трудовых споров посредством органов примирения / Н. С. Пилипенко // Современные тенденции в развитии трудового права и права социального обеспечения: материалы Международ. науч. – практ. конф., Москва / под ред. К. Н. Гусова. – М.: ТК Велби, 2007. – С. 532–536.
 12. Рекомендация МОТ от 29.06.1951 № 92 о добровольном примирении и арбитраже // Конвенции и рекомендации, принятые Международной конференцией труда. 1919–1956. Т. I. – Женева: Международное бюро труда, 1991. – С. 1045–1046.
 13. Руководство по совершенствованию системы урегулирования трудовых споров / Группа технической поддержки по вопросам достойного труда и Бюро МОТ для стран Восточной Европы и Центральной Азии; International Training Centre (ITC) – М.: МОТ, 2013. – 256 с.
 14. Савельева, Т. А. Правоприменительная деятельность и досудебный порядок разрешения индивидуальных трудовых споров: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Т. А. Савельева. – Челябинск, 2002. – 181 л.
 15. Таранова, Т. С. Соглашение по обстоятельствам дела в аспекте примирительной процедуры / Т. С. Таранова // Актуальные проблемы экономического развития Республики Беларусь и его правовое регулирование: материалы респ. науч. – практ. конф., Минск, 30 сент. 2010 г.: в 2 ч. / Белорус. гос. экон. ун-т; редкол.: Г. Б. Шишко (науч. ред.) [и др.]. – Минск, 2010. – Ч. 1. – С. 65–67.
 16. Трудовой кодекс Республики Беларусь: 26 июля 1999 г., № 296-З; принят Палатой представителей 8 июня 1999 г.: одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г.: текст Кодекса по состоянию на 25 июля 2014 г. – Минск: Амалфея, 2014. – 304 с.
 17. Трудовой кодекс Российской Федерации: текст с изм. и доп. на 1 авг. 2010 г. – М.: Рид Групп, 2010. – 303 с.
 18. Щербаков, А. В. Проблемы регулирования трудовых споров / А. В. Щербаков // Проблемы в Российском законодательстве. – 2010. – № 3. – С. 92–96.

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

Н. Н. Рекеть

ПРАВО ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И МЕЖДУНАРОДНОЕ ГУМАНИТАРНОЕ ПРАВО: ПОНЯТИЕ И СООТНОШЕНИЕ

Рекеть Николай Николаевич – старший преподаватель кафедры гражданского и международного права Частного учреждения образования «БИП-Институт правоведения», Гродненский филиал.



Вот уже более двухсот лет человечеству известны политико-правовые идеи свободы, равенства и братства. Существует огромное количество международных и национальных актов, закрепляющих и развивающих принцип уважения прав человека. Создано множество правозащитных организаций различных направлений и уровней. Однако мы вынуждены констатировать нереализованность прав человека и их грубое нарушение практически во всех регионах мира. Особенно актуально данное замечание в так называемых горячих точках, где постоянно гибнут ни в чем не повинные мирные люди – женщины, дети, а также их мужья, отцы, братья, которые для защиты своих семей либо по причине «грязных» религиозно-политических манипуляций взялись за оружие.

Анализ многих публикаций показывает, что до сих пор не прекращается полемика о месте института прав человека в системе международного права и его содержании. Кроме того, стремительное развитие и глобализация международных отношений обуславливает необходимость совершенствования и приведения к соответствию теории и практики международного гуманитарного права и права прав человека.

Таким образом, главной целью настоящей работы является подведение концептуальной черты под многовековой историей

становления и развития прав человека. При этом предлагается взглянуть по-новому на проблему соотношения принципов и таких институтов международного права, как права человека, обеспечение международной безопасности, мирное урегулирование международных споров и др.

Данная работа построена таким образом, чтобы посредством общеисторической и теоретической оценки прав человека (народов, наций) раскрыть и подчеркнуть новые тенденции, складывающиеся в системе международного права. Для этого вся история становления и развития прав человека разделяется на три логических этапа:

- История становления и развития института прав человека.
- Международно-правовое оформление института прав человека и международного гуманитарного права.
- Современное международное гуманитарное право.

В заключение предложен вариант возможно-необходимого развития права прав человека и/или международного гуманитарного права.

История становления и развития института прав человека

В различные исторические эпохи понятие, содержание и объём прав и свобод человека принципиально зависели от социокультурного развития человеческого общества и философско-правовых воззрений.

Первые идеи о гражданстве и правах человека формировались в трудах известных древних мудрецов, увлеченных построением моделей «идеального» государственного устройства. В их рассуждениях встречаются такие мысли, как:

- Государство должно быть устроено «не так, чтобы лишь кое-кто в нём был счастлив, но так, чтобы оно было счастливо всё в целом»¹ (Платон).
- «Равенство мужчин и женщин при занятии государственных должностей»² (Платон).
- «Человек, живущий вне закона и права, – наихудший из всех...»³ (Аристотель).
- «Мера всех вещей – человек...»⁴ (Протагор).

Но философская позиция Платона, Пифагора, Протагора, Сократа, Аристотеля и других мудрецов, возникнув в условиях деления людей на свободных и рабов, развивалась как идеология свободных граждан. Политико-правовые учения античности еще не имели понятия «прав человека» как комплекса определенных прав, присущих каждому члену общества.

Важную роль в формировании идей о правах человека сыграло христианство. На фоне светского неравенства господ и вассалов перед богом («во Христе») все люди провозглашались равными.

¹ История политических и правовых учений: Хрестоматия. С. 9.

² Там же. С. 12.

³ Там же. С. 27.

⁴ История политических и правовых учений / Под ред. В. С. Нерсесянца. С. 45.

Политико-правовые идеи прав человека эпохи средневековья берут свое начало в Английском Королевстве.

Король Иоанн Безземельный после неудачной войны с Францией по требованию восставших баронов и горожан вынужден был подписать Великую хартию вольностей (Magna Carta, 1215), которую называют «камнем английской свободы».

Король, «по внушению Божиему и ради спасения души нашей [короля] и всех предшественников и наследников наших... для лучшего устройства нашего Королевства», жаловал «всем свободным людям Королевства нашего... на вечные времена все ниже писанные вольности»:

- «Свободный человек будет подвергаться штрафу... сообразно роду проступка и... не иначе, как соразмерно важности проступка; при нём должно оставаться неприкосновенным его основное имущество»;

- «...чиновник не должен брать у кого-либо хлеб или иное имущество иначе, как немедленно уплатив за него деньги...»;

- «Ни один свободный человек не может быть арестован, или заключен в тюрьму, или лишён владения, или объявлен вне закона, или изгнан, или каким-либо иным образом обездолен... иначе, как по законному приговору равных ему и по закону страны»;

- «Каждому пусть будет впредь позволено выезжать из нашего Королевства и возвращаться в полной безопасности...»;

- «...обычай и вольности... все в нашем Королевстве, как миряне, так и духовные, обязаны соблюдать...»¹.

Данные нормы можно с уверенностью назвать светом в конце долгого и мрачного тоннеля европейского средневековья.

Дальнейшим шагом на пути формирования прав человека явился английский Акт о лучшем обеспечении свободы подданного и о предупреждении заточения за морями (Habeas Corpus Amendment Act, 1679), который устанавливал:

- гарантии неприкосновенности личности для предупреждения «длительного задержания в тюрьме... и для более быстрого освобождения всех лиц... когда по закону они могут быть взяты на поруки»²;

- правило о недопустимости повторных задержаний, арестов, заключений за одно и то же преступление и другие положения.

Здесь же следует упомянуть Билль о правах 1689 г., закрепивший гарантии «свободы слова, суждений и актов» в английском парламенте. Признавалось право подданных на петиции к королю и др.

Дальнейшее развитие и воплощение институт прав человека получил в североамериканских штатах в Билле о правах, который явился введением к конституции американского штата Вирджиния

¹ Международные акты о правах человека. С. 3–4.

² Там же. С. 6.

от 12 июня 1776 г. Правовые идеи Вирджинии были восприняты Декларацией независимости, провозглашенной Конгрессом тринадцати штатов 4 июля 1776 г. В Декларации признавалась и закреплялась самоочевидной истина, «что все люди созданы равными и наделены их Творцом [Богом] определёнными неотчуждаемыми правами, к числу которых относятся жизнь, свобода и стремление к счастью».

Политико-правовые воззрения идеологов американской свободы Т. Джефферсона, Б. Франклина, Дж. Мэдисона, Д. Мэйсона, развивающие естественно-правовую доктрину прав человека, нашли своё применение и в десяти первых поправках к Конституции США, составившие Билль о правах, ратифицированный в 1791 г.

Освободительная революция США, связанные с ней события и идеи явились стимулирующим толчком Великой французской революции, создавшей не менее значимый правовой акт – Декларацию прав человека и гражданина 1789 г.

«Представители французского народа, образовав Национальное собрание, приняли решение изложить в торжественной Декларации естественные, неотчуждаемые и священные права человека»¹.

В содержании Декларации были отражены гуманистические идеи Дж. Локка, Г. Гроция, Ж.–Ж. Руссо, Ш. Монтескье о свободе, равенстве и братстве, народном суверенитете, авторитете закона и разделении властей, свободе совести, печати и иных личных правах и гарантиях граждан. Важной нормой Декларации было определение главной цели «всякого политического союза – обеспечение естественных и неотъемлемых прав человека»².

На этом заканчивается первый и самый продолжительный этап – становление института прав человека. Дальнейшее развитие данного института проходило главным образом в рамках международного публичного права, которое доминирует в этой области регулирования над внутригосударственным правом.

Международно-правовое оформление института прав человека и международного гуманитарного права

Международно-правовые нормы о защите прав человека во время войны формировались на рубеже XIX–XX вв. в рамках кодификации законов и обычаев ведения войны. Этот факт обусловил дальнейшее существование и развитие «военного» права прав человека в рамках совокупности международно-правовых норм, которая долгое время называлась и продолжает применяться в некоторых концепциях как «право войны», «право вооруженных конфликтов» и т.п. Предметом правового регулирования данной отрасли международного права, по сути, является порядок ведения войны, а международно-договорную основу составляют Гаагские соглашения 1899 и 1907 гг., касающиеся законов и обычаев

¹ Там же. С. 32.

² Там же.

ведения войны. В это же время закладываются «зерна» будущего института международно-правового ограничения конкретных видов вооружений: Петербургская Декларация об отмене употребления взрывчатых и зажигательных пуль 1868 г.; Гаагские декларации о неупотреблении легко разворачивающихся или сплюсчивающихся пуль и о неупотреблении снарядов, имеющих единственным назначением распространять удушающие или вредоносные газы, 1899 г.

О проблеме защиты жертв вооруженных конфликтов впервые заговорил гражданин Швейцарии Анри Дюнан, хотя имеются предположения, что «уже на ранних стадиях развития человеческого общества, невзирая на ведение войн в первобытном обществе без всяких правил, можно найти следы попыток смягчить их ужасы»¹. Будучи очевидцем страданий раненых и больных в сражении французской и австрийской армий при Сольферино в 1859 г., Дюнан в 1862 г. публикует книгу – «Воспоминания о Сольферино», в которой предлагает создать общества для ухода за больными и ранеными независимо от их цвета кожи.

А. Дюнан также явился одним из организаторов Международного комитета помощи раненым, который впоследствии был переименован в Международный комитет Красного Креста.

Проблема, поднятая Дюнаном, получила широкий резонанс среди общественности. В результате предпринятого движения милосердия в 1864 г. на дипломатической конференции в Женеве принимается Конвенция об улучшении участи раненых и больных воинов во время сухопутной войны, которая закрепила эмблему военно-медицинского персонала – красный крест на белом фоне и нейтралитет подобных учреждений.

Дальнейшее развитие институт прав человека получил после Второй мировой войны, катастрофические последствия которой заставили человечество пересмотреть основы международно-правовых отношений.

Устав ООН и Всеобщая декларация прав человека явились фундаментальными международно-правовыми актами, в которых были заложены принципиальные основы современных как международных, так и внутригосударственных отношений и правотворчества в области обеспечения прав человека.

В 1949 г. создаются четыре Женевские конвенции, направленные на защиту жертв вооруженных конфликтов. Данные соглашения перекалифицировали существовавшее право войны на гуманитарное право.

Сам термин «международное гуманитарное право» был предложен в 50х годах прошлого века швейцарским правоведом

УЖЕ НА РАННИХ СТАДИЯХ РАЗВИТИЯ ЧЕЛОВЕЧЕСКОГО ОБЩЕСТВА, НЕВЗИРАЯ НА ВЕДЕНИЕ ВОЙН В ПЕРВОБЫТНОМ ОБЩЕСТВЕ БЕЗ ВСЯКИХ ПРАВИЛ, МОЖНО НАЙТИ СЛЕДЫ ПОПЫТОК СМЯГЧИТЬ ИХ УЖАСЫ

¹ Калугин В. Ю. Международное гуманитарное право. С. 12.

Ж. Пикте. Многие публицисты и даже международные учреждения (МККК, Женевская конференция 1974–1977 гг.) восприняли термин «международное гуманитарное право» (МГП) как полуофициальный, которым сам автор обозначает *«значительный раздел международного права, проникнутый духом гуманности и направленный на защиту индивидуума в военное время»*¹.

*«...Именно от этого раздела и ни от какого другого, – утверждает Пикте, – будет зависеть жизнь и свобода миллионов людей, если война своей зловещей тенью накроет мир»*².

И. И. Лукашук применяет МГП как *«отрасль международного права, призванную ограничить бедствия войны путём определения недопустимых методов и средств ведения военных действий и защиты жертв войны»*³.

В. В. Пустогаров соглашается с тем, что в МГП *«уже имеются нормы, которые выходят за рамки главного предмета регулирования – защиты жертв вооруженных конфликтов», но утверждает, что именно «понятие “международное гуманитарное право в вооруженном конфликте” достаточно полно и четко выражает содержание отрасли»*⁴.

В. Ю. Калугин подтверждает МГП *«как одну из отраслей международного публичного права, представляющую собой совокупность правовых норм, основанных на принципах гуманности и направленных на ограничение последствий вооруженных конфликтов»*⁵.

В. А. Батырь, проанализировав различные позиции, всё же склоняется к тому, что МГП – *«это совокупность конвенционных и обычных норм, регулирующих отношения между участвующими в вооруженном конфликте и затронутыми им субъектами МП по поводу применения средств и методов ведения вооруженной борьбы, защиты раненых, больных, военнопленных и гражданского населения, устанавливающих ответственность государств и отдельных лиц за нарушение этих норм»*⁶.

Схожие позиции в определении международного гуманитарного права занимают и другие видные ученые, включая в перечень основных источников данной отрасли права Гаагские конвенции 1899 и 1907 гг. и Женевские конвенции 1949 г.

Подобное положение было весьма актуальным во времена двухполосного мира и вооруженного противостояния, когда права человека нередко становились инструментом грязных политических игр и основанием для «гуманитарных интервенций»⁷.

¹ Пикте Ж. Развитие и принципы международного гуманитарного права. С. 76

² Там же.

³ Лукашук И. И. Международное право. Особенная часть. С. 270.

⁴ Пустогаров В. В. Проблемы международного гуманитарного права. С. 73.

⁵ Калугин В. Ю. Международное гуманитарное право: общая характеристика отрасли, ее принципов и норм. С. 64.

⁶ Батырь В. А. Международно-правовая регламентация применения средств ведения вооруженной борьбы в международных вооруженных конфликтах. С. 65.

⁷ Карташкин В. А. Международная защита прав человека. С. 12.

Современное международное гуманитарное право

Изложенный выше подход к определению и содержанию международного гуманитарного права, думается, не отражает ту объективную действительность, которая сложилась в реалиях современного международного права.

«В международно-правовой лексике, употребляемой при оценках правозащитной ситуации в современных конфликтах... практически выхолащено миротворческое содержание»¹.

Ещё в 1917 г. В. И. Ульянов-Ленин назвал войну «величайшим преступлением против человечества»² (подчеркивание наше. – Н. Р.).

С того времени принято немало количество международно-правовых документов (а также и национальных конституционных актов), провозглашающих и поддерживающих принципы мирного сосуществования народов и наций, неприменения силы или угрозы силой; признающих войну преступлением и т. д. Приведем некоторые из них.

Устав ООН:

– *Все члены ООН воздерживаются в их международных отношениях от угрозы силой или ее применения как против территориальной неприкосновенности или политической независимости любого государства, так и каким-либо другим образом, несовместимым с Целями Объединенных Наций*³.

Декларация о принципах МП, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами, 1970 г.:

– *Угроза силой или ее применение являются нарушением международного права и Устава Организации Объединенных Наций*⁴.

Декларация о праве народов на мир, 1984 г.:

– *...Народы нашей планеты имеют священное право на мир;*
– *...Сохранение права народов на мир и содействие его осуществлению является одной из основных обязанностей каждого государства*⁵.

Определение агрессии. Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН, 14 декабря 1974 г.:

– *Агрессией является применение вооруженной силы государством против суверенитета, территориальной неприкосновенности или политической независимости другого государства или каким-либо другим образом, несовместимым с Уставом ООН;*

– *Применение вооруженной силы государством первым в нарушение Устава является prima facie свидетельством акта агрессии*⁶.

Все государства мира (и особенно члены ООН) признают указанные выше принципы как руководящие основы поведения субъектов МП, обязуясь прилагать все усилия для недопущения

¹ Куклина И. Н. Права человека: политическое и гуманитарное измерение. С. 23.

² Ленин В. И. Полное собрание сочинений. Том. 35. С. 14.

³ Действующее международное право. В 3-х т. Т. 1. С. 9.

⁴ Там же. Т. 1. С. 67.

⁵ Там же. Т. 1. С. 104.

⁶ Там же. Т. 2. С. 200.

нарушений международного мира и безопасности, а также общепризнанных прав и свобод человека.

В этом свете любой вооруженный конфликт является **грубейшим нарушением** международного права, серьезнейшим промахом международной политики и дипломатии, невыполнением своих обязательств государствами и международными организациями.

ЛЮБОЙ ВООРУЖЕННЫЙ КОНФЛИКТ ЯВЛЯЕТСЯ ГРУБЕЙШИМ НАРУШЕНИЕМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА, СЕРЬЕЗНЕЙШИМ ПРОМАХОМ МЕЖДУНАРОДНОЙ ПОЛИТИКИ И ДИПЛОМАТИИ, НЕВЫПОЛНЕНИЕМ СВОИХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ГОСУДАРСТВАМИ И МЕЖДУНАРОДНЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМ

Ибо в любом вооруженном конфликте всегда имеет место тягчайшее преступление – убийство, т.е. лишение человека святого **права на жизнь**. При этом не имеет значения, кто гибнет: гражданское лицо или **вынужденный** комбатант. Ведь последний тоже человек, обладающий правом на достойное **существование**, на создание семьи («любить и быть любимым») и т.д.

С такой точки зрения Женевские конвенции 1949 г. выглядят как правила хорошего тона при совершении преступления. В свою очередь Гагские «Законы и обычаи ведения войны» смотрятся инструкцией к руководству «Как совершить преступление без отягчающих».

Как не классифицируй войны и вооруженные конфликты на международные и немеждународные, на справедливые и несправедливые, лучшим способом обеспечения прав человека (народов, наций) будет **недопущение войны**, а не помощь гибнущим, раненым, больным или военнопленным; создание мирному человеку стабильных, равных и реальных условий и возможностей **мирного проживания и добровольного передвижения**, а не благотворительные акции помощи беженцам, спасающимся от ужасов войны.

Меркнет оправданность и актуальность существования норм Женевской конвенции о защите гражданского населения во время войны перед правом этого населения на мирную, спокойную и безопасную жизнь.

Если война (особенно с применением оружия массового уничтожения) «своей зловещей тенью накроет мир», то никакое «гуманитарное» соглашение не заставит политическую партию, амбициозного политического лидера либо иное, **увлечённое войной лицо** соблюдать права женщин, детей или стариков; не обстреливать объекты, обозначенные символикой МКККиП; не бомбить города и другие населённые пункты, мирных жителей.

Тем более «если право на жизнь насильственно отнято или потеряно, то говорить о других правах (кроме, пожалуй, права на достойное погребение) нет смысла»¹

Здесь необходимо обозначить, что нашей критике подвергается существование и дальнейшее развитие МПП в старом его понимании.

¹ Куклина И. Н. Права человека: политическое и гуманитарное измерение. С. 22.

Толкование МГП как «права войны» или «права защиты жертв войны» явно устарело. Объективным обоснованием содержания МГП видится вывод Независимой комиссии по международным гуманитарным вопросам, сделанный в докладе «Сохранит ли человечество человечность?», одобренный Генеральной Ассамблеей ООН еще в 1987 г., согласно которому *«гуманизм как концепция... включает в себя гуманитарный подход ко всем проблемам современного развития, уважения к правам человека и их защиту, выход за пределы старого понимания международного гуманитарного права»*¹.

ТОЛКОВАНИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ГУМАНИТАРНОГО ПРАВА КАК «ПРАВА ВОЙНЫ» ИЛИ «ПРАВА ЗАЩИТЫ ЖЕРТВ ВОЙНЫ» ЯВНО УСТАРЕЛО.

К тому же само понятие «гуманитарный» произошло, как известно, от латинского *homo* – человек. А если заглянуть в толковые словари русского языка, то увидим, что понятие «гуманитарный» означает:

- «обращенный к человеческой личности, к правам человека»².
- «относящийся к человеческому обществу, к человеку и его культуре»³.

Там же гуманитарными называются науки, изучающие человека, его культуру, человеческое общество, соотношение человека и государства и т.п.

На основе этого можно с уверенностью заявить, что «гуманитарной» может называться отрасль права, регламентирующая правовое положение человека как «меры всех вещей».

В новом понимании международное гуманитарное право должно быть направлено на обеспечение мирных прав человека и в первую очередь основываться на принципе мирного сосуществования народов и наций как единственном условии истинного обеспечения этих прав.

Международным гуманитарным правом должна называться направляющая отрасль международного права, представляющая собой систематизированную и обновленную совокупность принципов и норм:

- в первую очередь регулирующих отношения субъектов международного права по поводу обеспечения общепризнанных прав и свобод человека (народов, наций, человечества);
- устанавливающих полномочия ООН (и, в частности, Совета Безопасности) и обязательства субъектов МП по ликвидации существующих вооруженных конфликтов как грубейшего нарушения прав человека (народов, наций, человечества) и недопущении их впредь;
- определяющих полномочия и обязательства государств и международных организаций по восстановлению нарушенных

¹ Сохранит ли человечество человечность?: Доклад Независимой комиссии по международным вопросам. С. 78.

² Ожегов С. И. Словарь русского языка. С. 152.

³ Новые слова и значения: словарь-справочник. С. 181.

прав человека (народов, наций, человечества), в том числе и вооруженным конфликтом;

– предусматривающих ответственность руководителей государств, политических лидеров и иных лиц за нарушение прав человека (народов, наций) на мир.

Главной функцией международного гуманитарного права предполагается превентивно-регулятивная функция, согласно которой МГП должно быть направлено на регулирование международных отношений в области прав человека; на предупреждение и недопущение их нарушений.

В этом плане система международного гуманитарного права будет представлять собой следующее сочетание подотраслей и институтов международного права:

I) Так называемое «право прав человека», включающее акты, направленные на обеспечение прав и свобод человека:

- Устав ООН;
- Всеобщая декларация прав человека;
- Международные пакты о правах 1966 г. и факультативные протоколы 1966 и 1989 гг.;
- Конвенции (универсальные):
 - О политических правах женщин, 1952 г.,
 - О правах ребёнка, 1989 г.,
 - О ликвидации всех форм расовой дискриминации, 1965 г.,
 - О предупреждении преступления геноцида и наказании за него, 1948 г.;
- Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, 1950 г.;
- Парижская хартия для новой Европы 1990 г. и иные подобные документы международных организаций, соответствующие основным принципам МП (ОБСЕ, ОАГ, ОАЕ, ЛАГ, СНГ).

II) «Право международной безопасности и мирного разрешения международных споров», включающее международно-правовые акты, направленные на недопущение нарушения международного мира и безопасности, как единственного условия полного обеспечения прав человека (народов, наций, человечества):

- Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами, 1970 г.;
- Декларация об укреплении международной безопасности, 16 декабря 1970 г.;
- Определение агрессии. Резолюция, принятая XXIX сессией Генеральной Ассамблеи ООН, 14 декабря 1974 г.;
- Декларация о праве народов на мир, 1984 г.;
- Декларация об усилении эффективности принципа отказа от угрозы силой или её применения в международных отношениях, 1987 г.;

- Декларация об установлении фактов Организацией Объединенных Наций в области поддержания международного мира и безопасности, 1991 г.;
- Декларация о мирном разрешении международных споров, 1982 г.;
- Декларация о предотвращении и устранении споров и ситуаций, которые могут угрожать международному миру и безопасности, 1988 г.
- Заключительные акты СБСЕ, решения ОБСЕ и других международных организаций.

Ш) Международно-правовой институт разоружения, представляющий собой совокупность норм, направленных на запрещение конкретных видов вооружений и разоружение:

- Декларации:
 - Об отмене употребления взрывчатых и зажигательных пуль, 1868 г.;
 - О неупотреблении снарядов, имеющих единственным назначением распространять удушающие или вредоносные газы, 1899 г.;
 - О неупотреблении легко разворачивающихся или сплюсцивающихся пуль, 1899 г.;
- Договор о нераспространении ядерного оружия, 1968 г.;
- Договор о всеобъемлющем запрещении ядерных испытаний, 1996 г.;
- Договор о запрещении ядерного оружия в Латинской Америке, 1967 г.;
- Договор о безъядерной зоне в южной части Тихого океана, 1985 г.;
- Конвенция о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении, 1972 г.;
- Конвенция о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении, 1993 г.;
- Конвенция о запрещении военного или любого другого враждебного использования средств воздействия на природную среду, 1976 г.;
- Договор об обычных вооруженных силах в Европе, 1990 г.;
- Договор по открытому небу, 1992 г.;
- Соглашения между РФ (СССР) и США:
 - об ограничении систем противоракетной обороны, 1974 г.,
 - об ограничении стратегических наступательных вооружений 1979, 1991, 2002 гг. (СНВ-1, СНВ-2, СНВ-3),
 - о ликвидации ракет средней и меньшей дальности 1987 г. и др.

Женевские и другие соглашения, направленные на защиту жертв вооруженных конфликтов (раненых, больных, пленных, гражданского населения, беженцев), также должны войти в

систему международного гуманитарного права. Но при этом их необходимо перекалфицировать в конвенции, обеспечивающие восстановление нарушенных вооруженным конфликтом прав человека (народа, нации).


На основании вышеизложенного материала можно сделать следующие выводы:

1. На современном этапе развития в международном праве сформировалась группа отраслей с общим (в широком смысле) предметом регулирования, которым является обязательство всего международного сообщества обеспечить каждому человеку на земле общепризнанные права и свободы и, прежде всего, право на жизнь.

2. По этому признаку право прав человека, право международной безопасности, мирного урегулирования международных споров и международное гуманитарное право (в его старом понимании) можно объединить в направляющий раздел современного международного права, что, думается, должно дать новый толчок к прогрессивному развитию международных (межгосударственных) отношений.

Но прежде всего необходимо реформировать систему ООН с целью усиления надгосударственных полномочий этой организации в области реализации прав и свобод человека, народов, наций и всего человечества.

И, наконец, необходимо уделить больше внимания пропаганде общепризнанных принципов международного права среди населения земли и особенно среди молодежи.

Если все народы, нации, выступающие от их имени государства и другие субъекты международного права будут в первую очередь стремиться обеспечить **права человека, народов и наций на мирную и достойную жизнь** (а не подсыпая из «гуманитарных соображений» в нестабильные и охваченные войной регионы бомбы и ракеты), то не придется задумываться, как обеспечить права человека во время войны. 

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Батырь, В. А. *Международно-правовая регламентация применения средств ведения вооруженной борьбы в международных вооруженных конфликтах* / В. А. Батырь // *Государство и право.* – 2001. – № 10. – С. 63–75.
2. *Действующее международное право. В 3-х т.* / сост. Ю. М. Колосов, Э. С. Кривчикова. – М., 1999.
3. *История политических и правовых учений* / Под ред. В. С. Нерсесянца. – М., 2000. – 352 с.
4. *История политических и правовых учений: Хрестоматия* / Авт. – сост. : Е. А. Воротилин и др.; Под ред. О. Э. Лейста. – М., 2000. – 512 с.
5. Калугин, В. Ю. *Международное гуманитарное право: общая характеристика отрасли, её принципов и норм* / В. Ю. Калугин // *Юстыцыя Беларусі.* – 1999. – № 2. – С. 64–67.
6. Калугин, В. Ю. *Международное гуманитарное право* / В. Ю. Калугин, Л. В. Павлова, И. В. Фисенко. – Мн., 1999. – 308 с.
7. Карташкин, В. А. *Международная защита прав человека* / В. А. Карташкин. – М., 1976. – 221 с.
8. Куклина, И. Н. *Права человека: политическое и гуманитарное измерение* / И. Н. Куклина // *Мировая экономика и международные отношения.* – 2000. – № 11. – С. 18–23.
9. Ленин, В. И. *Полное собрание сочинений.* 5-е изд. Т. 35. Октябрь 1917 – март 1918. – М., 1974. – 529 с.
10. Лукашук, И. И. *Международное право. Особенная часть: учебник* / И. И. Лукашук. – М., 1997. – 544 с.
11. *Международные акты о правах человека* / сост. В. А. Карташкин, Е. А. Лукашева. – М., 1999. – 784 с.
12. *Новые слова и значения: словарь-справочник* / Под ред. Н. З. Котеловой; Институт русского языка РАН. – М., 1984. – 808 с.
13. Ожегов, С. И. *Словарь русского языка* / С. И. Ожегов. – М., 1990. – 917 с.
14. Пикте, Ж. *Развитие и принципы международного гуманитарного права* / Ж. Пикте // *Юстыцыя Беларусі.* – 2000. – № 3. – С. 76–80.
15. Пустогаров, В. В. *Проблемы международного гуманитарного права* / В. В. Пустогаров // *Государство и право.* – 1997. – № 9. – С. 73–79.
16. *Сохранит ли человечество человечность?: Доклад Независимой комиссии по международным вопросам.* – М., 1989. – 272 с.

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

Д. Н. С К Ю Т Т Е

РЕАЛИЗАЦИЯ ПАССИВНОГО ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ПРАВА ЖЕНЩИН: КРАТКИЙ ОБЗОР ПАРЛАМЕНТСКОГО ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ



Скютте Дина Николаевна – старший преподаватель кафедры теории и истории права Частного учреждения образования «БИП-Институт правоведения», Гродненский филиал.

Право избирать и быть избранными в государственные органы – одно из центральных политических прав. Законодательное установление избирательных прав женщин стало важным достижением XX в. До XIX в. предоставление избирательных прав носило локальный характер и ограничивалось различного рода цензами (расовый, имущественный, возрастной, профессиональный цензы, классово-сословная принадлежность, семейный статус и др.). Оформление и активизация движения за женское избирательное право в конце XIX – начале XX в. завершилось закреплением последнего в середине XX в. в международном праве. Как часть международного права женское избирательное право нашло отражение в Межамериканской конвенции о закреплении политических прав женщин 1948 г.¹, Всеобщей декларации прав человека 1948 г.², Конвенции о политических правах женщин

¹ Inter-American convention on the granting of political rights to women 1948.

² Всеобщая декларация прав человека 1948 г.

1952 г.¹, Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г.²

Одним из качественных параметров реализации пассивного избирательного права женщин выступает представленность женщин в высших законодательных органах (парламентах). В данном исследовании проводится анализ ее динамики с позиции статистики за XXI в. (в соответствующих таблицах приводятся сведения о женщинах-парламентариях на основе обработки информации официального Интернет-ресурса Межпарламентского союза³).

Как следует из анализа данных таблицы 1, на протяжении 2000–2015 гг. общая доля женщин в парламентах мира увеличилась. В 2000 г. в нижних палатах насчитывалось 13,5% женщин, в верхних палатах – 10,7%, а совокупный показатель составил 13,1%. От года к году наблюдается положительная динамика (за исключением некоторого спада в 2005 и 2013 гг. в верхних палатах). За анализируемый период процент женщин в нижних палатах возрос на 8,8 пунктов, в верхних – на 9,8 пунктов, в целом в обеих палатах – на 8,9 пункта.

Оценивая ситуацию по регионам (таблица 2), преобладание женщин фиксируется в парламентах Северных стран. Далее в порядке убывания следуют Америка, европейские страны – члены ОБСЕ (включая Северные страны), европейские страны – члены ОБСЕ (не включая Северные страны), Африка, Азия, арабские и тихоокеанские государства. Традиционно распределение женщин по палатам парламентов неравномерно, что подтверждают и сведения по регионам: их больше в нижних палатах и существенно меньше в верхних (кроме стран Тихоокеанского региона).

Отслеживая динамику показателей по каждому региону, следует отметить поступательный процесс увеличения количества женщин во всех регионах (таблица 3) – с оговорками в отношении Азии и Северных стран.

В азиатских парламентах рост числа женщин в обеих палатах на протяжении 2000–2015 гг. чередовался с периодами его снижения (таблица 4). Очевидно, что здесь изменения социально-правового статуса женщины идут с затруднениями, но в целом позволяют делать оптимистические прогнозы.

В Северных странах процент женщин-парламентариев колеблется вокруг отметки в 40,0% с небольшой тенденцией прироста (таблица 5).

Можно с уверенностью констатировать факт, что здесь сложилась та политическая культура восприятия женщины-политика и соответствующая правовая практика, которая свидетельствует о формировании паритетной демократии в обществе. Северные страны практически приблизились к идеалу, обозначенному

¹ Конвенция о политических правах женщины 1952 г.

² Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г.

³ Women in National Parliaments.

Таблица 1.*Средние мировые показатели представительства женщин в парламентах мира*

Год	Гендерная разбивка	Обе палаты, комбинированный показатель	Верхняя палата или Сенат	Нижняя палата или однопалатный парламент
2000	Количество женщин	4927	619	4308
	Доля женщин (%)	13,1	10,7	13,5
2001	Количество женщин	5148	718	4430
	Доля женщин (%)	14,0	13,4	14,1
2002	Количество женщин	5582	744	4838
	Доля женщин (%)	14,3	13,6	14,5
2003	Количество женщин	5728	795	4933
	Доля женщин (%)	14,8	14,0	14,9
2004	Количество женщин	6048	874	5174
	Доля женщин (%)	15,2	15,2	15,2
2005	Количество женщин	6589	962	5627
	Доля женщин (%)	15,7	14,7	15,9
2006	Количество женщин	7139	1053	6086
	Доля женщин (%)	16,3	15,2	16,5
2007	Количество женщин	7436	1074	6362
	Доля женщин (%)	16,9	16,0	17,1
2008	Количество женщин	7840	1179	6661
	Доля женщин (%)	17,8	16,7	18,0
2009	Количество женщин	8092	1227	6865
	Доля женщин (%)	18,4	17,6	18,5
2010	Количество женщин	8437	1239	7198
	Доля женщин (%)	18,8	17,8	19,0
2011	Количество женщин	8674	1263	7411
	Доля женщин (%)	19,2	18,2	19,3
2012	Количество женщин	8941	1326	7615
	Доля женщин (%)	19,7	18,6	19,9
2013	Количество женщин	9390	1326	8064
	Доля женщин (%)	20,3	18,2	20,7
2014	Количество женщин	9944	1394	8550
	Доля женщин (%)	21,8	19,6	22,2
2015	Количество женщин	9908	1424	8484
	Доля женщин (%)	22,0	20,5	22,3

Таблица 2.*Средние показатели представительства женщин в парламентах с региональной разбивкой*

Регион	Доля женщин (%)		
	Обе палаты, комбинированный показатель	Верхняя палата или Сенат	Нижняя палата или однопалатный парламент
Северные страны	41,5	-	41,5
Америка	26,5	25,5	26,4
Европейские страны-члены ОБСЕ (включая Северные страны)	25,2	24,4	25,0
Европейские страны-члены ОБСЕ (не включая Северные страны)	23,6	24,4	23,8
Африка	22,4	20,3	22,2
Азия	19,0	14,2	18,5
Арабские страны	18,1	7,3	16,1
Страны Тихоокеанского региона	13,1	36,0	15,7

международными стандартами в области прав человека, – достижение реального равноправия мужчин и женщин на политическом уровне. В странах данного региона создана разветвленная система государственных и общественных органов, обеспечивающих реализацию гендерной политики и соблюдение прав женщин, аналогов которой в мире пока не существует.

При этом наибольший и достойный отдельного внимания прогресс продемонстрировали арабские страны, где доля женщин в парламентах за 15 лет возросла на 12,7% (таблица 6). Причем положительная динамика отмечается как по верхней, так и по нижней палатах и носит устойчивый характер.

Таблица 3.

Динамика показателей представленности женщин в парламентах с региональной разбивкой

Регион	Доля женщин (%)	
	2000	2015
Северные страны	38,9	41,5
Америка	15,2	26,5
Европейские страны-члены ОБСЕ (включая Северные страны)	14,2	25,2
Европейские страны-члены ОБСЕ (не включая Северные страны)	12,3	23,6
Африка	11,3	22,4
Азия	14,6	19,0
Арабские страны	3,4	18,1
Страны Тихоокеанского региона	14,1	13,1

Таблица 4.

Средние показатели представительства женщин в парламентах Азии

Год	Доля женщин (%)		
	Одно-палатный парламент	Верхняя палата или Сенат	Обе палаты вместе
2000	15,0	11,7	14,6
2001	15,5	15,7	15,5
2002	15,6	12,1	15,4
2003	15,4	13,4	15,2
2004	14,5	14,3	14,5
2005	15,1	13,5	15,0
2006	16,1	14,5	15,9
2007	16,5	15,7	16,4
2008	16,9	14,8	16,7
2009	17,9	16,5	17,8
2010	18,7	16,4	18,5
2011	18,3	15,3	18,0
2012	18,3	14,3	17,9
2013	18,4	14,1	17,9
2014	18,9	13,9	18,4
2015	19,0	14,2	18,5

Несмотря на специфическое восприятие роли женщины обществом, в странах арабского мира в настоящее время наблюдается активизация демократических процессов, распространение международных стандартов прав человека, борьба за введение избирательных прав. Значительным шагом вперед стало принятие Лигой Арабских государств в 2004 г. Арабской Хартии прав человека¹. В ст. 3 она закрепляет равноправие мужчины и женщины при сохранении исламского подхода к правам полов, а в ст. 24 – основные политические права, включая право избирать и быть избранными. Оценивая ее значение, Абдулварес Мухаммед Салех Анаам считает, что она «заложила основу региональной системы защиты прав и основных свобод человека в арабском регионе»². Признавая ряд недостатков Хартии, особенно в аспекте регулирования статуса женщины, с такой позицией нельзя не согласиться, поскольку основополагающие международные документы в области прав и свобод человека еще не были ратифицированы некоторыми странами арабского мира и именно Хартия пока выполняет роль катализатора развития института прав и свобод человека в этом регионе. В XXI в. ряд стран арабского мира предоставили женщинам избирательные права (зачастую в ограниченном виде): Бахрейн – 2002 г., Оман – 2003 г., Кувейт – 2005 г., ОАЭ – 2006 г., Саудовская Аравия – 2011 г. На сегодняшний день законодательное закрепление за женщинами избирательных прав стало в арабских странах скорее нормой, нежели исключением, как ранее.

Таблица 5.

Средние показатели представительства женщин в парламентах Северных стран

Год	Доля женщин в парламентах (%)
2000	38,9
2001	38,8
2002	38,8
2003	39,9
2004	40,1
2005	40,0
2006	40,0
2007	40,8
2008	41,4
2009	41,4
2010	42,1
2011	41,6
2012	42,0
2013	42,0
2014	42,1
2015	41,5

Таблица 6.

Средние показатели представительства женщин в парламентах арабских стран

Год	Доля женщин (%)		
	Одно-палатный парламент	Верхняя палата или Сенат	Обе палаты вместе
2000	3,6	2,5	3,4
2001	3,8	2,7	3,6
2002	4,6	2,5	4,3
2003	6,3	3,4	5,9
2004	6,0	7,5	6,2
2005	6,7	5,6	6,5
2006	7,0	5,9	6,8
2007	9,5	6,3	8,8
2008	9,6	7,0	9,0
2009	9,7	7,0	9,1
2010	10,1	7,6	9,5
2011	12,5	8,4	11,7
2012	11,3	7,3	10,7
2013	14,9	6,8	13,2
2014	17,8	7,7	15,9
2015	18,1	7,3	16,1

¹ Arab charter on human rights 2004.

² Анаам А. М. С. Региональные международно-правовые нормы о защите гражданских и политических прав человека и их осуществление в Республике Йемен. С. 15.

Достаточно близки к показателям арабского региона показатели стран Америки, Африки, европейских стран – членов ОБСЕ. В меньшей степени пассивное избирательное право в аспекте представленности в парламентах доступно женщинам Тихоокеанского региона – убыль составила 1,0%. Незначительны также показатели парламентов Азии – всего 5,4% прироста.

В 2000–2015 гг. максимально зафиксированный удельный вес женщин в нижних палатах составил 42,1% (однопалатные парламента Северных стран), в верхних – 38,6% (парламенты стран Тихоокеанского региона). Соответственно, минимальные показатели по нижним и верхним палатам составили 2,5% и 3,6% в парламентах арабских стран (таблица 7).

Таблица 7.

Сравнительная динамика показателей представленности женщин в верхних и нижних палатах парламентов с региональной разбивкой

Регион	Доля женщин (%)			
	Верхняя палата или Сенат		Нижняя палата или однопалатный парламент	
	Максимальный показатель	Минимальный показатель	Максимальный показатель	Минимальный показатель
Северные страны	-	-	42,1	38,8
Америка	25,5	14,8	26,4	14,9
Европейские страны-члены ОБСЕ (включая Северные страны)	24,4	9,4	25,2	15,4
Европейские страны-члены ОБСЕ (не включая Северные страны)	24,4	9,4	23,8	13,1
Африка	21,4	12,7	22,9	11,1
Азия	18,9	11,7	19,0	14,5
Арабские страны	8,4	2,5	16,1	3,6
Страны Тихоокеанского региона	38,6	20,9	13,4	10,9

С учетом изложенного выше представляется возможным выделить следующие положительные тенденции реализации женщинами права быть избранными в высшие законодательные органы в XXI в.:

1. Поступательный и неуклонный рост совокупной доли женщин в парламентах мира.

2. Региональное расширение сферы реализации женского пассивного избирательного права.

3. Достижение устойчивого и сбалансированного представительства женщин и мужчин в парламентах Северных стран.

4. Государства мира в настоящее время находятся на различных стадиях развития женского пассивного избирательного права: от эффективной реализации законодательно установленного права через действенные внутригосударственные механизмы до движения к общепризнанным международным стандартам в области прав и свобод человека с целью их закрепления в национальном праве.



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Анаам, А. М. С. Региональные международно-правовые нормы о защите гражданских и политических прав человека и их осуществление в Республике Йемен: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / А. М. С. Анаам; Казанский гос. ун-т. – М., 2007. – 27 с.
2. Всеобщая декларация прав человека 1948 г. // Международные акты о правах человека: сб. док. / сост. В. А. Карташкин, Е. А. Лукашева. – М.: НОРМА: ИНФРА-М, 1999. – С. 39–44.
3. Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г. // Международные акты о правах человека: сб. док. / сост. В. А. Карташкин, Е. А. Лукашева. – М.: НОРМА: ИНФРА-М, 1999. – С. 245–256.
4. Конвенция о политических правах женщины 1952 г. // Международные акты о правах человека: сб. док. / сост. В. А. Карташкин, Е. А. Лукашева. – М.: НОРМА: ИНФРА-М, 1999. – С. 256–259.
5. Arab charter on human rights 2004 / translation by Dr. Mohammed Amin Al-Midani and Mathilde Cabanettes; revised by Professor Susan M. Akram // International Center for Not-for-Profit Law (ICNL) [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.icnl.org/research/library/files/Transnational/arabcharter2004en.pdf>. – Date of access: 25.01.2015.
6. Inter-American convention on the granting of political rights to women 1948 // Department of International Law [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-44.html>. – Date of access: 20.01.2015.
7. Women in National Parliaments // Inter-Parliamentary Union Official Site [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.ipu.org/wmn-e/world.htm>. – Date of access: 30.01.2015.

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

Т. В. Филипчик

РАЗРАБОТКА КОНЦЕПЦИИ ПРОЕКТА ЗАКОНА КАК ПРЕДПОСЫЛКА ЕГО ЭФФЕКТИВНОСТИ

Филипчик Татьяна Викторовна – старший преподаватель кафедры теории и истории права Частного учреждения образования «БИП-Институт правоведения», Гродненский филиал.



Закон играет роль основного политико-правового средства регулирования наиболее важных общественных отношений. Во все времена проблема повышения качества и эффективности закона являлась актуальной и находилась в центре внимания ученых и практиков.

В настоящее время поиск путей и средств обеспечения соответствия законов ожиданиям и потребностям общества, общим и конкретным социально-экономическим, идеологическим, культурно-психологическим и организационным условиям, в которых они будут действовать, необходимость решения проблем множественности и качества законов возлагает на законодателя особую ответственность и требует очень высокого уровня компетентности и профессионализма.

До сих пор в юридической науке и правотворческой практике идут споры о том, с чего именно начинается законотворчество, что конкретно включает в себя начальный этап законодательной деятельности.

Одни считают началом законотворчества выявление и фиксацию интересов и потребностей в законодательном регулировании, другие рассматривают в качестве первого этапа законодательную инициативу.

Следует согласиться с мнением ряда ученых, согласно которому импульсом, поводом для возбуждения законодательного процесса является определенная проблемная ситуация. Прежде чем закон будет сформулирован, необходимо определить наличие достаточных оснований для его принятия:

- определить четко параметры той проблемы, которую намереваются решить законодательным путем;
- рассмотреть вопрос об альтернативах решения проблемы, не имеется ли возможность решить данную проблему, например, путем издания подзаконного акта, следует ли принять отдельный закон, или проблема может быть решена путем внесения соответствующих изменений и дополнений в уже действующие законодательные акты;
- какой конкретный результат ожидается от принятия закона, т.е. должны быть сформулированы конкретные цели и задачи возможного законодательного решения;
- следует определить механизм достижения соответствующего результата;
- должны быть определены средства последующего контроля¹.

В связи с этим в последнее время определенную научную разработку получили вопросы анализа и построения концепции закона.

В основе любого закона лежит определенная концепция, которая показывает действительное наличие проблемы, степень ее актуальности, необходимость решить ее именно законодательным путем, отсутствие альтернатив решения проблемы. Ж. Жоуберт однажды справедливо заметил, что «лучше рассмотреть проблему, не решая ее, чем решить, не рассмотрев ее прежде»².

Мы разделяем позицию ряда ученых в отношении того, что начальным и самым сложным этапом современного законотворчества является разработка концепции законопроекта.

Разработка концепции закона представляет собой неотъемлемый содержательный элемент методики законодательства, «систему способов и средств определения необходимости и целесообразности решения законодателя»³.

Методика законодательства как часть современной логистики может рассматриваться как с материальной, так и с формальной стороны. В первом случае речь идет о процессе познания и отражения социальных ожиданий, проблемных импульсов, требующих принятия законодательного акта, проектирования ожидаемых результатов, о поиске альтернатив решения проблемы, определения адекватности и целесообразности законодательного решения. Во втором случае речь идет об отражении полученных результатов в концепции законопроекта.

¹ Горбань В. С. Понятие, теория и проблемы формирования общей концепции эффективности законодательства. С. 99–100.

² Там же. С. 83.

³ Там же. С. 99.

В юридической литературе, посвященной проблематике формирования концепции законодательства, чаще всего речь идет лишь о способах технико-юридического формулирования и структурного упорядочивания различных элементов концепции законов. Однако, к сожалению, мало уделяется внимания осуществлению самого процесса определения содержания соответствующей концепции и ее элементов, т.е. проблеме методики законодательства с материальной стороны¹.

Концепция закона представляет собой научно обоснованную, выраженную в системном виде законодательную формулу, которая отражает:

- решаемую с помощью закона проблемную ситуацию;
- конкретный ожидаемый результат;
- адекватность, целесообразность и причинно-следственную обусловленность проблемного импульса и проектируемого законодательного результата;
- механизм решения проблемы или достижения соответствующего проектируемого результата.

В свою очередь, каждый из названных элементов предполагает использование различных способов и средств познания, формулирования и системного выражения².

Правильное понимание сущности концепции закона способствует надлежащей ее разработке.

До сих пор в теории права отсутствует четкое определение, единое понимание сущности, структуры, функций концепции законопроекта.

В связи с этим возникает проблема отождествления концепции законопроекта с иными доктринальными документами, которые представляют собой «форму концептуального выражения законодательной политики»³. Они содержат систематизацию актуальных целей и приоритетов законодательной деятельности в соответствующей области, отражают систематику некоторых наиболее проблемных ситуаций в определенной сфере, служат ориентиром для законодателя при определении вектора деятельности и т.д. Роль таких документов высока при проектировании конкретной концепции закона⁴.

В. М. Баранов справедливо отмечает, что отсутствие определения «концепция законопроекта» «существенно затрудняет законотворческий процесс, обедняет его содержание, лишает “твердой основы” и “отправной точки”, осложняет выбор формы закона, увеличивает сроки прохождения законопроекта»⁵.

ДО СИХ ПОР В ТЕОРИИ ПРАВА ОТСУТСТВУЕТ ЧЕТКОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ, ЕДИНОЕ ПОНИМАНИЕ СУЩНОСТИ, СТРУКТУРЫ, ФУНКЦИЙ КОНЦЕПЦИИ ЗАКОНОПРОЕКТА

¹ Там же. С. 102–103.

² Там же. С. 98–99.

³ Там же. С. 104.

⁴ Там же. С. 104–107.

⁵ Баранов В. М. Концепция законопроекта и ее роль в повышении эффективности принятия закона. С. 36–37.

По мнению ученого, *концепция законопроекта* – это относительно автономный прием юридической техники, самостоятельный начальный этап законотворчества, представляющий собой официальное выражение правовых позиций ее составителей в форме специально сгруппированных научно-практических прогнозных знаний, содержащих определенную экономически оправданную системную трактовку юридически значимой деятельности, механизм ее правового опосредования и реализации, выступающую развернутым обоснованием необходимости подготовки и принятия конкретного закона¹.

В обобщенном виде под концепцией законопроекта можно понимать результат практического применения методики законодательства по воплощению в законе замысла законодателя, включающего в себя цель – решение определенной проблемы, а также способ (способы) достижения этой цели – соответствующие законодательные решения.

В настоящее время отсутствует определенность и ясность в вопросе о структуре и необходимом количестве элементов концепции законопроекта, последовательности их соединения.

В. М. Баранов предлагает схему выстраивания структуры концепции законопроекта следующим образом: собственная дефиниция; предмет, который в этом документе будет обрисован; обоснование «наименования законопроекта»; формирование целей законопроекта; доказательства необходимости подготовки и принятия конкретного закона; определение вида и места планируемого законопроекта в иерархии действующего законодательства; какие правительственные, ведомственные и локальные юридические акты должны быть подготовлены для конкретизации планируемого закона; установление формы будущего акта; освещение структуры будущего закона; механизм обеспечения реализации планируемого закона; составление прогноза действия планируемого закона, ожидаемый эффект от его реализации; раздел о стоимости, реальной цене будущего закона².

В Российской Федерации принято Постановление Правительства Российской Федерации «Об утверждении Основных требований к концепции и разработке проектов федеральных законов», где четко определены положения, которые должна содержать концепция: проект технического задания на разработку законопроекта; форма разрабатываемого законопроекта, его вид, а также рабочее наименование; этапы, сроки и содержание работ, выполняемых в процессе подготовки законопроекта; источники и порядок финансирования разработки законопроекта; установлены порядок предварительного согласования и требования к приемке законопроекта, определены ответственные за его приемку и др.³

¹ Баранов В. М. Идея и концепция законопроекта... С. 24.

² Баранов В. М. Концепция законопроекта и ее роль в повышении эффективности принятия закона. С. 36–37.

³ Об утверждении Основных требований к концепции и разработке проектов федеральных законов.

В Республике Беларусь с 2005 года в ежегодных планах подготовки законопроектов предусматривается в том числе разработка концепций наиболее сложных и значимых проектов законов.

В соответствии со статьей 41 Закона «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь (далее – Центр) разрабатывает ежегодные планы подготовки законопроектов и вносит их в установленном порядке на утверждение Президента Республики Беларусь. Ежегодными планами подготовки законопроектов может предусматриваться разработка концепций наиболее значимых и сложных законопроектов, вносимых на согласование Президента Республики Беларусь¹.

При разработке планов подготовки законопроектов Центром всесторонне оценивается обоснованность внесенных предложений, необходимость принятия законопроектов, их соответствие реальным социально-экономическим потребностям общества.

Согласно плану подготовки законопроектов на 2014 год, разработанному Центром и утвержденному Указом Президента Республики Беларусь от 27 декабря 2013 г. № 572, Центром проанализировано и обобщено свыше 120 законопроектных предложений и включено в план 35 законопроектов и 2 концепции проектов законов – «Об инвестиционных фондах» и «О патентах на породы животных»².

В комментарии к плану подготовки законопроектов на 2014 год отмечается, что подготовка концепций предусматривается в связи с тем, что «вопросы, которые предлагается урегулировать, – принципиально новые, требующие выработки единых подходов с заинтересованными государственными органами. В этой связи надо разработать концепцию закона, в которой определить направления совершенствования законодательства, основные положения будущего законопроекта, согласовать ее на уровне Главы государства»³.

Правила подготовки проектов нормативных правовых актов, утвержденные Указом Президента Республики Беларусь от 11 августа 2003 г. № 359 «О мерах по совершенствованию нормотворческой деятельности» также предусматривают разработку концепции проекта. В начале подготовки значительного по объему или наиболее значимого по степени важности проекта акта может разрабатываться его концепция на основе:

1) характеристики предмета правового регулирования и целей подготовки проекта акта;

2) анализа законодательства, в том числе международных договоров Республики Беларусь, относящегося к предмету правового регулирования проекта акта, и практики его применения. При этом указываются наличие противоречий и пробелов

¹ О нормативных правовых актах Республики Беларусь.

² Седярова Т. А. Комментарий к плану подготовки законопроектов на 2014 год.

³ Там же.

в законодательстве, устаревших либо неэффективных норм, причины недостаточно эффективного действия существующих норм, наиболее рациональные способы устранения имеющихся недостатков правового регулирования соответствующих общественных отношений;

3) оценки предложений заинтересованных государственных органов и иных организаций о необходимости изменения правового регулирования соответствующих общественных отношений;

4) обзора научных исследований, публикаций в печати, законодательства иностранных государств, относящихся к предмету правового регулирования проекта акта;

5) оценки возможного изменения концептуальных положений законодательства, базовых институтов отрасли (отраслей) законодательства и правовых последствий такого изменения;

6) предложений по примерной структуре и основным положениям проекта акта;

7) прогноза финансово-экономических и иных возможных последствий принятия (издания) акта¹.

На основе информации, указанной в пп. 1, 2, 6 и 7 разрабатывается краткая концепция законопроекта, которая прилагается к предложению о подготовке законопроекта².

Несмотря на то, что в Республике Беларусь имеется определенный опыт в подготовке концепций проектов законов, следует обратить внимание на некоторые, на наш взгляд, принципиально важные моменты.

Во-первых, подготовку качественных концепций законов затрудняет неопределенность понятия «концепция закона»; смешение концепции закона с идеей закона, с обоснованием закона либо с другими документами; отсутствие в научной литературе ясности в вопросе о содержании концепции, а также о ее структурных элементах. Это требует проведения необходимых исследований,

в том числе создания четких правил, которые необходимо применять при разработке концепции закона в целях обеспечения ее должного качества.

Во-вторых, на стадии разработки концепции законопроекта важно учесть правовые возможности, которые не должны отрываться от реальной действительности, конкретно-исторических условий, уровня экономического и культурного развития общества. В противном случае

закон рискует остаться на бумаге. В хорошо продуманной концепции закона всегда будут предусмотрены (учтены) не только необходимые правовые нормы, но и те условия, в которых они будут применяться.

В ХОРОШО ПРОДУМАННОЙ КОНЦЕПЦИИ ЗАКОНА ВСЕГДА БУДУТ ПРЕДУСМОТРЕНЫ НЕ ТОЛЬКО НЕОБХОДИМЫЕ ПРАВОВЫЕ НОРМЫ, НО И ТЕ УСЛОВИЯ, В КОТОРЫХ ОНИ БУДУТ ПРИМЕНЯТЬСЯ

¹ О мерах по совершенствованию нормотворческой деятельности. П. 26.

² Там же. П. 14.

В-третьих, разработка концепции законопроекта – весьма сложная и ответственная работа, результаты которой отражаются на всех последующих стадиях законодательного процесса. Важнейшее требование – качество концепции закона, поскольку ошибочная концепция может не только не привести к ожидаемому результату нормативного правового регулирования конкретных общественных отношений, но и в наибольшей степени повлечь за собой негативные последствия.

Таким образом, подготовка качественной концепции законопроекта позволит избежать правотворческих ошибок, станет прочным фундаментом, основой будущего закона, предпосылкой его эффективности.



Список использованных источников

1. Баранов, В. М. Идея и концепция законопроекта: понятие, значение, диалектика функционирования / В. М. Баранов // *Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России*. – Нижний Новгород: Изд-во Нижегород. акад. МВД России, 2012. – № 17. – С. 15–29.
2. Баранов, В. М. Концепция законопроекта и ее роль в повышении эффективности принятия закона / В. М. Баранов // *Оценка законов и эффективности их решения: Материалы международного семинара, 16–17 декабря 2002 года, г. Рязань*. – М.: Издание Государственной Думы, 2003. – С. 36–37.
3. Горбань, В. С. Понятие, теория и проблемы формирования общей концепции эффективности законодательства / В. С. Горбань. – М.: ИД «Юриспруденция», 2009. – 160 с.
4. О мерах по совершенствованию нормотворческой деятельности: Указ Президента Республики Беларусь от 11 августа 2003 г. № 359; в ред. от 29 ноября 2013 г. № 529 // *Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь*. – 30.11.2013. – 1/14649.
5. О нормативных правовых актах Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 10 января 2000 г. № 361-3; принят Палатой представителей 14 декабря 1999 года, одобрен Советом Республики 22 декабря 1999 года; с изменениями и дополнениями, внесенными Законами Республики Беларусь от 2 июля 2009 г. № 31-3 // *Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь*. – 2009. – № 161. – 2/1583.
6. Об утверждении Основных требований к концепции и разработке проектов федеральных законов: Постановление Правительства Российской Федерации от 02.08.2001 г. № 576; с изменениями на 27 ноября 2013 года // *Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]*. – Режим доступа: www.pravo.gov.ru. – Дата доступа: 28.11.2013.
7. Седярова, Т. А. Комментарий к плану подготовки законопроектов на 2014 год / Т. А. Седярова // *Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь [Электронный ресурс]*. – Режим доступа: <http://www.center.gov.by/latcoments2014.html>. – Дата доступа: 30.01.2015.

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

В. Н. Цед

ИЗБИРАТЕЛЬНЫЕ СТАНДАРТЫ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ И ИХ РЕАЛИЗАЦИЯ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ



Цед Владимир Николаевич – доцент кафедры теории и истории права Частного учреждения образования «БИП-Институт правоведения», Гродненский филиал.

На современном этапе развития международного сообщества мировое правовое пространство развивается и проявляется не менее чем в трёх формах: правовое пространство отдельно взятого государства, нескольких государств, всех или большинства национальных государственных образований. Происходит сближение и интеграция национальных правовых систем. Сущность этих процессов, как указывал ещё в начале нынешнего столетия известный белорусский теоретик Н. В. Сильченко, сводится к формулированию и закреплению в национальном правовом пространстве, в каждой из интегрирующихся правовых систем универсальных правовых стандартов¹.

В целом ещё в середине XX века наметилась тенденция прямого активного воздействия международного права на внутреннее право национальных государств. В Республике Беларусь она особо ярко проявилась в последние десятилетия и затронула не только конституционное право, но и иные отрасли права Республики Беларусь.

¹ Сильченко Н. В. Теоретические проблемы интеграции правовой системы Республики Беларусь в европейское и мировое правовое пространство. С. 10.

В последние годы важное значение придаётся международным правовым стандартам свободных справедливых подлинных и периодически проводимых выборов. В юридической литературе они определяются как международные избирательные стандарты¹.

Международные избирательные стандарты – это закрепленные в источниках международного права обязательства государств предоставлять лицам, находящимся под их юрисдикцией, права и свободы на участие в свободных справедливых подлинных и периодических выборах; обязательства не посягать на такие права и свободы, а также принимать соответствующие меры по их реализации.

В зависимости от формы правового пространства международные избирательные стандарты подразделяются на универсальные и региональные.

Источниками международных универсальных избирательных стандартов являются:

1. Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. В статье 21 провозглашено право каждого человека принимать участие в управлении своей страной непосредственно или через посредство свободно избранных представителей. Воля народа должна быть основой власти правительства; эта воля должна находить себе выражение в периодических и нефальсифицированных выборах, которые должны проводиться при всеобщем и равном избирательном праве путем тайного голосования².

2. Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. (Беларусь ратифицировала 12 ноября 1973 г.). В статье 25 закреплено, что каждый гражданин должен иметь, без какой бы то ни было дискриминации, право и возможность голосовать и быть избранным на подлинных периодических выборах, производимых на основе всеобщего и равного избирательного права и обеспечивающих свободное волеизъявление избирателей³.

3. Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. (Республика Беларусь ратифицировала 30 сентября 1992 г.). Статья 41 Международного пакта о гражданских и политических правах и Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах предусматривают возможность Комитету по правам человека принимать и рассматривать сообщения от отдельных лиц о нарушениях какого-либо из прав, изложенных в Пакте⁴.

4. Конвенция о политических правах женщин от 20 декабря 1952 г., ратифицированная Беларусью 11 апреля 1954 г. В частности, положения статей I и II⁵.

¹ Вешняков А. А. Избирательное законодательство Российской Федерации в свете общепринятых стандартов. С. 38.

² Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г.

³ Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г.

⁴ Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г.

⁵ Конвенция о политических правах женщин от 20 декабря 1952 г.

5. Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации от 21 декабря 1965 г., Беларусь ратифицировала 8 апреля 1969 г. В статье 5 закреплено запрещение любой расовой дискриминации при реализации права участвовать в выборах – голосовать и выставлять свою кандидатуру – на основе всеобщего и равного избирательного права, права принимать участие в управлении страной, права равного доступа к государственной службе¹.

6. Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 18 декабря 1973 г., Беларусь ратифицировала 4 февраля 1981 г. Статья 7 Конвенции закрепляет право женщин на равных условиях с мужчинами голосовать на всех выборах и избираться во все публично избираемые органы, участвовать в формулировании и осуществлении политики правительства и занимать государственные посты².

Источниками региональных международных избирательных стандартов являются: Первый протокол к Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 20 марта 1952 г., Американская конвенция по правам человека от 22 ноября 1969 г., Американская Хартия по правам человека и народов от 25 июня 1981 г., Конвенция о стандартах демократических выборов, избирательных прав и свобод в государствах – участниках Содружества Независимых Государств от 7 октября 2002 г. (ратифицирована Законом Республики Беларусь от 4 января 2014 г.).

Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН, органов ООН, Совета Межпарламентского Союза, не являясь источниками международных избирательных стандартов, могут рассматриваться как рекомендации и служить основой для разработки соответствующих договоров в области прав человека. Представляется, что такой основой могут служить также документы ОБСЕ (СБСЕ). Положения документов ОБСЕ, относящиеся к правам человека, думается, можно частично считать региональными стандартами в области прав человека.

Таким образом, во всех изложенных выше международных документах закреплены избирательные стандарты свободных справедливых подлинных и периодически проводимых выборов. В одобренных Беларусью международных документах закреплены обязательства государства предоставлять лицам, находящимся под его юрисдикцией, права и свободы на участие в свободных справедливых подлинных и периодически проводимых выборах; обязательства не посягать на такие права и свободы, а также принимать меры по их реализации.

В соответствии с ними при свободных выборах должно обеспечиваться: право на свободу собраний и ассоциаций, право граждан и ассоциаций на свободу мнений, слова и информации,

¹ Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации от 21 декабря 1965 г.

² Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 18 декабря 1973 г.

свобода воли избираемого, право граждан на тайное голосование. Конечный показатель того, являются ли выборы свободными, это то, насколько они способствуют полному выражению политической воли народа.

Организация и проведение справедливых выборов должны основываться на всеобщем и равном избирательном праве, справедливом и гласном финансировании избирательного процесса, быстром и эффективном рассмотрении независимыми органами нарушений прав человека и жалоб, относящихся к избирательному процессу, гласной и открытой работе независимого беспристрастного органа (органов), организующего избирательный процесс.

При подлинных выборах должны обеспечиваться: право избирателей сделать реальный выбор, свободный доступ избирателей к информации о кандидатах, партиях и избирательном процессе, временные сроки стадий избирательного процесса, позволяющие участникам избирательного процесса провести полноценную избирательную кампанию.

В соответствии с международными избирательными стандартами периодичность выборов нужно определять из того, что власть правительства должна постоянно отражать волю народа.

На современном этапе общепризнанные принципы международного права, международные договоры Республики Беларусь в области прав и свобод личности, касающиеся свободных справедливых подлинных и периодически проводимых выборов, являются источниками правового обеспечения формирования представительных органов Республики Беларусь.

В соответствии с частью 1 статьи 8 Конституции Республики Беларусь Республика Беларусь признает приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им законодательства.

В Республике Беларусь запрещается заключение международных договоров, которые противоречат Конституции. Это одно из проявлений государственного, народного и национального суверенитета.

Думается, при заключении международных договоров, в том числе касающихся избирательных стандартов, Республике Беларусь необходимо руководствоваться целесообразностью и законностью, интересами и волей народа, национальными традициями и концепциями функционирования и развития белорусского права.

В статьях 3, 5, 33–38, 61, 64–71, 80–82, 91–93 Конституции Республики Беларусь, в Избирательном кодексе Республики Беларусь и иных актах законодательства Республики Беларусь реализуются международные избирательные стандарты свободных справедливых подлинных периодических выборов.

**КОНЕЧНЫЙ ПОКАЗАТЕЛЬ
ТОГО, ЯВЛЯЮТСЯ ЛИ
ВЫБОРЫ СВОБОДНЫ-
МИ, ЭТО ТО, НАСКОЛЬКО
ОНИ СПОСОБСТВУЮТ
ПОЛНОМУ ВЫРАЖЕНИЮ
ПОЛИТИЧЕСКОЙ ВОЛИ
НАРОДА**

Выборы в Республике Беларусь проводятся на основе всеобщего, свободного, равного избирательного права при тайном голосовании. Активное избирательное право принадлежит гражданам Беларуси с 18 лет, пассивное избирательное право при выборах Президента Республики Беларусь – с 35 лет, в Совет Республики Национального собрания – с 30 лет, в депутаты Палаты представителей Национального собрания – с 21 года, в депутаты местных Советов депутатов – с 18 лет. В соответствии с Конституцией Республики Беларусь выборы являются свободными: избиратель лично решает, участвовать ли ему в выборах и за кого голосовать; выборы являются равными: избиратели имеют равное количество голосов, кандидаты, избираемые на государственные должности, участвуют в выборах на равных основаниях; голосование на выборах является тайным: контроль за волеизъявлением избирателей в ходе голосования запрещается. Периодичность очередных выборов в Республике Беларусь: президентские – раз в пять лет, парламентские и депутатов местных Советов депутатов – каждые четыре года.

В Конституции Республики Беларусь, в Избирательном кодексе Республики Беларусь принципы свободных и равных выборов считаем целесообразным рассматривать несколько шире, чем это делается сейчас. Желательно в конституционно-правовом законодательстве Республики Беларусь определить следующее: свободные выборы означают свободу воли избирателя и избираемого, обеспечение гражданам Республики Беларусь всех прав и свобод, закрепленных в Конституции; выборы являются равными: избиратели, кандидаты, общественные объединения и иные участники подготовки и проведения выборов участвуют в них на равных основаниях.

Согласно третьему предложению части 2 статьи 64 Конституции Республики Беларусь любое прямое или косвенное ограничение избирательных прав граждан в случаях, не определенных Конституцией, является недопустимым и наказывается согласно закону. В контексте реализации данной конституционной нормы видится необходимость приведения части 7 статьи 60, части 2 статьи 68 прим., части 4 статьи 81, части 5 статьи 87 и части 3 статьи 94 Избирательного кодекса Беларуси в соответствие со статьями 64 и 65 Конституции Республики Беларусь. Представляется, не следует ограничивать при повторных выборах пассивное избирательное право граждан, снявших без уважительных причин свои кандидатуры при проведении выборов. Думается, Центральная комиссия Беларуси по выборам и проведению республиканских референдумов не должна обладать правом разъяснения (фактически, толкования) существенного либо несущественного характера не соответствующих действительности сведений в декларации о доходах и имуществе кандидата и на этом основании принимать решение о его регистрации.

В соответствии с международными избирательными стандартами выборы должны наиболее полно отражать политическую

волю народа. В Республике Беларусь на современном этапе определённая часть граждан оппозиционно относится к действующему политическому режиму, однако не имеет своих представителей в Парламенте. Видится необходимость формировать Парламент Республики Беларусь по смешанной мажоритарно-пропорциональной избирательной системе с двухпроцентным заградительным пунктом. Первоначально треть депутатов избирать по пропорциональной избирательной системе и две трети по мажоритарной избирательной системе относительного большинства. В дальнейшем, с развитием политической системы и гражданского общества в целом, число избираемых депутатов по пропорциональной избирательной системе желательно увеличить до половины конституционного состава Парламента. В контексте данной инициативы представляется необходимым закрепление в Конституции Республики Беларусь однопалатной структуры Парламента Республики Беларусь. В целесообразности реализации данных инициатив автор докладывал в мае 2012 г. в Гродно на Второй межвузовской научно-практической конференции «Роль гражданского общества, социального и правового государства в защите и реализации прав человека»¹.

Думается, для проведения свободных справедливых подлинных периодических выборов недостаточно реализации международных избирательных стандартов в законодательстве, необходимо, чтобы это законодательство было действенным, а права и свободы гражданина, избирателя – реальными.

На современном этапе государство должно способствовать становлению политических партий. Необходимо либерализовать законодательство Республики Беларусь о массовых мероприятиях, обеспечить беспрепятственный доступ к государственным средствам массовой информации всем политическим партиям, заинтересованным лицам, особенно в преддверии очередных президентских выборов в Республике Беларусь в 2015 г.



ДЛЯ ПРОВЕДЕНИЯ СВОБОДНЫХ СПРАВЕДЛИВЫХ ПОДЛИННЫХ ПЕРИОДИЧЕСКИХ ВЫБОРОВ НЕОБХОДИМО, ЧТОБЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО БЫЛО ДЕЙСТВЕННЫМ, А ПРАВА И СВОБОДЫ ГРАЖДАНИНА, ИЗБИРАТЕЛЯ – РЕАЛЬНЫМИ

¹ Цед В. Н. О структуре и порядке формирования Парламента Республики Беларусь. С. 101.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Вешняков, А. А. Избирательное законодательство Российской Федерации в свете общепринятых стандартов / А. А. Вешняков // Журнал междунар. права. – 1995. – № 4. – С. 38–51.
2. Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. // Международные акты о правах человека. Сборник документов. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА М, 1999. – С. 39–43.
3. Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 18 декабря 1973 г. // Права человека: сб. междунар. – правовых док. / сост. Щербов В. В. – Минск: Белфранс, 1999. – С. 122–131.
4. Конвенция о политических правах женщин от 20 декабря 1952 г. // Международные акты о правах человека. Сборник документов. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА М, 1999. – С. 256–258.
5. Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации от 21 декабря 1965 г. // Права человека: сб. междунар. – правовых док. / сост. Щербов В. В. – Минск: Белфранс, 1999. – С. 131–133.
6. Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. // Права человека: сб. междунар. – правовых док. / сост. Щербов В. В. – Минск: Белфранс, 1999. – С. 13–27.
7. Сильченко, Н. В. Теоретические проблемы интеграции правовой системы Республики Беларусь в европейское и мировое правовое пространство / Н. В. Сильченко // Проблемы интеграции правовой системы Республики Беларусь в европейское и мировое правовое пространство: Мат. междунар. науч. конф. / Под ред. Н. В. Сильченко. – Гродно: ГрГУ, 2002. – С. 10–17.
8. Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. // Международные акты о правах человека. Сборник документов. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА М, 1999. – С. 69–72.
9. Цед, В. Н. О структуре и порядке формирования Парламента Республики Беларусь / В. Н. Цед // Роль гражданского общества социального и правового государства в защите и реализации прав человека: Мат. второй межвуз. науч. – практ. конф.; ред. кол.: С. И. Викторова [и др.]. – Гродно: УП Эксперспектива, 2012. – С. 101–102.

Дата поступления в редакцию 05.03.2015.

В. Л. Гурский

ФАКТОРЫ, ОБУСЛОВЛИВАЮЩИЕ ПРОМЫШЛЕННУЮ ПОЛИТИКУ БЕЛАРУСИ, И ИНСТИТУЦИОНАЛЬНЫЕ УСЛОВИЯ ИХ ПРОЯВЛЕНИЯ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Василий Леонидович Гурский – кандидат экономических наук, доцент, заведующий кафедрой экономики (БИП-Институт правоведения, г. Минск). Основным направлением в научной деятельности является изучение вопросов формирования промышленной политики Беларуси в условиях ЕЭП.



Введение

Исторически сложившаяся в Беларуси индустриальная структура экономики, экспортная ориентация ее производства наряду с практически полной ресурсно-сырьевой зависимостью от импорта в условиях ускорения НТП и глобализации мировой экономики, обострения экономических и политических противоречий между соседними государствами как никогда остро ставит задачу построения адекватной государственной промышленной политики в соответствии с национальными особенностями и интересами.

Сегодня по проблеме формирования промышленной политики ведутся многочисленные исследования. Экономическая сущность промышленной политики страны раскрывается в трудах А. И. Татаркина¹, В. О. Завадниковой², А. О. Нецадина³, И. В. Липсица⁴,

¹ Татаркин А. И. Промышленная политика и механизмы ее реализации: системный подход.

² Завадников В. О промышленной политике Российской Федерации.

³ Нецадин А. О реструктуризации российской промышленности.

⁴ Липсиц И. В. Экономика: учебник для вузов.

С. В. Бадмаева¹, Е. Н. Потаповой, С. А. Толкачева², Д. С. Львова³, однако они специализируются только на российской экономике. Изменение задач промышленной политики в глобализирующейся экономике описаны в работах Л. Бляхмана⁴, Ю. А. Малышева⁵, В. Н. Княгинина, П. Г. Щедровицкого⁶, М. И. Кротова⁷. Особенности промышленной политики при переходе к рынку в России исследуются в работах М. Барабанова⁸, изучением приоритетов промышленной политики занимались И. О. Рукина⁹, Д. Рубвальтер¹⁰, Д. М. Сотников¹¹.

В Беларуси вопросы государственного регулирования и прогнозирования развития промышленного комплекса изучали С. Ф. Миксюк¹², И. Л. Телеш, М. В. Мясникович¹³, А. М. Филиппов¹⁴, вопросы обеспечения экономической безопасности промышленного комплекса на стадии его роста проработаны в трудах А. Н. Сенько¹⁵, методика прогнозирования важнейших показателей развития промышленного комплекса разработана в работах И. Л. Телеш¹⁶.

Тем не менее вопросам, которые касаются факторов, обуславливающих промышленную политику Беларуси и условий их проявления, уделяется мало внимания. В основном научные разработки в этой области раскрывают вопросы, так или иначе связанные с промышленной политикой, не углубляясь в суть данной экономической категории. В этой связи цель данного исследования – определить национальные особенности промышленной политики Беларуси, выявить факторы, обуславливающие промышленную политику страны, охарактеризовать и систематизировать институциональные условия их проявления на современном этапе.

Основная часть

Промышленная политика определяется нами как система принципов, инструментов и целей государственной координации экономического процесса в промышленности посредством разработки

¹ Бадмаев С. В. Формирование модели инновационно-промышленной политики России.

² Потапова Е. Н. Промышленная политика и государственное регулирование экономики.

³ Львов Д. Новая промышленная политика России.

⁴ Бляхман Л. С. Промышленная политика – основа перехода к новой модели экономического роста.

⁵ Малышев Ю. А. Новая парадигма региональной промышленной политики.

⁶ Княгинин В. Н. Промышленная политика России – кто оплатит издержки глобализации?

⁷ Кротов М. И. Проблемы модернизации экономики России в условиях евразийской интеграции.

⁸ Барабанов М. Промышленная политика России.

⁹ Рукина И. О приоритетах промышленной политики.

¹⁰ Рубвальтер Д. Промышленная политика: проблемы выработки приоритетов.

¹¹ Сотников Д. М. Критерии выбора приоритетов государственной промышленной политики.

¹² Миксюк С. Ф. Концептуальные и методические подходы к среднесрочному прогнозированию развития промышленного комплекса Республики Беларусь.

¹³ Мясникович М. В. Государственное регулирование инновационной деятельности.

¹⁴ Филиппов А. М. Отраслевая политика и экономическое развитие: проблемы теории.

¹⁵ Сенько А. Н. Обеспечение экономической безопасности промышленного комплекса Республики Беларусь на стадии его роста.

¹⁶ Телеш И. Л. Совершенствование прогнозирования важнейших показателей развития промышленного комплекса Республики Беларусь.

долгосрочной экономической стратегии развития национального промышленного комплекса, включающей: формирование связей между экономическими субъектами для совместной работы рыночных и нерыночных структур по генерации новых знаний, быстрого и эффективного трансферта знаний и их коммерческого освоения; совершенствование структуры промышленного комплекса за счет управления распределением ресурсов; создание и поддержание конкурентной среды на рынках промышленной продукции; механизмы поддержания конкурентоспособности отечественной промышленной продукции на мировых рынках; корректировки рыночных механизмов в случаях, когда они не срабатывают; согласование с социальной политикой.

Главным (но не единственным) субъектом промышленной политики является государство. Как отмечается большинством исследователей, «государственное управление есть специфический вид профессиональной политической деятельности правительства, основанный на легитимном принуждении и подчинении, в целях организации и удовлетворения общественных интересов и потребностей»¹. Известно, что конкретная система государственного управления национальной экономикой определяется не столько общепринятыми теоретическими закономерностями, сколько характером и особенными чертами экономики конкретной страны.

КОНКРЕТНАЯ СИСТЕМА ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ НАЦИОНАЛЬНОЙ ЭКОНОМИКОЙ ОПРЕДЕЛЯЕТСЯ НЕ СТОЛЬКО ОБЩЕПРИНЯТЫМИ ТЕОРЕТИЧЕСКИМИ ЗАКОНОМЕРНОСТЯМИ, СКОЛЬКО ХАРАКТЕРОМ И ОСОБЕННЫМИ ЧЕРТАМИ ЭКОНОМИКИ КОНКРЕТНОЙ СТРАНЫ

Проводимая начиная с 1994 года в Республике Беларусь промышленная политика, включающая систему государственной поддержки ключевых промышленных предприятий, продвижение отечественной промышленной продукции на зарубежные рынки и льготные режимы инвестирования в стратегически важных сегментах, в целом показала свою эффективность. Очевиден значительный рост промышленного потенциала нашей страны: с 1993 по 2013 годы производство ВВП в промышленности Беларуси в пересчете на доллары США выросло более чем в 21,7 раза (для сравнения в России рост за аналогичный период составил менее 8,9 раза). Объем промышленного производства к 2012 году в сопоставимых ценах (согласно ежегодным официальным темпам роста) составил 251,9% к уровню 1990 года (в 2013 году – 239,5%)², тогда как в России в 2013 году аналогичный показатель составил 117,7%³. Доля промышленности в ВВП Беларуси выросла за исследуемый период с 27,9% в 1993 году, до 31,6% в 2012 году, тогда как в России доля промышленности в ВВП снизилась за

¹ Баранов Н. А. Теория и методология анализа эффективности политико-административного управления.

² Статистический ежегодник Республики Беларусь, 2014.

³ Национальные счета // Федеральная служба государственной статистики.

аналогичный период с 32,4% до 25,5%. К 2012 году в Беларуси был достигнут наибольший среди стран ЕЭП вес обрабатывающей промышленности в общем объеме промышленного производства – 91,5%, наименьший – в Казахстане (31,6%)¹.

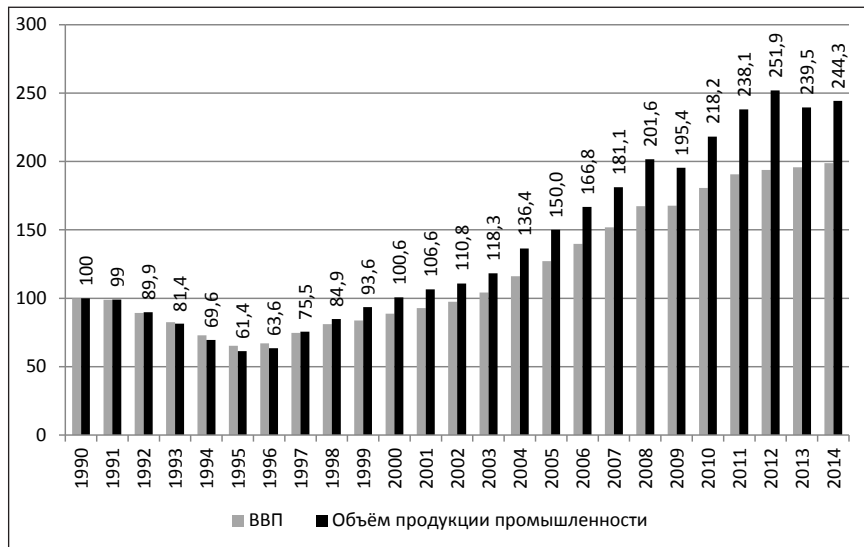


Рисунок 1².

Индекс роста ВВП, промышленного производства к уровню 1990 года в Беларуси (1990=100%), %²

Однако кризисные процессы в экономике Беларуси в 2009, 2013 годах показали, что существующая в республике модель экономической политики, достаточно успешно работающая в периоды стабильности, не в состоянии обеспечить устойчивое развитие отечественной экономики в периоды резких колебаний мировой рыночной конъюнктуры. В 2013 году объем промышленного производства в Беларуси, по сравнению с соответствующим периодом прошлого года, снизился на 4,8%, в то время как в Казахстане вырос на 2,3%, в России – на 0,3%. В целом по ТС и ЕЭП промышленное производство за 2013 год увеличилось на 0,2%³. Существенные спады в промышленном производстве в 1999, 2009, 2013 годах отчетливо продемонстрировали, что развитие промышленного сектора в Беларуси в значительной мере зависит от состояния и динамики развития экономики Российской Федерации, которая является крайне зависимой от мировых цен на сырьевые товары (нефть, газ, металлы). Все это вызывает необходимость адаптации промышленной политики к новым условиям, ревизии ее основных задач, направлений и применяемых инструментов, а это, в свою

¹ Об основных социально-экономических показателях государств – членов Таможенного союза и Единого экономического пространства в январе – декабре 2012 года.

² Расчеты автора на основе: Статистический ежегодник Республики Беларусь, 2014; Основные макроэкономические показатели Республики Беларусь.

³ Об основных социально-экономических показателях государств – членов Таможенного союза и Единого экономического пространства в январе – декабре 2013 года.

очередь, невозможно без глубокого исследования факторов, определяющих промышленную политику, и условий их проявления.

Исходя из нашего понимания промышленной политики как системы принципов и инструментов государственной координации экономического процесса посредством разработки долгосрочной экономической стратегии развития национального промышленного комплекса, при установлении факторов, на нее влияющих, необходимо учитывать следующее.

Во-первых, особенности национальной модели экономического развития, поскольку именно это предопределяет стратегические цели, приоритеты и инструменты социально-экономического развития страны. В нашей стране обобщающим программным документом, определяющим эти цели, приоритеты и инструменты, сегодня является Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 года (в настоящее время завершается разработка Национальной стратегии устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2030 года), которая была разработана в соответствии с Законом Республики Беларусь «О государственном прогнозировании и программах социально-экономического развития Республики Беларусь». Национальные стратегии устойчивого социально-экономического развития нашей страны разрабатываются начиная с 1997 года. «В Национальной стратегии устойчивого развития Республики Беларусь на период до 2020 г. дальнейшее развитие получили основные положения действующих прогнозных документов, утвержденных Президентом или Советом Министров Республики Беларусь, – Основные направления социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2010 г., Программа социально-экономического развития Республики Беларусь на 2001–2005 гг., Комплексный прогноз научно-технического прогресса на 2001–2020 гг., Программа развития промышленного комплекса Республики Беларусь на 1998–2015 гг., Программа структурной перестройки и повышения конкурентоспособности экономики Республики Беларусь, Концепция национальной безопасности Республики Беларусь и другие целевые и отраслевые программы»¹.

В Национальной стратегии устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 года, исходя из социального характера белорусского государства и достигнутого уровня развития нашей страны, с учетом глобальных технологических и экономических тенденций обосновываются стратегические цели, этапы и сценарии перехода страны к устойчивому развитию, определяются важнейшие направления и пути перехода белорусской экономики к устойчивому развитию по главным его составляющим – «человек – природа – экономика», а также рассматриваются важнейшие инструменты,

¹ Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 г.

финансово-экономические и социально-политические механизмы обеспечения устойчивого развития¹. Следует ожидать, что, как и во всех предыдущих, в Национальной стратегии устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2030 года сохранится преимущество стратегических целей, приоритетов и инструментов социально-экономического развития страны. Таким образом, конкретные инструменты и механизмы развития страны, обозначенные в названных национальных стратегиях, будут определять эволюцию промышленной политики, поскольку требуют адаптации существующей системы принципов и инструментов государственного управления развитием национального промышленного комплекса на основе достигнутого уровня развития, динамики национального и зарубежных рынков, факторов производства и готовой индустриальной продукции, глобальных технологических и экономических тенденций.

Во-вторых, изменение сущностных характеристик и потребностей хозяйствующих субъектов, реализация социально-экономических интересов которых непосредственно связана с функционированием национального промышленного комплекса. Последнее же неизбежно будет предопределять их стремление изменить промышленную политику в своих частных и групповых интересах. В настоящее время субъектами промышленной политики в Республике Беларусь выступают: Президент Республики Беларусь; Совет министров Республики Беларусь и ряд министерств (Министерство промышленности, Минприроды, Минэкономики, МИД, Минсельхозпрода, Минэнергетики, Минтранс, Минсвязи, Минстройархитектуры, Минздрав, Минобразования, Минтруда и соцзащиты, Минкультуры, Минжилкомхоза, Минфин, Минюст); Национальная академия наук Беларуси; комитеты по науке и технологиям, по земельным ресурсам; облисполкомы и Минский горисполком; концерны и холдинги; белорусские и иностранные коммерческие организации; неправительственные некоммерческие организации, чья деятельность прямо или косвенно связана с функционированием белорусского промышленного комплекса; индивидуальные предприниматели; трудовые коллективы; домашние хозяйства и физические лица. Даже из простого перечисления субъектов, чья жизнедеятельность связана с функционированием национального промышленного комплекса, видно, насколько сложны и неоднозначны могут быть отношения, между ними возникающие. Если добавить к этому то, что у них всех потребности и интересы не являются статичными, а наоборот историчны, т.е. постоянно меняются, причем прогноз названного изменения носит не жестко детерминированный, а вероятностный характер, то становится очевидной важность влияния изменения сущностных характеристик и потребностей хозяйствующих субъектов на эволюцию промышленной политики. При этом следует учитывать, что названное влияние носит

¹ Там же.

синергетический характер, а значит, будет проявляться как прямо, так и опосредовано.

В третьих, особенности современного протекания научно-технической революции, которое происходит под влиянием перехода к новому этапу кондратьевского цикла, что значительно усложняет прогнозирование названного процесса. Как результат, это предопределяет еще большую неопределенность (по сравнению с ситуацией десятилетней давности) в характере протекания, направлениях развития и социальных последствиях современного этапа научно-технического прогресса.

В четвертых, то, что в настоящее время белорусская экономика является переходной экономикой реформаторско-эволюционного типа. В. В. Радаев справедливо указывает, что названный тип экономики «связан с существенной ролью регулирования ее процессов в определенном направлении на основе сознательно разработанных программ реформирования общества <...> в этом случае определяющей основой остается объективный ход экономического развития (достигнутые им к началу переходной экономики результаты и т.п.), но особая роль реформаторских сил состоит в данном варианте в том, что они могут пытаться повернуть развитие общества в неопределенном, не отвечающем реальным потребностям, направлении»¹. Эта особенность современного этапа функционирования народного хозяйства нашей страны подразумевает определяющее значение для его дальнейшего развития именно промышленной политики, поскольку:

БЕЛОРУССКИЙ ИНДУСТРИАЛЬНЫЙ КОМПЛЕКС ПО-ПРЕЖНЕМУ НЕ ТОЛЬКО ОСТАЕТСЯ МАТЕРИАЛЬНОЙ ОСНОВОЙ НАШЕЙ ЭКОНОМИКИ, НО И БУДЕТ ОСТАВАТЬСЯ ТАКОВОЙ В РЕАЛЬНО ОБОЗРИМОЙ ИСТОРИЧЕСКОЙ ПЕРСПЕКТИВЕ

1) белорусский индустриальный комплекс по-прежнему не только остается материальной основой нашей экономики, но и будет оставаться таковой в реально обозримой исторической перспективе; 2) отечественная промышленная продукция является важной частью нашего экспорта, и в случае серьезных ошибок в промышленной политике возможно значительное снижение экспорта этой продукции, связанное со снижением ее конкурентоспособности. А потеря даже части зарубежных рынков в современном мире может оказаться неисправимой; 3) у нас в индустриальном секторе занято большое количество трудоспособного населения, благополучие которого и членов их семей непосредственно зависит от успешности реализации промышленной политики. В противном случае снижение их уровня жизни будет вести к росту социальной напряженности. Вероятный (альтернативный, бифуркационный) характер переходной экономики подразумевает необходимость сознательного выбора оптимального для народного хозяйства варианта проведения промышленной политики. Поскольку для переходной экономики

¹ Радаев В. В. Закономерности и альтернативы переходной экономики. С. 63.

в целом характерна, как справедливо отмечает В. В. Радаев, «неустойчивость, альтернативный характер развития, резко возрастающая роль субъективного фактора»¹, то возрастает, по сравнению с непереходными экономиками, вероятная погрешность при формировании и реализации промышленной политики.

Разработать и реализовать на практике в Республике Беларусь эффективную промышленную политику можно лишь путем упорядоченного (определенной последовательности и интенсивности воздействия) целенаправленного регулирования действия факторов, предопределяющих ее эволюцию. Естественно, что возможность этого воздействия будет предопределяться рядом объективных условий. Механизм этого воздействия может быть представлен в следующем виде: 1) поиск и отбор формы теоретического осмысления потребностей, возможностей и механизмов развития отечественной промышленности; 2) установление факторов, препятствующих реализации данной цели; 3) выяснение движущих сил, определяющих возможность достижения поставленной цели; 4) определение механизмов управления этими факторами, включающее их оптимальную комбинацию; 5) построение модели и методик воздействия с учетом выявленных факторов, предопределяющих промышленную политику; 6) реализация этой модели, оценка результатов с последующей их коррекцией в случае необходимости.

Опираясь на системный подход, можно сделать ряд предварительных замечаний о факторах, обуславливающих существование, эволюцию и реализацию промышленной политики. В современной социальной философии сформировалось авторитетное мнение, что нельзя рассматривать реальные объекты сначала в статике, а потом уже в динамике, поскольку и происхождение, и функционирование, и изменение этих объектов – это непрерывный процесс². Поэтому нами все факторы, влияющие на промышленную политику, будут рассмотрены как одновременно обуславливающие ее существование и эволюцию.

Под эволюцией промышленной политики нами понимается процесс ее изменения (преимущественно необратимого характера), протекающий в ней. В результате эволюции промышленной политики возможно ее усложнение, дифференциация, повышение уровня организации или же, наоборот, понижение этого уровня. Эти процессы обычно находят свое отражение в изменении связей между экономическими субъектами по трансферу знаний от организаций одного звена инновационного процесса другому, совместной работы рыночных и нерыночных структур по генерации новых знаний; в эволюции инструментов и механизмов управления распределением ресурсов в целях совершенствования структуры национальной экономики и промышленного комплекса; в трансформации конкурентной среды на рынках промышленной

¹ Там же. С. 64–65.

² Штомпка П. Социология социальных изменений. С. 19.

продукции; в изменении механизмов поддержания конкурентоспособности выпускаемой промышленной продукции на мировых рынках; в корректировке рыночных механизмов в случаях фиаско рынка; в эволюции институционального обеспечения согласования промышленной и социальной политик.

Механизм действия факторов, обуславливающих существование и эволюцию промышленной политики в Республике Беларусь, представлен нами на рисунке 2.

Среди факторов, обуславливающих существование, эволюцию и реализацию промышленной политики, следует разграничивать внешние (экзогенные) и внутренние (эндогенные) факторы. Под экзогенными социально-экономическими факторами, обуславливающими промышленную политику, будем в дальнейшем понимать такие социальные и экономические процессы, которые, во-первых, являясь внешними по отношению к промышленной политике, в то же время непосредственно связаны с последней и, во-вторых, реально определяют изменение и реализацию промышленной политики. В свою очередь, под эндогенными факторами, определяющими промышленную политику, понимаются социальные и экономические факторы внутреннего по отношению к промышленной политике происхождения. Экзогенные и эндогенные факторы промышленной политики тесно связаны друг с другом и взаимообусловлены. В ряде случаев между ними невозможно провести четкую грань.

В качестве внутренних (эндогенных) экономических факторов, обуславливающих промышленную политику, необходимо выделять: количественные и качественные изменения трудовых ресурсов; объемы и легкость доступа к инвестиционным ресурсам; динамику предпринимательских ресурсов; имеющиеся материально-технические и технологические ресурсы, в том числе разработанные и применяемые отечественные технологии; имеющиеся в наличии и используемые средства производства; экологическое состояние промышленного производства и окружающей среды; уровень развития отечественной фундаментальной и прикладной науки, разработки которой предназначены для индустриального сектора народного хозяйства; развитость системы государственного регулирования экономики и способность государства мобилизовать экономические ресурсы для проведения модернизации промышленности.

Эти факторы проявляются во взаимосвязи с действием внешних (экзогенных) факторов, обуславливающих промышленную политику, к которым нами относятся: геоэкономическое развитие (создание региональных союзов, в том числе ЕврАЭС); зависимость отечественной промышленности от экономических ресурсов, поступающих из-за границы; состояние и динамика внешних рынков сбыта продукции промышленного комплекса; научно-техническая политика; международные технологические трансферты; социальная политика; старые и новые внешние риски и угрозы.

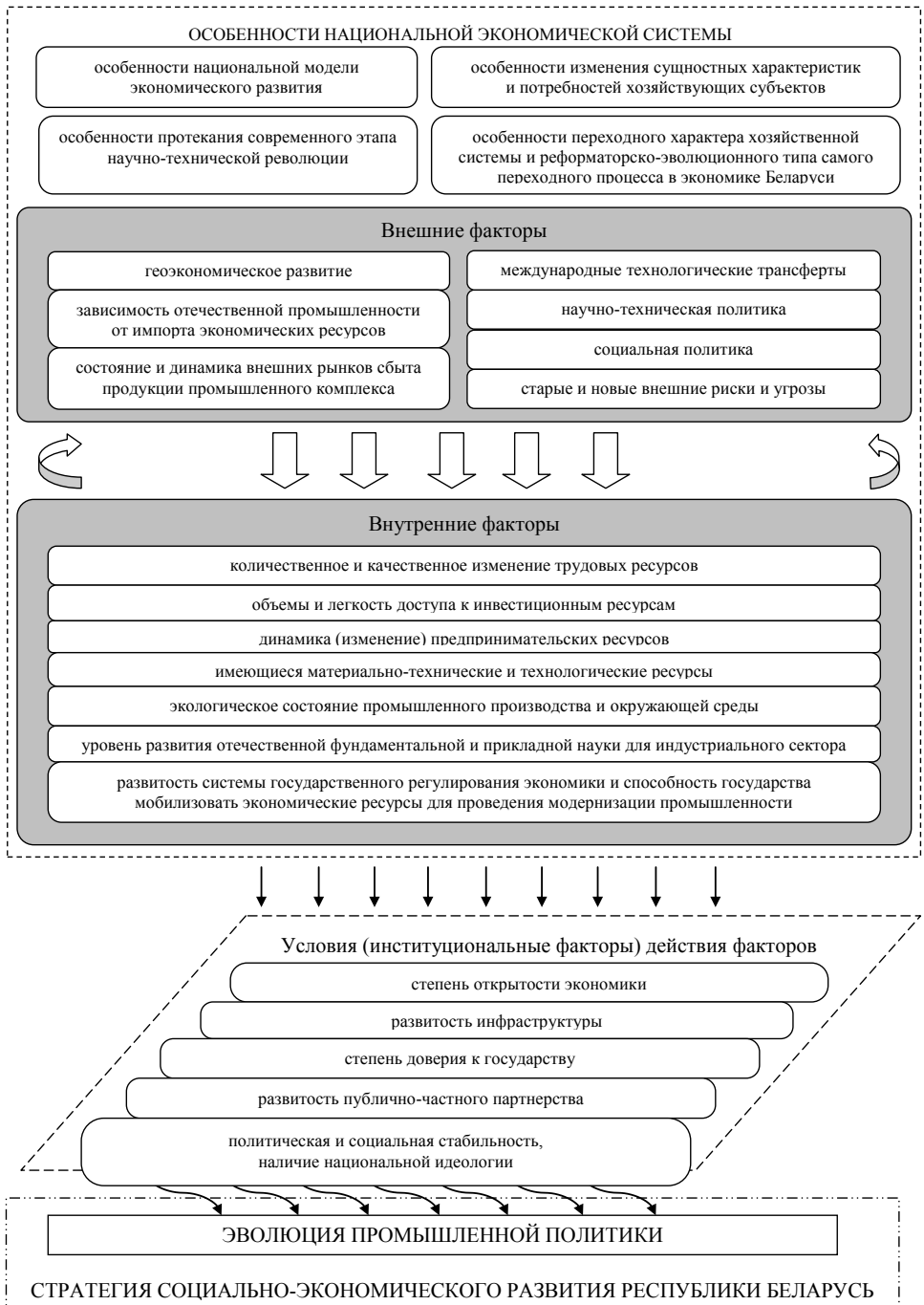


Рисунок 2¹.

Механизм действия факторов, обуславливающих существование и эволюцию промышленной политики в Республике Беларусь.

¹ Разработка автора.

Специфика действия экзогенных и эндогенных факторов, обуславливающих промышленную политику, во многом предопределяется социально-институциональными условиями, к которым следует отнести: степень открытости экономики; развитость инфраструктуры; степень доверия к государству; развитость публично-частного партнерства; политическую и социальную стабильность; наличие национальной идеологии.

В качестве *первого условия (институционального фактора)*, обуславливающего промышленную политику, выступает степень открытости экономики. Под открытой экономикой понимается экономика, интегрированная в систему мировых хозяйственных связей, открывшая свои границы для проникновения факторов производства и конечных товаров из других стран и свободно экспортирующая свои товары в другие страны.

Ключевыми показателями открытости экономики, как правило, выступают экспортная и импортная квоты.

Экспортная квота, которая представляет собой количественный показатель, характеризующий значимость экспорта для экономики в целом и отдельных отраслей по той или иной продукции, и является инструментом регулирования объема экспорта отдельных видов продукции. Экспортная квота рассчитывается следующим образом¹:

$$Эк = Э / ВВП \times 100 \%,$$

где Э – стоимость экспорта за определенный период;

ВВП – стоимость валового внутреннего продукта за определенный период.

Высоким считается показатель, превышающий 30 %.

В Беларуси экспортная квота в ВВП в последние годы составляет в среднем 60 %, а по основным товарным группам колеблется от 70 до 90 % и выше. Например, Беларусь экспортирует 90–95 % произведенных тракторов и автомобилей, 70–75 % металлорежущих станков, 70–80 % холодильников и морозильников, половину телевизоров, 80–90 % калийных удобрений, 60–80 % химических волокон и нитей².

Импортная квота характеризует значимость импорта для экономики в целом и отдельных отраслей по той или иной продукции, используется при принятии решения об ограничении ввоза в страну определенных товаров и рассчитывается следующим образом³:

$$Ик = И / ВВП \times 100 \%,$$

где И – стоимость импорта за определенный период.

Чем выше экспортная и импортная квоты, тем значительнее влияние внешних факторов, рисков для развития национальной экономики в целом и для промышленной политики в частности.

¹ Показатели эффективности экспортно-импортной деятельности страны.

² Данильченко А. Эволюция социально-экономического развития и приоритеты внешнеэкономической стратегии Республики Беларусь.

³ Показатели эффективности экспортно-импортной деятельности страны.

Поскольку в Республике Беларусь эти квоты стабильно высоки (от 70 до 80%), то и влияние степени открытости экономики на действие факторов, обуславливающих промышленную политику, значительно.

В качестве *второго условия (институционального фактора)*, обуславливающего промышленную политику, выступает развитость инфраструктуры, под которой понимается совокупность отраслей и видов деятельности, обуславливающих производство и хозяйство в целом, создающих для них общую основу. Развитость инфраструктуры, равномерность распределения ее в стране во многом предопределяют границы влияния тех или иных факторов на промышленную политику. Это происходит в случае, если потенциал (развитость) инфраструктуры недостаточен для достижения стратегических целей промышленной политики как за счет необходимости отвлекать дополнительные ресурсы из государственного бюджета для развития инфраструктуры, организовывать перемещение рабочей силы из других секторов экономики и регионов для ее обеспечения человеческими ресурсами, так и за счет замедления реализации мероприятий промышленной политики. Кроме этого, неразвитость инфраструктуры ухудшает как инвестиционную, так и социальную привлекательность того или иного проекта, региона. Все это, безусловно, оказывает существенное влияние на подходы и инструменты государственной координации экономического процесса в области долгосрочной экономической стратегии развития национального промышленного комплекса, включая и территориальные аспекты.

В качестве *третьего условия (институционального фактора)*, обуславливающего промышленную политику, выступает степень доверия к государству. В настоящее время многие авторы подчеркивают значение доверия в обществе в целом и к государству в частности как важнейшего условия создания современной (т.е. сверхиндустриальной) рыночной экономики. Так, например, российский экономист И. Е. Дискин отмечает, что перед тем как проводить экономическую политику «следует обратить внимание на перспективы становления институциональной среды... В число таких условий, необходимых для актуализации у большинства населения значимых соответствующих социальных ценностей, входят: прочная историческая традиция приверженности к легальным институтам, прежде всего к соблюдению законов; искренняя религиозность, обеспечивающая связь этических и религиозных норм; идеологическая мобилизация, увязывающая этические нормы с приверженностью к доминирующей, разделяемой большинством населения идеологической доктрине; доверие к харизматическому лидеру, выступающему в качестве инстанции, устанавливающей и поддерживающей статус этических норм»¹.

¹ Дискин И. Е. Хозяйственная система России: проблемы институционального генезиса. С. 8.

Ряд белорусских экономистов также подчеркивают важность доверия к государству как одного из базовых условий успешной реализации экономической политики. Так, например, С. Ю. Солодовников пишет, что достижение целей государственной социально-экономической политики «невозможно без целенаправленного и последовательного регулирования социально-классовых отношений и наращивания социального капитала как на уровне всего общества (степень доверия к государству. – В. Г.), так и в тех экономических субъектах, которые используют данную форму капитала преимущественно в продукционных целях»¹.

Таким образом, степень доверия к государству выступает важным условием реализации промышленной политики, поскольку значительно влияет на успешность реализации любой экономической политики. Прежде всего, это проявляется в снижении или росте транзакционных издержек при управлении распределением ресурсов в целях совершенствования структуры национальной экономики и промышленного комплекса (в том числе при регулировании процессов внутренней трудовой миграции), а также при корректировке рыночных механизмов в случаях фиаско рынка (чем выше кредит доверия у населения к государству, тем более эффективно действуют антикризисные механизмы).

В качестве *четвертого условия (институционального фактора)*, обуславливающего промышленную политику, выступает развитость публично-частного партнерства. Публично-частное партнерство тесно связано со степенью доверия к государству, дополняет его и подпитывается им. Под публично-частным партнерством понимается полуприватизация, т.е. заключение соглашений, в соответствии с которыми существенно возрастает участие частных компаний в финансировании, проектировании, строительстве, владении и эксплуатации государственных предприятий. Иначе говоря – «это правовой механизм согласования интересов и обеспечения равенности государства и бизнеса в рамках реализации экономических проектов, направленных на достижение целей государственного управления»². Экономическая комиссия ООН в Европе также дает близкое к вышеназванным определение публично-частного партнерства, в соответствии с которым под последним понимается «соглашение между публичным и частным секторами в предоставлении публичных услуг и развитии инфраструктуры, предполагающее объединение всего наилучшего, что есть в этих секторах: ресурсов частного сектора и его квалификационного потенциала, а также потенциала публичного сектора в экономическом регулировании и защите публичных интересов»³.

¹ Солодовников С. Ю. Социальный потенциал Республики Беларусь: теория, методология, практика. С. 165.

² Смагулов Б. С. Единая площадка государственно-частного партнерства – качественное и форсированное развитие ГЧП. С. 101.

³ Аналитический отчет по результатам исследования «Развитие государственно-частного партнерства в регионах ЦФО: инвестиции и инфраструктура». С. 12.

Из вышесказанного следует, что публично-частное партнерство оказывает влияние на действие факторов, обуславливающих промышленную политику, поскольку от него до известной степени зависит существующая система принципов и инструментов государственной координации долгосрочной экономической стратегии развития национального промышленного комплекса.

В качестве пятого и шестого условий (институциональных факторов), обуславливающих промышленную политику, выступают политическая и социальная стабильность, а также наличие

ФОРМИРОВАНИЕ И УСПЕШНАЯ РЕАЛИЗАЦИЯ ПРОМЫШЛЕННОЙ ПОЛИТИКИ, А ИНОГДА И САМО СУЩЕСТВОВАНИЕ НАЦИОНАЛЬНОГО ПРОМЫШЛЕННОГО КОМПЛЕКСА НЕВОЗМОЖНО БЕЗ ПОЛИТИЧЕСКОЙ И СОЦИАЛЬНОЙ СТАБИЛЬНОСТИ

национальной идеологии. Действие названных условий тесно взаимосвязано. Без государственной идеологии невозможно обеспечить политическую и социальную стабильность. С другой стороны, ничто так не способствует усилению долгосрочного влияния государственной идеологии на население, как социальная, политическая и экономическая стабильность. Очевидно, что формирование и успешная реализация промышленной политики, а иногда и само существование национального промышленного комплекса невозможно без поли-

тической и социальной стабильности. Поскольку в условиях ее отсутствия значительная часть ресурсов общества идет на борьбу между различными группами.

Соответственно, именно политическая и социальная стабильность, государственная идеология, признанная большинством населения, выступают необходимыми условиями формирования устойчивых связей между экономическими субъектами для быстрого и эффективного трансфера знаний от организаций одного звена инновационного процесса другому, совместной работы рыночных и нерыночных структур по генерации новых знаний, а также эффективного управления распределением ресурсов в целях совершенствования структуры национальной экономики и промышленного комплекса и т.д. Именно эти условия также непосредственно влияют на критерии государственной поддержки экономики в целом и промышленного комплекса в частности.

Заключение

Таким образом, для нашей страны промышленность является основой устойчивого экономического роста. Проводимая начиная с 1994 года в Республике Беларусь промышленная политика в целом доказала свою эффективность, достигнут серьезный рост производства промышленной продукции и увеличилась доля промышленности в общем объеме ВВП.

На основании учета особенностей белорусской модели экономического развития и переходного характера хозяйственной системы, характеристик и потребностей хозяйствующих субъектов

нами выделены внешние (экзогенные) и внутренние (эндогенные) факторы, на нее влияющие.

Под экзогенными социально-экономическими факторами, обуславливающими промышленную политику, нами понимаются такие социальные и экономические процессы, которые, во-первых, являясь внешними по отношению к промышленной политике, в то же время непосредственно связаны с последней и, во-вторых, реально определяют изменение и реализацию промышленной политики. В свою очередь, под эндогенными факторами, определяющими промышленную политику, понимаются социальные и экономические факторы внутреннего по отношению к промышленной политике происхождения. На действие вышеназванных факторов влияют социально-институциональные условия их проявления. К таким условиям относятся: степень открытости экономики; развитость инфраструктуры; степень доверия к государству; развитость публично-частного партнерства; политическая и социальная стабильность; наличие национальной идеологии.

Наличие определенных противоречий на нынешнем этапе развития промышленности Беларуси требует пересмотра основных направлений и инструментов промышленной политики. Однако целесообразно говорить не об ослаблении государственного воздействия на экономику, а о коррекции целей, задач и инструментов такого воздействия.



Список использованных источников

1. Аналитический отчет по результатам исследования «Развитие государственно-частного партнерства в регионах ЦФО: инвестиции и инфраструктура» / Центр развития государственно-частного партнерства, Институт современного развития. – Москва, 2010. – 91 с.
2. Бадмаев, С. В. Формирование модели инновационно-промышленной политики России / С. В. Бадмаев // ЭКО. – 2007. – № 4. – С. 17–52.
3. Барабанов, М. Промышленная политика России / М. Барабанов // Международная экономика и международные отношения. – 1994. – № 1. – С. 92–102.
4. Баранов, Н. А. Теория и методология анализа эффективности политико-административного управления / Н. А. Баранов // [Электронный ресурс]. – 2014. – Режим доступа: http://nicbar.ru/adm_sist_lekzia3.htm. – Дата доступа: 04.02.2015.
5. Бляхман, Л. С. Промышленная политика – основа перехода к новой модели экономического роста / Л. С. Бляхман // Проблемы современной экономики. – 2013. – № 1. – С. 7–17.
6. Данильченко, А. Эволюция социально-экономического развития и приоритеты внеш-

- неэкономической стратегии Республики Беларусь / А. Данильченко // Электронная библиотека БГУ [Электронный ресурс]. – 2009. – Режим доступа: http://elib.bsu.by/bitstream/123456789/33412/1/danilchenko_BelPol2009_r.pdf. – Дата доступа: 05.02.2015.
7. Дискин, И. Е. Хозяйственная система России: проблемы институционального генезиса / И. Е. Дискин // *Общественные науки и современность*. – 1998. – № 4. – С. 5–18.
 8. Завадников, В. О промышленной политике Российской Федерации / В. О. Завадников // *Общество и экономика*. – 2007. – № 2–3. – С. 5–39.
 9. Княгинин, В. Н. Промышленная политика России – кто оплатит издержки глобализации? / В. Н. Княгинин, П. Г. Щедровицкий // *Современная национальная политика России*. Вып. 1. – М.: ИКЦ «Академкнига», 2004. С. 106–108.
 10. Кротов, М. И. Проблемы модернизации экономики России в условиях евразийской интеграции / М. И. Кротов // *Проблемы современной экономики*. – 2013. – № 1. – С. 18–21.
 11. Липсиц, И. В. Экономика: учебник для вузов / И. В. Липсиц. – изд. 5-е. – М.: Издательство: Омега-Л, 2010. – 375 с.
 12. Львов, Д. Новая промышленная политика России / Д. Львов // *Экономист*. – 1996. – № 10 – С. 10–17.
 13. Мальшев, Ю. А. Новая парадигма региональной промышленной политики / Ю. А. Мальшев, А. И. Камалов // *Вестник Пермского университета. Серия: Экономика*. – 2011. – № 1. – С. 7–23.
 14. Миксюк, С. Ф. Концептуальные и методические подходы к среднесрочному прогнозированию развития промышленного комплекса Республики Беларусь / С. Ф. Миксюк, И. Л. Телеш // *Белорусский экономический журнал*. – 2008. – № 1. – С. 36–45.
 15. Мясникович, М. В. Государственное регулирование инновационной деятельности: учеб. пос. / М. В. Мясникович, Н. Б. Антонова, Л. Н. Нехорошева. – Мн.: Академия управления при Президенте Республики Беларусь, 2005. – 235 с.
 16. Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 г. // Официальный сайт Министерства экономики Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.economy.gov.by/dad7files/001251_290081-NSUR2020.doc. – Дата доступа: 05.02.2015.
 17. Национальные счета // Федеральная служба государственной статистики. [Электронный ресурс]. – 2014. – Режим доступа: http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/statistics/accounts/#. – Дата доступа: 27.11.2014.
 18. Нецадин, А. О реструктуризации российской промышленности / А. О. Нецадин // *Проблемы теории и практики управления*. – 2000. – № 4.
 19. Об основных социально-экономических показателях государств – членов Таможенного союза и Единого экономического пространства в январе – декабре 2012 года // Евразийская экономическая комиссия [Электронный ресурс]. – 2013. – Режим доступа: http://www.tsouz.ru/db/stat/econ_stat/analytics/Documents/indicators201212.pdf. – Дата доступа: 11.09.2014.
 20. Об основных социально-экономических показателях государств – членов Таможенного союза и Единого экономического пространства в январе – декабре 2013 года // Евразийская экономическая комиссия [Электронный ресурс]. – 2014. – Режим доступа: http://www.eurasiancommission.org/ru/act/integr_i_makroec/dep_stat/econstat/Documents/Indicators201312.pdf. – Дата доступа: 11.10.2014.
 21. Основные макроэкономические показатели Республики Беларусь // Межгосударственный

- статистический комитет СНГ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.cisstat.com/>. – Дата доступа: 05.03.2015.
22. Показатели эффективности экспортно-импортных деятельности страны // Студопедия [Электронный ресурс]. – 2014. – Режим доступа: http://studopedia.ru/2_104447_pokazateli-effektivnosti-eksportno-importnoy-deyatelnosti-strani.html. – Дата доступа: 05.02.2015.
23. Потапова, Е. Н. Промышленная политика и государственное регулирование экономики (Современные аспекты российской практики): монография / Е. Н. Потапова, С. А. Толкачев // Капитал страны: федеральное интернет-издание [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://kapital-rus.ru/articles/article/184742>. – Дата доступа: 10.02.2015.
24. Радаев, В. В. Закономерности и альтернативы переходной экономики / В. В. Радаев // Российский экономический журнал. – 1995. – № 9. – С. 62–69.
25. Рубвальтер, Д. Промышленная политика: проблемы выработки приоритетов / Д. Рубвальтер // Власть. – 2007. – № 12. – С. 27–37.
26. Рукина, И. О приоритетах промышленной политики / И. О. Рукина // Экономист. – 2003. – № 12. – С. 61–64.
27. Сенько, А. Н. Обеспечение экономической безопасности промышленного комплекса Республики Беларусь на стадии его роста: дис. ... д-ра эконом. наук: 08.00.05 / А. Н. Сенько. – Минск, 2008. – 245 л.
28. Смагулов, Б. С. Единая площадка государственно-частного партнерства – качественное и форсированное развитие ГЧП / Б. С. Смагулов // Ежеквартальный экономический журнал. – 2010. – № 2 (18). – С. 100–103.
29. Солодовников, С. Ю. Социальный потенциал Республики Беларусь: теория, методология, практика / С. Ю. Солодовников. – Минск: Беларус. навука, 2009. – 303 с.
30. Сотников, Д. М. Критерии выбора приоритетов государственной промышленной политики / Д. М. Сотников // Вестник МГУ. Серия «Экономика». – 2007. – № 1. – С. 17–32.
31. Статистический ежегодник Республики Беларусь, 2014 // Национальный статистический комитет Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2014. – Режим доступа: http://belstat.gov.by/bgd/public_compilation/index_528. – Дата доступа: 01.10.2014.
32. Татаркин, А. И. Промышленная политика и механизмы ее реализации: системный подход / А. И. Татаркин, О. А. Романова // Экономика региона. – 2007. – № 3. – С. 19–31.
33. Телеш, И. Л. Совершенствование прогнозирования важнейших показателей развития промышленного комплекса Республики Беларусь: дис. ... канд. эконом. наук: 08.00.05 / И. Л. Телеш. – Минск, 2010. – 112 л.
34. Филипов, А. М. Отраслевая политика и экономическое развитие: проблемы теории: монография / А. М. Филипов. – Горки: Белорусская государственная сельскохозяйственная академия. – 2006. – 234 с.
35. Штомпка, П. Социология социальных изменений / П. Штомпка. – М.: Аспект Пресс, 1996. – 416 с.

Дата поступления в редакцию 10.03.2015.

Т. Е. Бондарь

О НЕОБХОДИМОСТИ ПЕРЕОСМЫСЛЕНИЯ РАСПРЕДЕЛИТЕЛЬНОЙ КОНЦЕПЦИИ СУЩНОСТИ ФИНАНСОВ



***Бондарь Тамара Евгеньевна** – кандидат экономических наук, доцент кафедры финансов Белорусского государственного экономического университета. Исследует проблемы финансов организаций. Имеет ряд публикаций по данной тематике.*

Задачи, стоящие перед национальной экономикой, намеченные перспективы ее развития диктуют необходимость эффективного использования финансов в практике хозяйствования. Ни одно сколь-нибудь серьезное экономическое решение государства и организаций не может быть осуществлено без предварительной оценки суммы финансовых ресурсов, необходимых для этого, без разработки финансовых инструментов благоприятствования выполнению принятого управленческого решения.

К сожалению, сегодняшняя действительность демонстрирует недостаточную степень воздействия финансовых методов и рычагов на развитие экономики. Одной из причин этого является имеющая место дискуссионность теории финансов. Дискуссионность теоретических основ финансов, а если точнее, в соответствии с толковым словарем – спорность, сомнительность этих основ, тянет за собой организационно-практическую неопределённость, отрицательно сказывается на конструировании и использовании активных финансовых инструментов, адекватных рыночной экономике. В этой связи нами и предпринята попытка переосмысления ряда фундаментальных положений распределительной концепции сущности финансов, господствующей в Беларуси.

Распределительная концепция – наиболее разработанная, обоснованная из известных концепций сущности финансов. Ее основатели – известные российские ученые В. П. Дьяченко, Д. А. Аллахвердян, В. М. Родионова, Л. А. Дробозина и др.¹ Последователями распределительного взгляда на финансы в Республике Беларусь являются М. И. Ткачук, Г. К. Мультиан, Н. Е. Заяц, М. К. Фисенко, Т. И. Василевская и др.²

Названными учеными сформулированы главные, опорные положения сущности финансов, а именно:

- финансы – объективная экономическая категория: формы финансовых отношений могут отличаться в различных общественно-экономических формациях, но сущность финансов как экономической категории при этом остается неизменной;

- исходным моментом возникновения финансовых отношений является создание стоимости, превосходящей потребности человека, необходимые для его биологического выживания, то есть создание прибавочной стоимости, которая рассматривается в роли источника финансирования нужд государства и нужд расширенного воспроизводства;

- финансовые отношения по сути своей являются денежными отношениями, материальной основой их функционирования выступают денежные средства. Денежный характер финансовых отношений – это важный родовый признак финансов как экономической категории;

- финансовые отношения являются специфической частью денежных отношений, а именно той их частью, где деньги не выполняют ни одной из своих известных функций, а используются в роли инструмента распределения созданной стоимости. Являясь по сути своей распределительными отношениями, финансовые отношения обеспечивают доведение части созданной стоимости до потребителя не через акты «купли-продажи», что свойственно классическим денежным отношениям, а через распределение, то есть через «выделение причитающейся доли»;

- в процессе распределения созданной стоимости государство и субъекты хозяйствования формируют целевые фонды денежных средств (централизованные и децентрализованные), необходимые им для финансирования общегосударственных нужд и нужд расширенного воспроизводства. Движение стоимости при формировании таких фондов носит односторонний (безэквивалентный) характер и позволяет обособить часть денежных потоков, придать их дальнейшему движению самостоятельный, целевой (фондовый) характер. Фондовое и одностороннее движение стоимости являются отличительными (идентификационными) чертами финансов;

¹ Вопросы теории финансов / под ред. В. П. Дьяченко; Аллахвердян Д. А. Финансово-кредитная система; Финансы: учебник / под ред. В. М. Родионовой;

² Государственные финансы: учебное пособие / под ред. Г. К. Мультиана; Теория финансов: учебное пособие / под ред. Н. Е. Заяц, М. К. Фисенко; Фисенко М. К. Финансовая система Беларуси; Финансы предприятий: учебное пособие / под ред. Т. И. Василевской.

• финансовые отношения возникают исключительно на второй стадии процесса общественного воспроизводства – стадии распределения. Соответственно, те денежные отношения (потоки), которые осуществляются на третьей стадии процесса общественного воспроизводства – стадии обмена (осуществляются на эквивалентной основе по принципу «деньги – товар» и функционируют без образования целевых централизованных или децентрализованных фондов), представители распределительной концепции к финансовым отношениям не относят. Наличие финансовых отношений отрицается ими также на первой стадии процесса общественного воспроизводства (производство) и на четвертой стадии (потребление).

ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ РАСПРЕДЕЛИТЕЛЬНОЙ КОНЦЕПЦИИ СЕГОДНЯ ЖИВУТ СВОЕЙ ЖИЗНЬЮ, НЕ СИЛЬНО СОГЛАСУЯСЬ СО СЛОЖИВШЕЙСЯ ПРАКТИКОЙ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ОРГАНИЗАЦИЯМИ ТЕРМИНА «ФИНАНСЫ». ЭТО И ПРИВОДИТ В КОНЕЧНОМ ИТОГЕ К РАЗНОЧТЕНИЮ ТЕОРИИ ФИНАНСОВ

При совершенно очевидной глубине и логической выдержанности приведенных трактовок следует признать, что они главным образом служат методологической основой понимания сущности только государственных финансов, то есть финансовых отношений и потоков, возникающих на уровне макроэкономики. Что касается финансов организаций (финансовых отношений и потоков на уровне микроэкономики), то их сущность распределительной концепцией в полной мере не постигается. Основные положения распределительной концепции сегодня живут своей жизнью, не сильно согласуясь со сложившейся практикой использования организациями

термина «финансы». Это и приводит в конечном итоге к различию теории финансов.

Остановимся более подробно на трех, как нам видится, наиболее проявляющих себя группах теоретических неопределенностей вокруг попытки раскрытия сущности финансов организаций с помощью распределительной концепции:

- неопределенность в вопросе распознавания финансовых отношений организаций, их четкого, простого, очевидного отличия от денежных отношений;
- неопределенность в вопросе определения той части созданной стоимости, которая является объектом распределения в организациях;
- неопределенность в вопросе определения места финансов организаций в процессе общественного воспроизводства.

О теоретической неопределенности в сфере распознавания финансовых отношений. Как уже указывалось, формальными признаками, по которым финансовые отношения отличают от денежных отношений, являются их фондовый характер и одностороннее (безэквивалентное) движение стоимости. Эти признаки хорошо зарекомендовали себя при распознавании финансовых отношений государства. В то же время всегда было проблематичным с помощью этих признаков распознать финансовые отношения организаций.

Например, в рамках распределительной концепции кредитные отношения организаций не признаются финансовыми по причине платности кредита (двустороннее движение стоимости) и его нефондового функционирования. Хотя любой практик без всяких сомнений причислит заемные средства к важнейшим финансовым ресурсам современных организаций, подчеркнув, что они являются и продуктом, и инструментом распределения (перераспределения) доходов, созданных в обществе.

Страховые отношения организаций, наоборот, признаются финансовыми, несмотря на то, что страховая сделка также является примером двустороннего движения стоимости (страховой взнос – страховой продукт), а страховое возмещение, выплачиваемое организации при наступлении страхового случая, является одним из источников финансовых ресурсов страхователя. В итоге мы имеем дело с очевидной неопределенностью: одинаковое отсутствие в кредитных и страховых отношениях общепринятых отличительных финансовых признаков не мешает представителям распределительной концепции страхованию относить к финансам, а кредит – не относить.

Или еще пример – заработная плата. Ей свойственен фондový характер существования. Фонд оплаты труда организаций, как и другие целевые фонды, обособляет, уводит от других трат значительные денежные потоки. Однако в границах распределительной концепции отношения, связанные с формированием и использованием фонда оплаты труда, к финансовым отношениям не относят. Считается, что этому препятствует двухсторонний характер движения стоимости в отношениях, связанных с формированием, выдачей и использованием заработной платы. Сначала работник отдаёт свой труд, а затем в равном размере получает заработную плату¹. В итоге денежные потоки, связанные с выплатой заработной платы, исключаются из состава финансовых потоков. И этим самым создается ситуация, при которой наличие второго существенного признака финансов (фондовый характер движения стоимости) игнорируется.

Приведенные примеры подтверждают наше предположение о том, что вышеназванные отличительные черты финансов на уровне микроэкономики не работают. Они не позволяют четко и однозначно дифференцировать финансовые и денежные отношения организаций, что в границах распределительной концепции (и мы это особо подчеркиваем) требуется постоянно.

О неопределенности в сфере определения объекта распределения. Анализ литературы показал большой разброс мнений в этой сфере. Одни авторы в этой роли рассматривают «валовой общественный продукт и часть национального богатства»²; другие – валовой внутренний продукт и главным образом чистый доход»³;

¹ Финансы: учебник / под ред. В. М. Родионовой.

² Там же.

³ Фисенко М. К. Финансовая система Беларуси.

третьи – валовой внутренний продукт и национальный доход¹; четвертые – просто национальный доход².

Представим созданный организацией продукт аббревиатурой, введенной К. Марксом – $c+v+m$, и проиллюстрируем основные нестыковки процесса распределения на этом уровне:

1) если в роли объекта распределения рассматривать вновь созданную стоимость – $v+m$, то в этом есть резон – распределяем то, что создано в данном производственном цикле, добавлено к стоимости используемых организацией средств производства. Но тогда и отношения, связанные с функционированием фонда оплаты труда (v), следует однозначно относить к финансовым (распределительным) отношениям;

2) если в состав финансовых отношений включать только отношения, опосредующие расширенное воспроизводство, а простое воспроизводство считать сферой денежных отношений, то тогда объектом распределения должен быть не $v+m$, а только m – прибавочная стоимость, которая и предназначена для осуществления расширенного производства;

3) если процесс использования «с», осуществляемый через возмещение стоимости израсходованных средств производства, не относить к распределительным отношениям, то тогда нужно предлагать другую схему финансового обеспечения простого воспроизводства. Но нужно ли «изобретать велосипед»? Если изначально ясно, что невозможно предложить товаропроизводителям что-либо более рациональное, простое, разумное в качестве основы каждого следующего процесса производства.

Для прекращения этих разночтений, на наш взгляд, необходимо признать, что объектом распределения на уровне организации должен быть весь совокупный продукт, созданный товаропроизводителем ($c+v+m$), каждая его составная часть. Такое уточнение объекта распределения устранил еще одну размытость в теории финансов организаций и обеспечит констатацию очевидного факта – финансы обслуживают (опосредуют) и расширенное, и простое воспроизводство. И в первую очередь – простое воспроизводство. Оно, кстати, может осуществляться и без расширенного воспроизводства. А вот расширенное воспроизводство без эффективного простого воспроизводства – невозможно. Если предприятие не может обеспечить себя всем необходимым, если оно не в состоянии организовать производство продукции, ее реализацию и получение выручки, то его прибыльное функционирование (получение « m ») будет всегда оставаться под большим вопросом. К слову сказать, проблемы многих современных товаропроизводителей в значительной мере обусловлены как раз их неспособностью организовать эффективное простое воспроизводство. Именно этим объясняется их убыточность и финансовая неустойчивость.

¹ Финансы и финансовый рынок: учебное пособие / под ред. Г.Е. Кобринского.

² Жук И. Н. Международные финансы.

Уточнение объекта распределения имеет и другие важные практические последствия:

а) оно меняет состав собственных финансовых ресурсов организации: в них следует включать не только прибыль, но и выручку от реализации продукции (работ, услуг), которая действительно является источником уплаты основных налогов и сборов, источником покрытия всех текущих затрат. Ее наличие обеспечивает платежеспособность и кредитоспособность организации, определенный уровень ее финансового состояния, финансовой независимости. Из-за отсутствия у предприятий (организаций) выручки (а не прибыли!) нарушается ритмичность их текущей деятельности;

б) оно меняет в нужном направлении внимание и усилия финансового менеджмента. Рассмотрим, к примеру, финансовые аспекты организации оборотных средств любого действующего предприятия. С точки зрения распределительной концепции финансовые отношения здесь возникают только при финансировании прироста норматива собственных оборотных средств и внимание финансового менеджмента должно быть сосредоточено на финансовом обеспечении процесса их расширенного воспроизводства. Но тогда за пределами внимания финансового менеджмента остаются процессы, связанные с воспроизводством норматива оборотных средств (средств, когда-то авансированных учредителями в бизнес). А ведь именно в этой части движения оборотного капитала возникает основная масса известных проблем его функционирования: остановка или нарушение ритмичности процесса производства, сокращение рабочей недели, отправка работников в вынужденный отпуск, затоваренность складов, неплатежи и т.п.

О неопределенности места возникновения и развития финансов организаций в процессе общественного воспроизводства. Главнейший постулат распределительной концепции говорит о том, что финансовые отношения возникают и получают развитие исключительно на второй стадии процесса общественного производства. Однако со временем это, казалось бы, незыблемое положение пошатнулось.

Внимательное изучение содержания и алгоритма процесса распределения на уровне микроэкономики позволило нам установить следующее:

а) распределительные отношения организаций начинаются не на второй, а на первой стадии процесса общественного воспроизводства (стадии производства) – с обязательного направления отдельными товаропроизводителями части созданной собственной продукции в качестве оборотных средств в начало следующего производственного цикла, а также с возмещения израсходованных в производстве иных средств производства. Эта процедура формирует механизм финансового обеспечения повторения производственного процесса (простое воспроизводство);

б) распределительные отношения проявляют себя и на третьей стадии процесса общественного воспроизводства (стадии обмена). Активная манипуляция в этой сфере такими современными

финансовыми инструментами, как дифференциация таможенных пошлин, установление квот, лимитов продажи продукции, работ, услуг, введение режимов благоприятствования (неблагоприятствования) бизнесу и др. меняет качество обменных операций организаций, нарушает их эквивалентность, привнося в них элементы классического распределения (особенно в современной интегрированной экономике);

в) отдельные элементы распределения проявляются и на четвертой стадии процесса общественного воспроизводства – стадии потребления. Когда, к примеру, одному из предприятий отрасли (градообразующему, валообразующему и т.п.) предоставляется возможность первоочередного приобретения дефицитного оборудования, технологий, осуществляется частичная компенсация их стоимости за счет остальных участников отраслевого производственного процесса. Эти и аналогичные меры, широко практикуемые в социально-ориентированной рыночной экономике, вносят в процесс производственного потребления элементы распределения.

Нельзя более игнорировать очевидное – новые экономические реалии (межстрановая интеграция, социальная ориентация экономической модели общества, введение санкций одного государства другому, внутриведомственная поддержка отдельных отраслей и производств и т.п.) неизбежно вносят перемены в сложившиеся схемы движения стоимости. Подтвердим сказанное иллюстрацией

ОБЪЕМ ЗАРАБОТНОЙ ПЛАТЫ, ПОЛУЧАЕМЫЙ СЕГОДНЯ РАБОТНИКАМИ, ДАВНО УЖЕ НЕ ЯВЛЯЕТСЯ РЕЗУЛЬТАТОМ ЧИСТОЙ ОБМЕННОЙ (ЭКВИВАЛЕНТНОЙ) СДЕЛКИ – ЕГО ФОРМИРУЮТ И РАСПРЕДЕЛИТЕЛЬНЫЕ ПРОЦЕССЫ

изменения экономической сущности заработной платы. Итак, по Марксу, заработная плата как цена рабочей силы призвана зафиксировать строго эквивалентный обмен между работником и работодателем, между объемом вложенного труда и его стоимостью. Однако в странах с социально развитой рыночной экономикой такая эквивалентность нарушается необходимостью установления, во-первых, нижнего предела заработной платы, ориентированного на обеспечение прожиточного минимума, и, во-вторых, верхнего ее предела как

способа борьбы с инфляционными тенденциями. Представляется совершенно очевидным – объем заработной платы, получаемый сегодня работниками, давно уже не является результатом чистой обменной (эквивалентной) сделки – его формируют и распределительные процессы.

Ограничение распределительных отношений на уровне микроэкономики только второй стадией процесса общественного воспроизводства, на наш взгляд, является препятствием к пониманию сущности финансов организаций. Эти ограничения создали недопустимый прецедент – в канву финансовых отношений сегодня не влетают многие реально существующие финансовые процессы и потоки.

В период стремительной диверсификации финансовых отношений организаций распределительная концепция не в состоянии охватить и объяснить все их множество и разнообразие. Ее оппоненты используют каждую уязвимую позицию для критики, для активизации дискуссионности. В такой ситуации, на наш взгляд, самое время прекратить споры и заняться поиском конструктивизма, сделать ставку на то, что объединяет.

А объединяет всех финансистов их общая (бесспорная) позиция относительно понимания финансовых отношений организаций как отношений, связанных с их обеспеченностью финансовыми ресурсами. Во всех белорусских и российских учебниках по финансам вскользь или прямо говорится, что материальным носителем финансов являются финансовые ресурсы. Только финансы характеризуются таким материальным носителем, как финансовые ресурсы, а финансовые отношения всегда связаны с формированием денежных доходов и накоплений, принимающих форму финансовых ресурсов. Финансовая наука, по большому счету, должна дать ответ всего на два вопроса: где взять финансовые ресурсы (дешево, своевременно, в нужном объеме) и куда их вложить (с прицелом на получение максимальной отдачи)¹.

Именно эту очевидную и безоговорочную причастность финансов к обеспеченности организаций финансовыми ресурсами мы и предлагаем использовать в качестве основной «распознавательной метки» при дифференциации денежных и финансовых отношений на уровне микроэкономики. Это позволит в совокупности денежных отношений безошибочно выделять финансовые отношения. Не утруждая себя при этом дополнительными свидетельствами о классическом (денежном) или специфическом (финансовом) их происхождении.

И тогда вырисовывается строго ресурсная «специализация» финансов организаций и ресурсная концепция сущности их финансов. Основные ее положения могут выглядеть так:

– финансовые отношения (потоки) организаций – это часть денежных отношений (потоков), связанных с формированием и использованием их финансовых ресурсов. Они могут быть: фондовыми и безфондовыми; односторонними и двусторонними; эквивалентными и безэквивалентными; связанными с простым и расширенным воспроизводством; генерируемые самостоятельно или мобилизуемые (привлекаемые);

– наиболее открыто и масштабно финансовые отношения проявляют себя на второй стадии процесса общественного воспроизводства (стадии распределения), но в определенном объеме и формате они присутствуют и на трех остальных его стадиях;

¹ Финансы: учебник / под ред. В. М. Родионовой;
Финансы. Денежное обращение. Кредит: учебник для вузов / под ред. Л. А. Дробозиной;
Фисенко М. К. Финансовая система Беларуси;
Финансы предприятий: учебное пособие / под ред. Т. И. Василевской;
Финансы и финансовый рынок: учебное пособие / под ред. О. А. Пузанкевича;
Финансы и финансовый рынок: учебное пособие / под ред. Г. Е. Кобринского.

– часть финансовых ресурсов организаций поступает в их распоряжение через возмещение из созданной стоимости израсходованных средств производства, направляемых на финансовое обеспечение простого воспроизводства. Другая их часть создается через распределение прибыли и отвечает за финансовое обеспечение расширенного воспроизводства;

– термин «финансы» обслуживает производственное потребление. Он если не синонимичен термину «финансовые ресурсы», то предельно близок к нему. Термин «деньги» обслуживает личное потребление граждан, он имеет традиционное хождение в сфере розничного товарооборота, оплаты услуг и т.п. ;

– термины «деньги» и «финансы» продолжают одновременное существование, но не противопоставляются более друг другу, поскольку имеют общее происхождение и различаются только сферой их применения. Как вода, направляемая из одного водозабора на питьевые нужды граждан и на технологические нужды предприятий, выполняя различные функции, является одной и той же водой.

Разграничение теоретических подходов к пониманию государственных финансов (распределительная концепция их сущности) и финансов субъектов хозяйствования (ресурсная концепция их сущности), на наш взгляд, сможет урегулировать основные противоречия, неопределенности в этой сфере.

ФИНАНСОВАЯ ТЕОРИЯ НЕ ДОГМА. ВРЕМЯ ОТ ВРЕМЕНИ ЕЕ ПОСТУЛАТЫ ДОЛЖНЫ ПЕРЕСМАТРИВАТЬСЯ, ПРИВОДИТЬСЯ В СООТВЕТСТВИЕ С РЕАЛИЯМИ ЖИЗНИ

Такой взгляд на теорию финансы конкретен, прозрачен и работает на ее вывод из состояния дискуссионности. И это очень важно. Ведь эти затянувшиеся на десятилетия дискуссии стали уже серьезным компроматом финансовых школ постсоветских государств, признаком недопустимой «рыхлости» их фундаментальных основ. Их необходимо прекращать.

Финансовая теория не догма. Время от времени ее постулаты должны пересматриваться, приводиться в соответствие с реалиями жизни. Работа эта сложная, требующая серьезных усилий и обоснования. Надеемся, что эта статья создаст хотя бы предпосылки для ее начала.



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Аллахвердян, Д.А. Финансово-кредитная система / Д.А. Аллахвердян. – М.: Наука, 1982. – 336 с.
2. Вопросы теории финансов / под ред. В.П. Дьяченко. – М.: Госфиниздат, 1957. – 192 с.
3. Государственные финансы: учебное пособие / под ред. Г.К. Мультана. – Минск: БГЭУ, 2005. – 215 с.
4. Жук, И. Н. Международные финансы: учебное пособие / И.Н. Жук, Е.Ф. Киреева. – Мн.: БГЭУ, 2001. – 150 с.
5. Теория финансов: учебное пособие / под ред. Н.Е. Заяц, М.К. Фисенко. – Минск: БГЭУ, 2006. – 351 с.
6. Финансы и финансовый рынок: учебное пособие / под ред. Г.Е. Кобринского. – Минск: Вышэйшая школа, 2014. – 311 с.
7. Финансы и финансовый рынок: учебное пособие / под ред. О.А. Пузанкевич. – Минск: БГЭУ, 2010. – 312 с.
8. Финансы предприятий: учебное пособие / под ред. Т.И. Василевской. – Минск: Вышэйшая школа, 2008. – 527 с.
9. Финансы. Денежное обращение. Кредит: учебник для вузов / под ред. Л.А. Дробозиной. – М.: Финансы, ЮНИТИ, 2003. – 478 с.
10. Финансы: учебник / под ред. В.М. Родионовой. – М.: Финансы и статистика, 1995. – 432 с.
11. Фисенко, М.К. Финансовая система Беларуси: учебное пособие / М.К. Фисенко. – Минск: Современная школа, 2008. – 158 с.

Дата паступлення ў рэдакцыю 27.10.2014.

И. Б. Богородицкий, М. Ю. Осипов

О некоторых проблемах имплементации норм международного права в области защиты прав человека в российскую правовую систему

Эмпирическая основа статьи – анализ некоторых проблем имплементации норм международного права в области защиты прав человека в российскую правовую систему. В ходе исследования анализировались статистические данные, представленные Европейским судом по правам человека относительно Российской Федерации в сравнении с другими странами. Сделан вывод о том, что нарушения прав человека в Российской Федерации носят довольно распространенный характер. Предложен ряд мер, направленных на облегчение имплементации норм международного права, касающихся соблюдения прав и свобод человека и гражданина в российскую правовую систему.

М. А. Рожкова

Концептуальная непродуманность главы 76 Гражданского кодекса Российской Федерации «Права на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий»

В статье анализируются проблемы правового регулирования объектов интеллектуальной собственности, не относящихся к результатам интеллектуальной деятельности. Сделан вывод о том, что глава 76 Гражданского кодекса Российской Федерации имеет ряд проблем концептуального характера. Это негативно сказывается на правоприменительной практике. Для целей совершенствования законодательства в сфере интеллектуальной собственности и развития судебной практики необходимы глубокие исследования в данной области. Проведенные изыскания показали, что основой многих проблем являются неточные переводы зарубежных правовых источников.

И. А. Белова, С. С. Драбская

Департамент государственной инспекции труда Министерства труда и социальной защиты населения Республики Беларусь как орган надзора в сфере труда

В статье анализируются нормативные правовые акты, регулирующие правовой статус Департамента государственной инспекции труда Министерства труда и социальной защиты населения Республики Беларусь, излагаются формы осуществления Департаментом надзора за соблюдением законодательства о труде и об охране труда, предлагаются меры, направленные на повышение эффективности работы Департамента.

А. А. Богустов

Институт владения в модельном законодательстве государств – участников СНГ

В статье исследуются понятие и виды владения в рекомендательном акте «О праве собственности и его защите». Анализируется соотношение понятия и видов владения в модельном законодательстве и праве Германии и Франции. В статье рассматриваются достоинства и недостатки предложенного проекта. Сделан вывод о перспективах развития этого правового института и возможности его применения в законодательстве Республики Беларусь.

А. М. Вартамян

Договор найма-продажи и договор аренды с правом выкупа: сравнительно-правовой анализ

Статья посвящена таким видам гражданско-правового договора, как договор найма-продажи и договор аренды с правом выкупа. Анализируется смешанный характер данных видов договора. Выделяются как схожие черты рассматриваемых договоров, так и принципиальные их отличия друг от друга. Отмечается несовершенство в правовом регулировании договора найма-продажи, наличие противоречий норм о договоре найма-продажи с нормами, регулирующими договор аренды. Предложены изменения в гражданское законодательство, регулирующее договор найма-продажи, позволяющие повысить эффективность правового регулирования и расширить круг отношений, охватываемых договором найма-продажи.

Ю. В. Виниченко

Понятийно-терминологические и методологические аспекты проблемы развития частного права в условиях интеграции на постсоветском пространстве (на примере понятия «гражданский оборот»)

В контексте вопроса об интеграционных процессах на постсоветском пространстве обращается внимание на проблему понятийно-терминологической унификации частного права. Делается вывод о незначительной эффективности в решении данной задачи сравнительно-правового метода познания и о необходимости научных исследований, направленных на разработку макроюридического понятийно-категориального аппарата цивилистической науки, к числу которого, по мнению автора, относится и категория «гражданский оборот».

М. И. Игнатик

Об основных принципах осуществления инвестиций на территории Республики Беларусь

В статье анализируются положения закона Республики Беларусь «Об инвестициях», касающиеся принципов осуществления инвестиций. Делается вывод о необходимости пересмотра соответствующих норм с целью закрепления перечня специальных принципов инвестиционного законодательства – национального

режима, режима наибольшего благоприятствования, льготного режима, ограничивающего режима – и раскрытия их содержания.

И. Ю. Кирвель

Опыт регулирования деятельности нотариата за рубежом

В современном обществе нотариат играет важную роль в укреплении законности, профилактики правонарушений в гражданском обороте. Нотариат Республики Беларусь имеет черты латинского нотариата, что сближает его с нотариатами многих европейских государств. Изучение опыта правового регулирования нотариата за рубежом полезно для развития внутреннего законодательства о нотариате и нотариальной деятельности, но необходимо учитывать национальные традиции и интересы. Статья построена на анализе научных работ и нормативных правовых актов различных стран. Автор отмечает необходимость активного международного взаимодействия в рамках различных интеграционных образований.

Н. В. Мисаревич

Некоторые аспекты развития института примирительных процедур на белорусских землях

Данная статья исследует вопрос становления и развития примирительных процедур в историческом разрезе. На основе анализа положений исторических документов делается вывод о том, что практическое применение примирительных процедур, в первую очередь использование услуг посредника, и их наиболее типичного результата – мирового соглашения – выступает неотъемлемой частью деловой и правовой культуры страны.

Н. П. Пригода

Равенство женщин и мужчин в трудовых отношениях: международные нормы и национальное законодательство Кыргызской Республики

В статье проводится анализ законодательства Кыргызской Республики в сфере труда на предмет соблюдения гендерного равенства. Автором исследуются не только международные стандарты в данной сфере, такие как Всеобщая декларация прав человека, Международный пакт о гражданских и политических правах, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, но и основные нормативные акты Кыргызской Республики в сфере труда и гендерного равенства. Автор классифицирует гендерно-чувствительные нормы трудового законодательства, анализирует отличие понятий «гендерная дискриминация» и «гендерная дифференциация».

С. И. Сулова

Формирование жилищного законодательства на постсоветском пространстве

В работе исследуются основные кодифицированные акты в сфере регулирования жилищных отношений на постсоветском

пространстве. Автор ставит задачу рассмотреть круг отношений, включаемых в предмет правового регулирования, приводит перечень отношений, регулируемых жилищным законодательством. Формулируя проблему понимания категории «жилищные отношения», автором предлагается разграничивать понятия «жилищные отношения» и «отношения, регулируемые жилищным законодательством». В статье обращается внимание на общие тенденции формирования норм жилищного законодательства на постсоветском пространстве.

Ю. С. Иванчик

Особенности гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный окружающей среде, в Республике Беларусь

В статье анализируются проблемные вопросы гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный окружающей среде, в контексте с самостоятельностью ответственности за причинение экологического вреда. Исследован порядок возмещения вреда методом восстановления окружающей среды, рассмотрена специфика возмещения вреда, причиненного окружающей среде, деятельностью, создающей повышенную опасность. Высказано мнение о необходимости введения понятия экологического страхования. Осуществлен анализ законодательства Республики Беларусь, высказаны конкретные предложения по его совершенствованию.

Н. С. Габец

Принцип военной необходимости в международном гуманитарном праве: содержание и правовое закрепление

В статье рассматривается основное содержание одного из принципов международного гуманитарного права – принципа военной необходимости. На основании проведенного исследования сформулировано основное содержание указанного принципа, его правовое закрепление, а также место принципа военной необходимости среди других принципов международного гуманитарного права. Автором сделан вывод о необходимости дальнейшей детализации принципа военной необходимости с целью недопущения злоупотреблений при его применении.

Т. М. Гончар

К вопросу о присоединении Республики Беларусь к Гаагскому соглашению о международной регистрации промышленных образцов

В статье автор рассматривает преимущества международной регистрации промышленных образцов по Гаагской системе. Дается анализ основных отличий процедуры регистрации промышленных образцов по законодательству Республики Беларусь и Женевскому акту Гаагского соглашения о международной регистрации

промышленных образцов 1925 г. (требования к содержанию заявки на промышленный образец, проведение формальной экспертизы, отказ в признании действия регистрации). Характеризуются вопросы регистрации промышленных образцов по Гаагской системе, которые не решены на сегодняшний день в действующем законодательстве Республики Беларусь (выставочный приоритет, отсрочка публикации сведений о промышленном образце, электронная форма подачи документов).

Л. В. Луневская

Основные тенденции развития пенсионной системы Республики Беларусь

В Республике Беларусь давно назревает вопрос о необходимости пенсионной реформы. Действующая пенсионная система нуждается в преобразованиях и адаптации к изменяющимся условиям функционирования.

В Беларуси существует распределительная система, которая заключается в том, что пенсионные отчисления работающих не накапливаются в виде сбережений, а выплачиваются существующим пенсионерам. Накопительная система предполагает накопление в период всей трудовой деятельности на специальном счете пенсионных взносов, а при выходе на пенсию ее размер исчисляется из суммы накопленных взносов.

Таким образом, сделан вывод, что меры для поддержания устойчивости существующей пенсионной системы должны быть направлены на постепенное увеличение пенсионного возраста, а также на внедрение новых подходов к формированию пенсионных фондов.

Л. И. Данькова

Перспективы развития судебного прецедента в Республике Беларусь в условиях конвергенции национальных правовых систем

В статье автором рассматриваются различные подходы к интеграционным процессам, происходящим в белорусском праве на современном этапе. Интеграция нормативной сферы предполагает сближение правовых стандартов, состоящих в принципиальной ориентации норм или на судебную практику, или на нормативный правовой акт.

Применительно к национальной правовой системе прослеживается тенденция целенаправленного поиска наиболее адекватных и эффективных средств и форм правового регулирования общественных отношений.

Ю. В. Михайловская

Правовые и криминологические проблемы профилактики преступности и преступлений в Республике Беларусь

Автором проведен анализ ряда законов, регулирующих правоотношения, возникающих в сфере профилактики правонарушений.

Делается вывод о том, что до настоящего времени в Беларуси отсутствует системообразующий нормативный правовой акт о профилактике преступности в целом и преступлений в частности. Автором предпринята попытка разработать научно-практические предложения о необходимости разработки и принятия системообразующего Закона (Кодекса) «О профилактике преступности и преступлений».

Н. С. Пилипенко

Консенсуальный порядок доюрисдикционного рассмотрения разногласий в трудовых правоотношениях

В статье на основе норм Трудового кодекса Республики Беларусь и доктрины трудового права исследуются вопросы дефиниций индивидуальных трудовых споров, доюрисдикционных органов по их рассмотрению и разрешению. Предпринята попытка сформулировать новые подходы к разрешению индивидуальных трудовых споров в белорусском трудовом праве. Цель исследования это совершенствование законодательства о труде по рассмотрению индивидуальных трудовых споров в органах по консенсуальному порядку доюрисдикционного рассмотрения разногласий в трудовых правоотношениях.

Н. Н. Рекеть

Право прав человека или международное гуманитарное право: понятие и соотношение

Статья посвящена проблеме понимания, содержания и соотношения международного гуманитарного права и института прав человека в современной науке. Для этого последовательно рассматриваются историко-теоретические особенности таких правовых институтов, как право прав человека и право защиты жертв войны, особенности становления и развития международного гуманитарного права.

В результате исследования предлагается несколько по-новому посмотреть на понимание, содержание и возможное направление развития международного гуманитарного права и других институтов международного публичного права и межгосударственных отношений.

Д. Н. Скютте

Реализация пассивного избирательного права женщин: краткий обзор парламентского представительства в современном мире

В статье рассматривается состояние реализации права женщин быть избранными в высшие законодательные органы в XXI в. Автором впервые обработаны и проанализированы статистические данные, характеризующие динамику реализации женского пассивного избирательного права в общемировом и региональном масштабах. Сделана попытка сформулировать некоторые тенденции этого процесса.

Т. В. Филипчик

Разработка концепции проекта закона как предпосылка его эффективности

В статье затрагиваются отдельные аспекты проблемы понимания концепции закона, сущности, содержания и структурных элементов концепции, анализируется опыт Республики Беларусь по подготовке концепций законопроектов и включения их в ежегодные планы подготовки проектов законов.

Обосновывается необходимость соблюдения важнейшего требования начального этапа законотворческого процесса – разработка качественной концепции закона, поскольку ошибочная концепция закона может не только не привести к ожидаемому результату нормативного правового регулирования конкретных общественных отношений, но и в наибольшей степени повлечь за собой негативные последствия.

В. Н. Цед

Избирательные стандарты в международном праве и их реализация в законодательстве Республики Беларусь

В статье исследуются избирательные стандарты в международном праве и их реализация в законодательстве Республики Беларусь, определяются и характеризуются универсальные и региональные международные избирательные стандарты на современном этапе. Предлагается ряд инициатив по совершенствованию избирательного законодательства Республики Беларусь. Автором делается вывод о том, что при заключении международных договоров, в том числе касающихся избирательных стандартов, Республике Беларусь необходимо руководствоваться целесообразностью и законностью, интересами и волей народа, национальными традициями и концепциями функционирования и развития белорусского права.

В. Л. Гурский

Факторы, обуславливающие промышленную политику Беларуси, и институциональные условия их проявления на современном этапе

Наличие определенных противоречий на нынешнем этапе развития промышленности Беларуси требует пересмотра основных направлений и инструментов промышленной политики. На основании учета особенностей белорусской модели экономического развития выявлены и систематизированы факторы, обуславливающие формирование и эволюцию промышленной политики в Беларуси.

Также показано, как на действие вышеназванных факторов влияют социально-институциональные условия их проявления. Представлен механизм действия факторов, обуславливающих формирование и эволюцию промышленной политики в Республике Беларусь.

Т. Е. Бондарь

**О необходимости переосмысления
распределительной концепции сущности финансов**

Сделан анализ содержания и обстоятельств функционирования распределительной концепции финансов, на которой основана отечественная финансовая школа. Дана оценка основным ее положениям на предмет их соответствия современным экономическим реалиям. Проиллюстрированы многочисленные случаи ее отрыва от действительности, что затрудняет ее дальнейшее использование в качестве методологической основы финансовых отношений современных предприятий и государства. Обращено внимание на чрезмерную дискуссионность постулатов распределительной концепции и обоснована недопустимость таких масштабов теоретической неопределенности, ее отрицательное воздействие на качество финансовой работы. Предложен подход к их устранению.

I. B. Bogoroditsky, M. Y. Osipov

On the Problems of Implementation of the International Law of Human Rights Protection in the Russian Legal System

The empirical basis of the article lies in the analysis of the problems with the international law implementation in the field of human rights protection in the Russian legal system. The study analyzed the statistical data provided by the European Court of Human Rights concerning Russia in comparison with other countries. It is concluded that the violation of human rights in Russia is still widespread. A number of measures aimed at facilitating the implementation of international law relating to the rights and freedoms of man and citizen in the Russian legal system.

M. A. Rozhkova

Theoretical Defects of Chapter 76 of the Civil Code of Russian Federation «Rights to the Means of Individualization of Legal Entities, Goods, Works, Services and Enterprises»

The article analyzes the problems of legal regulation of intellectual property not related to the results of intellectual activity. It is concluded that the head 76 of the Civil Code of the Russian Federation has a number of conceptual problems. It has a negative impact on law enforcement. For the purpose of legislation improvement in the field of intellectual property and the development of jurisprudence in-depth studies are needed in this area. Undertaken studies show that basis of many problems are inexact translations of foreign legal sources.

I. A. Bialova, S. S. Drabskaya

Department of State Labour Inspection of the Ministry of Labour and Social Protection of the Population of Republic of Belarus as Supervision body in Labour Sphere

The article analyzes the normative legal acts regulating the legal status of the State Labour Inspection Department of the Ministry of Labor and Social Protection of the Republic of Belarus. The study sets out the form of the Department of supervision over the observance of labor legislation and labor protection. The authors propose measures aimed at improving the efficiency of the Department.

A. A. Bogustov

Institute of Possession in the Model Legislation States – Members of the CIS

The article examines the notion and types of possession in recommendation legislative act «On the right of ownership and its protection». It analyzes the relationship between the concepts and types of ownership

in the model laws and regulations of Germany and France. The article discusses the advantages and disadvantages of the proposed project. The author makes a conclusion about the prospects of legal institutions development and its application in the legislation of the Republic of Belarus.

A. M. Vartanian

**The Engagement-Sale and Lease with Option to Purchase:
a Comparative Legal Analysis**

The article is devoted to such types of civil contract, as the contract of hire-purchase and lease with option to purchase. It analyzes the mixed nature of these types of contract. The author identifies both common features of the considered contracts and their principal differences from each other. Imperfections in the legal regulation of the employment contract of engagement-sale, the contradictions of the rules on the contract of engagement-sale with the rules governing the lease agreement are noted. The researches proposes changes in the civil law governing the employment contract of engagement-sale, allowing to increase the efficiency of legal regulation and expand the range of relationships covered by the contract of engagement-sale.

J. W. Winichenko

**Terminological and Methodological Aspects
of Development Problems of Private Law
in the Integration's Conditions in the Post-Soviet Space
(on the Example of the Notion «Civil Circulation»)**

In the context of the question about the integration processes in the post-soviet space the author draws attention to the problem of conceptual and terminological unification of Private Law. It is concluded about the low effectiveness in solving this problem of comparative legal method of knowledge and about the need for research aimed at developing of macro-legal categorical apparatus of civil law science, to the number of which, according to the author, include also the category «civil circulation».

M. I. Ignatik

**About the Basic Principles of Investments Implementation
in the Territory of the Republic of Belarus**

The article is centred on the positions of the law of the Republic of Belarus «On investments», concerning the principles of investments realisation. In conclusion the author pays attention to the necessity of corresponding norms revision for the purpose of assignment of the list of special investment legislation principles (a national treatment, a most favoured nation treatment, a preferential treatment, a limiting treatment) and disclosing of their content.

I. Ju. Kirvel

Experience of Regulating Activities of the Notary Abroad

In modern society notary plays an important role in strengthening of legality, prevention of offenses in the civil turnover. In different States

notary has its features and characteristics arising from belonging to a certain legal system. To the basic systems of notaries refer – Latin and Anglo-Saxon types. Notary of the Republic of Belarus has the features of Latin Notary, which brings it closer to Notary of many European countries. Studying the experience of legal regulation notary abroad is useful for the development of domestic legislation on notary and notary activity, but it is necessary to take into account national traditions and interests. The article is based on an analysis of scientific papers and normative legal acts of various countries. The author notes the need for enhanced international cooperation in the various integration formations.

N. V. Misarevich

Some Aspects of the Institute of Conciliatory Procedures Development on the Belarusian Lands

The article explores the issue of conciliation procedures formation and development in the historic section. On the basis of the analysis of historical documents provisions the conclusion that practical application of conciliatory procedures, first of all, use of services of the intermediary, and their most typical result – the settlement agreement – acts as an integral part of business and legal culture of the country is drawn.

N. P. Prigoda

Equality of Women and Men in Labour Relations: International Standards and National Legislation

The article analyzes the legislation of the Kyrgyz Republic in labor sphere for compliance with gender equality. The author studies not only the international standards in this area such as the Universal Declaration of Human Rights, the International Covenant on Civil and Political Rights, the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, but also the main regulations of the Kyrgyz Republic in the field of labor and gender equality. The author classifies gender-sensitive labor rules, analyzes the difference between “gender discrimination” and “gender differentiation”.

S. I. Suslova

Formation of the Housing Legislation in the Former Soviet Union

In this paper we study the basic codified acts in the sphere of regulation of housing relations in the post-Soviet space. The author aims to explore a range of relationships included in the subject of legal regulation, leads the list of relations regulated by the housing legislation. Formulating the problem of understanding the category “housing relations”, the author proposes to distinguish between “housing relations” and “relations regulated by the housing legislation.” The article draws attention to the General tendencies in the development of housing legislation standards in the post-Soviet space.

J. S. Iwanchik

Features of Civil Responsibility for the Harm Done to Environment in the Republic of Belarus

The article analyzes the problematic issues of civil liability for damage caused to the environment in the context of self-responsibility for causing environmental harm. Basing on the study of the current legislation of the Republic of Belarus and the main provisions of environmental law, the author formulates the definition of harm caused to the environment, and the necessity of its legislating. The paper investigates environmental restoration by means of redress, examines the specificity of compensation for harm caused to the environment, activities, creating increased risk. The researcher states the need to introduce the concept of environmental security, makes the analysis of the legislation of the Republic of Belarus, suggests specific points for its improvement.

N. S. Gabec

Principle of Military Necessity in International Humanitarian Law: Content and Legal Consolidation

The article deals with one of the principles of the international humanitarian law – a principle of military necessity. Basing on the study the author formulates the basic content of this principle, its legal consolidation, as well as the place of the military necessity principle among other principles of international humanitarian law. The researcher concludes that the need for further detailing of the military necessity principle in order to prevent abuses in its application.

T. M. Gonchar

To the Question of the Republic of Belarus Accession to the Hague Agreement on the International Registration of Industrial Samples

In the article the author considers the advantages of international registration of industrial designs under the Hague system. The author makes the analysis of the major differences between industrial design registration procedures under the legislation of the Republic of Belarus and the Geneva act of the Hague agreement concerning the international registration of industrial designs of 1925 (the content requirements of the industrial design application, the formal examination, the refusal to recognize the validity of the registration). The study characterizes the registration of industrial designs under the Hague system, which is not resolved today in the current legislation of the Republic of Belarus (exhibition priority, deferred publication of the industrial design, electronic submission of documents).

L. W. Lunewskaja

Main Trends in the Development of the Pension System of the Republic of Belarus

Belarus has long been brewing the need for pension reform. The current pension system is in need of transformation and adaptation to changing operating conditions. Belarus has a distribution system,

which consists in the fact that pension contributions of workers do not accumulate in the form of savings and are paid to existing retirees. Funded system involves the accumulation during the entire working life in a special account of pension contributions and retirement of its size is calculated from the sum of the accumulated contributions. Thus, measures to support the sustainability of the existing pension system should be aimed at the gradual increase in the retirement age, as well as the introduction of new approaches to retirement funds.

L. I. Dankova

**Prospects of Judicial Precedent Development
in the Republic of Belarus in the Conditions
of National Legal Systems Convergence**

In this article the author discusses various approaches to the integration processes taking place in the Belarusian law at the present stage. Integration involves the convergence of the regulatory scope of legal standards, consisting in the fundamental orientation of the rules or jurisprudence, or normative legal act.

In relation to the national legal system, there is a tendency targeted search for the most appropriate and effective means and forms of legal regulation of social relations.

J. V. Mikhajlovskaja

**Legal and Criminological Problems of Crime Prevention
in the Republic of Belarus**

The author's analysis of a number of laws regulating relations in the area of crime prevention makes it possible to draw a conclusion that Belarus hasn't developed a system formative legislation on delinquency and crime prevention. The author of the article has attempted to develop theoretical and practical proposals on the necessity of elaboration and adoption of a system formative law (code) «On Delinquency and Crime Prevention».

N. S. Pilipenko

**Conciliatory Procedure of Labour
Disputes Extrajudicial Hearing**

The article studies the issues of the individual labour disputes qualification as well as extrajudicial bodies for hearing and settlement of these disputes on the basis of the norms of the Labour Code of the Republic of Belarus. The author attempts to formulate new approaches to the hearing and settlement of individual labour disputes in Belarusian labour law. The aim of the study is the development of labour law norms concerning conciliation of individual labour disputes in the bodies for conciliatory extrajudicial settlement of such disputes.

N. N. Rekets

**Human Rights Law and International Humanitarian Law:
Concept and Value**

The article concerns the problem of understanding the content and the relationship between of international humanitarian law and human

rights institution in contemporary science. The historical and theoretical features of such legal institutions as human rights law and the right to the protection of victims of war have been successively considered, particularly the formation and development of international humanitarian law.

New views on understanding, content and possible development of international humanitarian law and other institutions of public international law and inter-state relations have been suggested.

D. N. Skyutte

Implementation of Passive Suffrage of Women: Short Review of Parliamentary Representation in Modern World

The article examines the condition of realization of women right to be elected in supreme legislative bodies in XXI century. For the first time there were processed and analyzed statistical data characterizing dynamics of realization of women passive electoral right worldwide and at the regional scale. The author makes an attempt to define some tendencies of this process.

T. W. Filipchuk

Development of the Draft Law Concept as Prerequisite of its Efficiency

The article is addressed to some aspects of the problem of understanding the concept of law, the nature, content and structural elements of the concept, it examines the experience of the Republic of Belarus in the conception of bills and their inclusion in the annual plans for draft laws preparation.

The necessity of compliance with essential requirements of the initial stage of the legislative process – the development of high-quality concept of law, since an erroneous concept of the law can not only lead to the expected result of specific legal regulation of social relations, but also the greatest result in negative consequences.

V. N. Tsed

Selective Standards in International Law and their Realization in the Legislation of Republic of Belarus

The article investigates electoral standards in international law and their realization in the legislation of Republic of Belarus. It also characterizes and defines universal and regional international electoral standards at the present stage. A number of initiatives of improvement of electoral laws of Republic of Belarus are offered. The author draws a conclusion that at the conclusion of international treaties, including, the concerning selective standards, the Republic of Belarus needs to be guided by expediency and legality, interests and will of the people, national traditions and concepts of functioning and development of the Belarusian right.

V. L. Hurski

Factors Determining the Industrial Policy of Belarus and Institutional Conditions of their Manifestation at the Current Stage

The presence of certain contradictions at the current stage of development of Belarusian industry requires a revision of guidelines and instruments of industrial policy. Taking into account the peculiarities of the Belarusian model of economic development, the author identifies and systematizes factors determining the industrial policy of Belarus.

The article also describes how the action of the above mentioned factors influence the socio-institutional conditions of their manifestation. Mechanism of the factors responsible for the formation and evolution of industrial policy in the Republic of Belarus is represented.

T. E. Bondar

On the Need to Rethink the Concept of the Finance Distribution Nature

The article provides an analysis of the content and circumstances of functioning of the distribution concept of finance, which is based on domestic financial school. The author gives an estimate of its main provisions for compliance with current economic realities, illustrates by numerous cases of its detachment from reality, which hinders its further use as a methodological basis of financial relations of modern enterprises and the state. The researcher draws attention to the excessive debatable postulates distribution concept and substantiated the inadmissibility of such a scale theoretical uncertainty, its negative impact on the quality of financial performance. The author proposes an approach to address them.

Ад рэдакцыі

Рэдакцыя часопіса «Сацыяльна-эканамічныя і прававыя даследаванні» запрашае да супрацоўніцтва аўтараў навуковых, вучэбных і метадычных матэрыялаў у адпаведных галінах ведаў. Правілы прадстаўлення матэрыялаў для публікацыі:

- 1) У часопісе публікуюцца артыкулы на беларускай і рускай мовах памерам да 1 аўтарскага аркуша (40 000 знакаў з прабеламі).
- 2) Рукапіс артыкула падаецца раздрукаваным у двух экзэмплярах (шрыфт 14 пт., праз два інтэрвалы), з подпісам аўтара на апошняй старонцы, а таксама ў выглядзе электроннага файла на дыскеце ці дыску ў фармаце «rtf» ці «doc».
- 3) Ілюстрацыі (фатаграфіі, малюнкi, табліцы, схемы) дадаюцца ў выглядзе асобных файлаў, выкананых у адпаведных фарматах.
- 4) Спасылкі на выкарыстаныя крыніцы прыводзяцца ў тэксе ў дужках. Спіс выкарыстаных крыніц змяшчаецца ў канцы тэкста і афармляецца ў адпаведнасці з Інструкцыяй па афармленню дысертацыі, аўтарэферата і публікацый па тэме дысертацыі (Пастанова ВАК РБ № 2 ад 22.02.2006). На першай старонцы артыкула павінен быць прастаўлены індэкс УДК.
- 5) Да артыкула таксама дадаюцца:
 - інфармацыя пра аўтара (аўтараў): месца працы, пасада, вучоная ступень, вучоная званне, кантактныя тэлефоны, галіна навуковых інтарэсаў, галоўныя тэарэтычныя ці практычныя дасягненні;
 - фатаграфія аўтара (у лічбавым фармаце, з пашырэннем «.jpg»);
 - анацыя на рускай і англійскай мовах памерам 100-150 слоў.

Паштовы адрас:
220004, г. Мінск, вул. Караля, 3, БІП – Інстытут правазнаўства.
E-mail: seipd@yandex.ru.

Адрас рэдакцыі:
220093, Мінск, 2-гі Пуцэправодны зав., д. 1.



г. Минск,
2-й Путепроводный
переулок, д. 1, каб. 6

(017) 202-40-53

(029) 603-01-76

Сайт: course.bip-ip.by

ЧАСТНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ОБРАЗОВАНИЯ
«БІП - ИНСТИТУТ ПРАВОВЕДЕНИЯ»

ФАКУЛЬТЕТ ПОВЫШЕНИЯ КВАЛИФИКАЦИИ
И ПЕРЕПОДГОТОВКИ СПЕЦИАЛИСТОВ

объявляет набор слушателей, имеющих высшее образование,
и студентов 4-5 курсов на переподготовку по специальностям:

- **правоведение** (квалификация: юрист);
- **бухгалтерский учет и контроль в промышленности**
(квалификация: бухгалтер-экономист);
- **экономика и управление на малых и средних
предприятиях** (квалификация: экономист);
- **управление персоналом** (квалификация:
специалист по управлению персоналом);
- **экспертиза и управление недвижимостью**
(квалификация: специалист по недвижимости).

ФОРМА ОБУЧЕНИЯ:
очная (вечерняя) и заочная

СРОК ОБУЧЕНИЯ:
от 18 до 24 месяцев

По окончании обучения выдается
диплом государственного образца о переподготовке
на уровне высшего образования
с присвоением квалификации по новой специальности